



Comitato scientifico:

Simone **ALECCI** (Magistrato) - Elisabetta **BERTACCHINI** (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Mauro **BOVE** (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giuseppe **BUFFONE** (Magistrato addetto alla direzione generale della giustizia civile presso il Ministero della Giustizia) - Tiziana **CARADONIO** (Magistrato) - Costanzo Mario **CEA** (Magistrato, già 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 **CHIARAVALLOTTI** (Presidente di Tribunale) - Bona **CIACCIA** (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Leonardo **CIRCELLI** (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Vittorio **CORASANITI** (Magistrato, ufficio studi del C.S.M.) - Mirella **DELIA** (Magistrato) - Lorenzo **DELLI PRISCOLI** (Consigliere Suprema Corte di Cassazione) - Paolo **DI MARZIO** (Consigliere Suprema Corte di Cassazione) - Francesco **ELEFANTE** (Magistrato T.A.R.) - Annamaria **FASANO** (Consigliere presso la Suprema Corte di Cassazione) - Cosimo **FERRI** (Magistrato, già Sottosegretario di Stato alla Giustizia) - Francesco **FIMMANO'** (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Eugenio **FORGILLO** (Presidente di Tribunale) - Andrea **GIORDANO** (Magistrato della Corte dei Conti) - Mariacarla **GIORGETTI** (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giusi **IANNI** (Magistrato) - Francesco **LUPIA** (Magistrato) - Giuseppe **MARSEGLIA** (Magistrato) - Roberto **MARTINO** (Professore ordinario di diritto processuale civile, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Francesca **PROIETTI** (Magistrato) - Serafino **RUSCICA** (Consigliere parlamentare presso il Senato della Repubblica) - Piero **SANDULLI** (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Stefano **SCHIRO'** (Presidente del Tribunale Superiore delle Acque pubbliche) - Bruno **SPAGNA MUSSO** (già Consigliere di Cassazione ed assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Paolo **SPAZIANI** (Magistrato dell'Ufficio del Massimario della Corte Suprema di Cassazione) - Antonella **STILO** (Magistrato, Presidente di sezione) - Antonio **URICCHIO** (Professore ordinario di diritto tributario, già Magnifico Rettore, Presidente Anvur) - Antonio **VALITUTTI** (Presidente di Sezione presso la Suprema Corte di Cassazione) - Alessio **ZACCARIA** (Professore ordinario di diritto privato, già componente laico C.S.M.).

Pagamento del compenso al domiciliatario, profili deontologici

L'avvocato che abbia scelto o incaricato direttamente altro collega di esercitare le funzioni di rappresentanza o assistenza, ha l'obbligo di provvedere a retribuirlo, ove non adempia il cliente, ex art. 43 cdf (già art. 30 codice previgente), sicché negli altri casi è sufficiente che, per Colleganza, il dominus si adoperi affinché siano soddisfatte le legittime richieste economiche del Domiciliatario per le prestazioni svolte, all'uopo eventualmente postergando il proprio credito (cfr. art. 30 codice previgente) (Nel caso di specie, il dominus era stato sanzionato dal Consiglio territoriale per non aver corrisposto il [compenso](#) al proprio domiciliatario, sebbene obbligato al pagamento stesso fosse il comune Cliente, da cui promanava infatti l'incarico professionale. In applicazione del principio di cui in massima, il CNF ha accolto l'impugnazione dell'incolpato, annullando quindi la sanzione).

[massima ufficiale]

Consiglio Nazionale Forense (pres. f.f. Salazar, rel. Pasqualin), sentenza n. 49 del 30 maggio 2020 (pubbl. 10.12.2020)

**CONSIGLIO NAZIONALE FORENSE
REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

Il Consiglio Nazionale Forense, riunito in seduta pubblica, nella sua sede presso il Ministero della Giustizia, in Roma, presenti i Signori:

- Avv. Michele SALAZAR	Presidente f.f.
- Avv. Carla BROCCARDO	Segretario f.f.
- Avv. Giuseppe Gaetano IACONA	Componente
- Avv. Antonio BAFFA	“
- Avv. Francesco CAIA	“
- Avv. Antonio DE MICHELE	“
- Avv. Anna LOSURDO	“
- Avv. Francesco MARULLO di CONDOJANNI	“
- Avv. Maria MASI	“
- Avv. Arturo PARDI	“
- Avv. Andrea PASQUALIN	“

con l'intervento del rappresentante il P.G. presso la Corte di Cassazione nella persona del Sostituto Procuratore Generale dott. Renato Finocchi Ghersi ha emesso la seguente

SENTENZA

sul ricorso presentato dall' avv. [REDACTED] avverso la decisione in data 2/10/14 , con la quale il Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Roma gli infliggeva la sanzione disciplinare dell' avvertimento;

Il ricorrente, avv. [REDACTED], non è comparso;

è presente il suo difensore avv. [REDACTED];

Per il Consiglio dell'Ordine, regolarmente citato, nessuno è presente;

Udita la relazione del Consigliere avv. Andrea Pasqualin ;

Inteso il P.G., il quale ha concluso chiedendo il rigetto del ricorso;

Inteso il difensore del ricorrente, il quale ha concluso chiedendo l'accoglimento del ricorso.

FATTO

1. L'oggetto del ricorso

L'avv. [REDACTED] ha impugnato, con ricorso depositato presso il Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Roma in data 31.3.2015, la decisione in data

2.10.2014/9.2.2015 di quel Consiglio dell'Ordine con la quale gli era stata irrogata la sanzione dell'avvertimento.

Con tale provvedimento il Consiglio dell'Ordine aveva pronunciato in relazione al seguenti addebiti:

“Contattava, nel mese di marzo 2009, l'Avv. [REDACTED] del Foro di Roma per chiedere la disponibilità a presentare un ricorso in Cassazione per conto di un proprio assistito, senza mai provvedere, né all'inizio, né successivamente nel prosieguo della vicenda, a tenere indenne l'Avv. [REDACTED] delle spese sostenute a tal fine, ignorando le ripetute richieste di quest'ultimo finalizzate alla costituzione di un fondo spese o al più rispondendo alle stesse che non era suo compito provvedere ad alcun pagamento. A seguito di tale rifiuto l'Avv. [REDACTED] richiedeva l'audizione congiunta dei due professionisti dinanzi all'Ordine degli Avvocati di Roma, ma l'Avv. [REDACTED], pure formalmente invitato a comparire innanzi al Consigliere Segretario per essere sentito sui fatti in data 10 dicembre 2009 e successivamente in data 17 dicembre 2009, manifestava la propria indisponibilità a presenziare presso l'Ordine di Roma.

Violava in tal modo il disposto di cui agli articoli 5, 6, 8, 22, 24, 30 e 31 del Codice Deontologico Forense.

In Roma, dal marzo 2009 ad oggi”.

2. Il procedimento

Con istanza depositata presso il Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Roma in data 20.11.2009, l'avv. [REDACTED] esponeva quanto segue.

Nel marzo di quell'anno aveva dato all'avv. [REDACTED] di Bologna (che non era abilitato al patrocinio dinanzi alle Giurisdizioni Superiori) la disponibilità a proporre un ricorso per cassazione. Provveduto alla notificazione e al deposito, aveva chiesto che gli venisse rimesso un fondo spese di € 949,97, comprensivo di € 215,57 di spese. Nonostante le assicurazioni dell'avv. [REDACTED], molteplici solleciti e richieste inviate, secondo l'indicazione dell'avv. [REDACTED], direttamente alla parte, non veniva versato alcunché. A quel punto l'avv. [REDACTED], con nota in data 5 ottobre 2009, chiedeva all'avv. [REDACTED] di provvedere personalmente al pagamento. L'avv. [REDACTED] rispondeva che nonostante tutti i solleciti il cliente non aveva versato l'acconto e aggiungeva: *“Vista l'incresciosa situazione, La inviterei a dar corso ad una autonoma procedura esecutiva senza ulteriori indugi”*. L'avv. [REDACTED] replicava che l'incarico gli era stato conferito dall'avv. [REDACTED], talché questi era personalmente obbligato al pagamento. L'avv. [REDACTED] contestava questa ricostruzione, rappresentava di non essere stato a propria volta pagato e offriva al Collega la disponibilità ad agire di concerto contro la parte. L'avv. [REDACTED] insisteva nella sua richiesta e l'avv.

██████████ ribadiva la propria posizione, aggiungendo anche che avrebbe fatto *“di tutto per privilegiare la Sua parcella rispetto alle mie certamente più corpose”*.

Con l'istanza di cui sopra l'avv. ██████████ chiedeva di essere convocato unitamente all'avv. ██████████ ai sensi dell'art. 30 cod. deont. (previg.), secondo cui *“[l]’avvocato che scelga e incarichi direttamente altro collega di esercitare le funzioni di rappresentanza o assistenza deve provvedere a retribuirlo, ove non adempia la parte assistita, tranne che dimostri di essersi inutilmente attivato, anche postergando il proprio credito, per ottenere l’adempimento”*.

Il Consiglio dell'Ordine fissava una prima convocazione, in relazione alla quale l'avv. ██████████ comunicava di essere impedito per impegni professionali, ma di essere disponibile ad essere sentito telefonicamente e/o per iscritto, oppure presso il Consiglio dell'Ordine di Bologna, *“anche al fine di evitare una trasferta evidentemente gravosa”*. Fissata una nuova convocazione l'avv. ██████████ ribadiva l'indisponibilità *“a presenziare presso l’Ordine di Roma in generale”* e un particolare per il giorno fissato. Chiedeva di essere reso edotto di quanto si sarebbe dovuto discutere, onde poter fornire la propria versione scritta.

L'avv. ██████████ chiedeva così che la sua istanze venisse trattata come esposto.

Aperto il procedimento disciplinare, con nota depositata il 27 agosto 2013 l'avv. ██████████ deduceva quanto segue.

Nel marzo del 2009 veniva richiesto dal signor ██████████, che aveva difeso nei due gradi di merito di un giudizio civile, di proporre il ricorso per cassazione. Non essendo ancora abilitato al patrocinio dinanzi alle Giurisdizioni Superiori, l'allora collaboratrice di studio, avv. ██████████, in presenza del ██████████ e in suo nome e conto, chiedeva telefonicamente all'avv. ██████████ la disponibilità alla presentazione del ricorso. Seguivano i fatti sopra ricordati. Le continue pressioni nei confronti del ██████████ erano state vane, talché aveva segnalato al Collega la necessità di agire per il recupero dei compensi. Il contratto di prestazione d'opera intellettuale era stato stipulato direttamente dall'avv. ██████████ con il ██████████. Non si potevano ritenere violati precetti deontologici, dal momento che aveva sempre prontamente riscontrato le missive dell'avv. ██████████ e gli aveva costantemente ribadito la disponibilità a collaborare per il recupero congiunto dei crediti. Né poteva opinarsi diversamente *“sol perché l’opinione del sottoscritto difensore circa il presunto obbligo di pagare personalmente la parcella del Collega, divergesse dalla sua”*. Quanto poi ai rapporti con il Consiglio dell'Ordine precedente affermava non potersi ritenere *“sussistente l’inadempimento alla richiesta di essere ascoltato, posto che il sottoscritto difensore ha manifestato “...incondizionata disponibilità...” ad essere sentito via telefono o per iscritto, previa segnalazione anche minimale dell’addebito, ovvero tramite il proprio*

ordine di appartenenza ...". Chiedeva l'archiviazione del procedimento, previa eventuale audizione dell'avv. [redacted].

Fissata la trattazione dibattimentale, l'avv. [redacted] dichiarava di non avere ricevuto alcunché dal cliente, talché era in procinto di procedere esecutivamente, e che per il ricorso per cassazione il cliente aveva conferito autonomo mandato all'avv. [redacted].

L'avv. [redacted], udito quale testimone, dichiarava di non avere mai conosciuto il [redacted], di non aver agito nei confronti di questi per il recupero del credito, che gli sembrava di ricordare di essere stato contattato la prima volta dall'avv. [redacted], che era vero che l'avv. [redacted] lo aveva "chiamato per azionare congiuntamente il recupero delle somme. ...".

3. La decisione impugnata

Il Consiglio dell'Ordine ha così motivato la decisione impugnata.

Dalla documentazione in atti emergeva con chiarezza che l'avv. [redacted] non poteva esimersi dall'adoperarsi affinché il cliente facesse fronte ai suoi obblighi nei riguardi dell'avv. [redacted].

Nel procedimento è emerso che l'avv. [redacted] non era stato pagato e che si era offerto di collaborare con l'avv. [redacted] per il recupero di quanto dovuto ad entrambi; così come si era dichiarato disponibile a fornire chiarimenti evitando, se possibile, lo spostamento a Roma. "Se quindi non può, il Collegio, ritenere esente l'Avv. [redacted] da qualunque responsabilità, le circostanze sopraindicate inducono a rivolgergli l'avvertimento, invitandolo a prestare maggiore attenzione al rapporto di colleganza".

4. Il ricorso dell'avv. [redacted]

L'avv. [redacted] affida l'impugnazione alle seguenti deduzioni.

Il Consiglio dell'Ordine aveva stabilito i seguenti e condivisi punti fermi: (i) l'obbligazione di pagamento era a carico del [redacted]; (ii) l'avv. [redacted] avrebbe dovuto adoperarsi per agevolare tale adempimento; (iii) l'avv. [redacted] non era riuscito ad ottenere neppure il pagamento del proprio compenso; (iv) l'avv. [redacted] di era offerto di collaborare con l'avv. [redacted] per il recupero di quanto dovuto ad entrambi.

Sulla base di queste premesse la conclusione assunta dal Consiglio dell'Ordine è incongrua e illogica. Che altro avrebbe infatti potuto e dovuto fare l'avv. [redacted] oltre che offrire la propria incondizionata collaborazione per il recupero del credito?

Chiede il proscioglimento.

5. Il procedimento dinanzi a questo Consiglio Nazionale

Con ordinanza in data 19.4.2018 questo Consiglio Nazionale, rilevato che il ricorso era stato sottoscritto dall'avv. [redacted] difensore dell'incolpato, che non risultava munito del mandato speciale di cui all'art. 60, c. 4, del R.d. n. 37 del 1934, avendo dichiaratamente

sottoscritto il ricorso in forza di “*nomina a verbale del 2 ottobre 2014, nell’ambito del procedimento disciplinare di primo grado ...*”, assegnava, ai sensi dell’art. 182, c. 2, c.p.c., al ricorrente il termine del 12 giugno 2018 per il deposito del rituale mandato speciale e disponeva per l’ulteriore trattazione.

L’avv. ██████ provvedeva all’incombente in data 9 maggio 2018.

DIRITTO

6. La decisione sul ricorso dell’avv. ██████

Come si è ricordato, questo Consiglio Nazionale ha preliminarmente disposto che il ricorrente depositasse il mandato speciale richiesto dall’art. 60, c. 4, del R.d. n. 37 del 1934, onde conseguire la sanatoria del vizio rappresentato dal difetto di esso all’atto della proposizione del ricorso.

Ciò in quanto, come è noto, tale norma prevede che nei procedimenti dinanzi al Consiglio Nazionale Forense il professionista possa essere assistito da un avvocato iscritto nell’Albo speciale degli avvocati abilitati al patrocinio dinanzi alle Giurisdizioni Superiori, munito di mandato speciale (salva naturalmente la facoltà dell’interessato, purché iscritto nell’albo e munito di *ius postulandi*, di difendersi personalmente).

Nella fattispecie il ricorso è stato sottoscritto esclusivamente dal difensore avv. ██████, abilitato al patrocinio dinanzi alle Giurisdizioni Superiori, ma non munito di mandato speciale; nel ricorso si legge infatti che il difensore agiva in forza della “*nomina a verbale del 2 ottobre 2014, nell’ambito del procedimento disciplinare di primo grado ...*”.

Di qui la rilevanza della sanatoria di cui all’art. 182, c. 2, c.p.c., che, se esclusa, avrebbe condotto alla declaratoria di inammissibilità del ricorso dell’avv. ██████.

Provvedendo nel modo sopra ricordato si è dunque inteso ritenere applicabile l’art. 182, c. 2, c.p.c. al procedimento dinanzi al Consiglio Nazionale Forense, dissentendo rispetto al consolidato orientamento interpretativo di questo Giudice.

Il secondo comma dell’art. 182 c.p.c., così come modificato dall’art. 46, c. 2, della legge 18 giugno 2009, n. 69, dispone quanto segue: “*Quando rileva un difetto di rappresentanza, di assistenza o di autorizzazione ovvero un vizio che determina la nullità della procura al difensore, il giudice assegna alle parti un termine perentorio per la costituzione della persona alla quale spetta la rappresentanza o l’assistenza, per il rilascio delle necessarie autorizzazioni, ovvero per il rilascio della procura alle liti o per la rinnovazione della stessa. L’osservanza del termine sana i vizi, e gli effetti sostanziali e processuali della domanda si producono fin dal momento della prima notificazione.*”.

Il Consiglio Nazionale Forense, con orientamento consolidato, ha ritenuto inapplicabile la norma al procedimento dinanzi a sé.

La prima decisione che risulta avere trattato della questione è la sentenza n. 16 del

2014, pronunciata in fattispecie nella quale faceva difetto una valida procura speciale. In essa si legge quanto segue.

“Sebbene le interpretazioni sulla portata del regime di sanabilità della procura del difensore, di cui all’art. 182, comma 2 c.p.c., così come modificato dalla l. 69/2009, non sono univoche, a causa dell’inciso che prevede la concessione, da parte del giudice, di un termine perentorio alla parte per “il rilascio della procura alle liti”, all’interpretazione letterale – che sembra poter deporre nel senso che il legislatore avrebbe predisposto uno strumento per sanare anche le irregolarità più gravi, quali l’inesistenza della procura – è da preferire un’interpretazione più restrittiva, che limita il regime di sanabilità della procura ai soli vizi afferenti la sua nullità, escludendo i casi di assenza in toto della medesima. Sebbene suffragata da una giurisprudenza meno recente, tale è la lettura più afferente alla ratio del legislatore, in guisa da spiegare il riferimento al rilascio ex novo della procura con la previsione dell’art. 75 c.p.c., ovvero con riferimento a vizi che importano la nullità della procura e che richiedono, pertanto, il rilascio di una nuova procura da parte del legittimato. Infatti deve ritenersi che la procura inesistente è inidonea a spiegare effetti giuridici, mentre una sanatoria presuppone l’esistenza giuridica dell’atto dal quale rimuovere il vizio. Inoltre, sebbene la legge consenta il rilascio della procura in data posteriore alla notificazione dell’atto, purché prima della costituzione della parte rappresentata, è escluso che tale principio si possa applicare nel caso in cui sia richiesto un mandato speciale (art. 125, comma 3, c.p.c.). La Cassazione ha pertanto escluso la possibilità di una sanatoria o di una ratifica, e quindi dell’applicazione dell’art. 182, comma 2, c.p.c., ove sia richiesta una procura speciale. Tale principio è quindi applicabile ai giudizi dinanzi al CNF poiché, come richiesto dall’art. 60, comma 4 R.D. 37/1934, il difensore deve essere munito di “mandato speciale”. Il principio secondo cui gli atti posti in essere da soggetto privo, anche parzialmente, del potere di rappresentanza possono essere ratificati con efficacia retroattiva (salvi i diritti dei terzi) non opera nel campo processuale, ove la procura alle liti costituisce il presupposto della valida instaurazione del rapporto processuale e può essere conferita con effetti retroattivi solo nei limiti stabiliti dall’art. 125 c.p.c., il quale dispone che la procura al difensore può essere rilasciata in data posteriore alla notificazione dell’atto, purché anteriormente alla costituzione della parte rappresentata, e sempre che per l’atto di cui trattasi non sia richiesta dalla legge la procura speciale, come nel caso del ricorso per cassazione, restando conseguentemente esclusa, in tale ipotesi, la possibilità di sanatoria e ratifica.”.

Le prime considerazioni, relative al perimetro applicativo del secondo comma dell’art. 182 (che non risultano più riprese nelle decisioni successive) risultano tuttora oggetto di dibattito ad opera della giurisprudenza (nel senso che l’art. 182, c. 2, trovi applicazione anche quando la procura manchi del tutto, rimanendo irrilevante la distinzione tra nullità e

munito di «mandato speciale» e tale mandato costituisce il presupposto della valida instaurazione del rapporto processuale. Si richiamano al riguardo le decisioni di questo stesso CNF 117/2015, 40/2015.”.

Tuttavia l'accostamento tra la sanatoria di cui all'art. 182 c.p.c. e la fattispecie di cui all'art. 125 c.p.c. non pare convincente. Così come non risulta convincente l'assimilazione, ai fini qui rilevanti, del giudizio dinanzi al Consiglio Nazionale Forense a quello di cassazione.

Sotto il primo profilo deve osservarsi che la regola dettata dall'art. 125 non appare utilizzabile per definire il perimetro di applicazione dell'art. 182; si tratta di norme che hanno oggetti e ambiti di riferimento diversi. La prima riguarda una fattispecie specifica, consentendo un'eccezionale facoltà di rilascio della procura *dopo* la notificazione (che *non* risulta avere la natura di sanatoria *tout court*), la seconda è una norma di portata generale che riguarda (tra l'altro) la regolarizzazione della procura al difensore.

Quanto al secondo aspetto, anche se la procura speciale da rilasciarsi a favore di difensore “cassazionista” è tratto comune di entrambi, i giudizi dinanzi al CNF e alla Corte di cassazione restano rilevantemente diversi; il primo è a tutti gli effetti un giudizio di merito, nel quale può esservi anche quell'attività istruttoria la cui assenza nel giudizio di legittimità, secondo Cass. 15895/17, sarebbe una delle ragioni preclusive della sanatoria in quel giudizio.

La Suprema Corte in più occasioni ha affermato l'inapplicabilità dell'art. 182, c. 2, al giudizio di legittimità, oltre che con l'argomento fondato sul terzo comma dell'art. 125 c.p.c., di cui sopra, con riferimento alla peculiare natura del giudizio di legittimità.

In Cass., s.u., 27 aprile 2018, n. 10266, si legge quanto segue.

“1.3 Infine va esclusa l'operatività, nel giudizio di legittimità, del rimedio della sanatoria postuma del difetto di procura, introdotta con la novella del 2009 dell'art. 182 c.p.c.. La disposizione trova applicazione circoscritta al giudizio di merito, in difetto nel giudizio di legittimità di previsione analoga all'art. 359 c.p.c., per il giudizio di appello e in presenza, invece, di una disciplina peculiare che presidia in modo esaustivo e rigoroso (art. 365 c.p.c., art. 366 c.p.c., n. 5, art. 369 c.p.c., n. 3) l'attribuzione e l'antiorità del potere di rappresentanza processuale davanti alla Corte di cassazione. Il che è coerente coi fondamentali principi di officiosità, celerità e massima concentrazione del giudizio di ultima istanza (Cass., 28/11/2017, n. 28449; 26/06/2017, n. 15895; 06/10/2016, n. 20016; 26/11/2017, n. 27519). Inoltre, secondo la Corte EDU, il diritto di accedere al giudice di ultima istanza non è assoluto e, sulle condizioni di ricevibilità dei ricorsi, gli Stati hanno un sicuro margine di apprezzamento, potendo prevedere restrizioni a seconda del ruolo svolto dai vari organi giurisdizionali e dell'insieme delle regole che governano il processo (Corte EDU, 15/09/2016, Trevisanato c. Italia; conf. Cass., Sez. U., 27/12/2017, n. 30996, p. 2.3).”.

Tuttavia, la connotazione comune al giudizio di legittimità e a quello dinanzi al Consiglio Nazionale Forense (la necessità di procura speciale a favore di difensore abilitato al patrocinio dinanzi alle Giurisdizioni Superiori) non appare dato sufficiente ad estendere al secondo la conclusione dell'inammissibilità della sanatoria della procura invalida, attesa la diversa natura e la stessa diversa struttura dei due giudizi.

Del resto, già con la sentenza 22 dicembre 2011, n. 28337, a s.u., la Suprema Corte aveva affermato l'applicabilità dell'art. 182, c. 2, c.p.c. in fattispecie analoga a quella di cui al presente giudizio (ricorso a questo Consiglio Nazionale sottoscritto da difensore non in forza di mandato speciale, ma della procura conferita per il procedimento dinanzi al Consiglio dell'Ordine).

Tale sentenza si trova citata in talune delle decisioni di questo Consiglio Nazionale sopra richiamate, che però se ne sono discostate privilegiando in modo implicito l'interpretazione sopra ricordata (sentenze n. 40 e n. 117 del 2015, n. 284 del 2016 e n. 253 del 2017; solo nella terza e nella quarta si dice espressamente di voler superare l'orientamento di cui a detta decisione della Suprema Corte, richiamando argomenti della giurisprudenza consolidata di questo Consiglio Nazionale di cui sopra).

Più di recente, con riferimento a fattispecie in cui questo Consiglio Nazionale aveva dichiarato inammissibile un ricorso per difetto di valida procura, in quanto questa era costituita da un allegato al ricorso, la Corte di cassazione (sentenza 7 novembre 2017, n. 26338, a s.u.) ha affermato che *"[è] affetta da mero errore materiale la procura speciale ad impugnare che, sebbene non congiunta materialmente all'atto, individui la pronuncia impugnata, sia corredata di data certa successiva alla stessa e provenga inequivocabilmente dalla parte ricorrente, in quanto l'art. 83, comma 3, c.p.c., non può essere interpretato in modo formalistico, avendo riguardo al dovere del giudice, ex art. 182 c.p.c., di segnalare alle parti i vizi della procura affinché possano porvi rimedio e, più in generale, al diritto di accesso al giudice, sancito dall'art. 6, par. 1, della CEDU, che può essere limitato soltanto nella misura in cui sia necessario per perseguire uno scopo legittimo."*

Risulta così confermata (anche se con affermazione di rilievo sostanzialmente incidentale, posto che in questo caso la Suprema Corte ha ritenuto la procura validamente conferita, escludendo pertanto la necessità della sanatoria) l'applicabilità dell'art. 182, c. 2, c.p.c. ai giudizi dinanzi al Consiglio Nazionale Forense.

Non possono del resto trascurarsi le ragioni sottese all'orientamento antiformalistico cui è ispirata tale decisione della Suprema Corte, che afferma di dare *"così continuità, sia pure solo applicativa, a criteri di necessaria proporzionalità tra le sanzioni irrimediabili e le violazioni processuali commesse. Si ribadisce ancora una volta che la strumentalità che le*

forme processuali assumono è in funzione della attuazione della giurisdizione mediante decisioni di merito e che la giustizia della decisione (SU 10531/13; 26242/14; 12310/15) è scopo dell'equo processo."

Si tratta di considerazioni pienamente condivisibili e che questo Consiglio Nazionale fa proprie.

L'ordinamento professionale consente dunque all'incolpato, se iscritto nell'albo professionale ordinario ovvero negli elenchi speciali (art. 15, 1°c., lett. a, b, d) e in possesso dello *ius postulandi*, di difendersi personalmente nel giudizio dinanzi al Consiglio Nazionale Forense, e (o), ai sensi dell'art. 60, c. 4, del R.d. n. 37 del 1934, di farsi assistere da altro avvocato purché iscritto nell' Albo speciale di cui all'art. 33 del R.d.l. n. 1578 del 1933 e munito di mandato speciale (Cass., s.u., 17 dicembre 2003, n. 19358; tra le tante: Consiglio Nazionale Forense, 28 dicembre 2017, n. 253).

Nel mentre il difetto di *ius postulandi* in capo all'incolpato che abbia personalmente sottoscritto il ricorso (senza valersi dell'assistenza di difensore "cassazionista" munito di mandato speciale) non è sanabile (Cass., s.u., 27 aprile 2017, n. 10414, che pone in rilievo come non possa farsi applicazione, in tale caso, dell'art. 182, c. 2, c.p.c., «che presuppone la regolarizzazione in favore del soggetto o del suo procuratore già costituiti in giudizio»), così come non è sanabile il vizio costituito dalla sottoscrizione del ricorso, in via esclusiva, da parte di difensore non abilitato all'esercizio del patrocinio dinanzi alle Giurisdizioni Superiori, nel caso di sottoscrizione del ricorso, in via esclusiva, da parte di difensore "cassazionista", in forza però di procura invalida, in quanto conferita per il procedimento di primo grado, è da ritenere, per le ragioni dedotte, che possa darsi corso alla sanatoria (nei riguardi dello stesso difensore).

In definitiva nella fattispecie sussistevano i presupposti per assegnare al ricorrente, ai sensi dell'art. 182, c. 2, c.p.c., il termine per depositare il rituale mandato speciale.

Avendo, l'incolpato, tempestivamente provveduto all'incombente, l'invalidità è stata sanata. Quanto al merito il ricorso appare fondato.

Non può infatti sfuggire la contraddittorietà della motivazione della decisione impugnata, che, come ha correttamente rilevato il ricorrente, muove da premesse condivisibili, traendo però delle conseguenze non congruenti.

Una volta infatti che si assuma, come fa il Consiglio dell'Ordine, che l'obbligato nei confronti dell'avv. [REDACTED] era il cliente [REDACTED], che l'avv. [REDACTED] doveva adoperarsi affinché il [REDACTED] provvedesse al pagamento, che neanche l'avv. [REDACTED] era stato pagato, che egli si era offerto di collaborare con l'avv. [REDACTED] per il recupero di quanto dovuto ad entrambi (va aggiunto che l'avv. [REDACTED] aveva anche dichiarato – lettera dell'11.11.2009, allegata sub 25 all'istanza dell'avv. [REDACTED] – che avrebbe fatto "di tutto per privilegiare la Sua

parcella rispetto alle mie certamente più corpose") e che si era dichiarato disponibile a fornire ogni chiarimento, evitando, se possibile, la trasferta a Roma, non è davvero dato vedere cosa di ulteriore avrebbe potuto fare l'incolpato.

In siffatta situazione pertanto non vi è dunque margine per muovere rimprovero all'avv.

██████.

P.Q.M.

visti gli artt. 52 e seguenti del R.d.l. 27 novembre 1933, n. 1578, convertito nella l. 22 gennaio 1934, n. 36, e gli artt. 59 e seguenti del R.d. 22 gennaio 1934, n. 37;

il Consiglio Nazionale Forense, accoglie il ricorso e proscioglie l'incolpato.

Dispone che in caso di riproduzione della presente sentenza in qualsiasi forma per finalità di informazione su riviste giuridiche, supporti elettronici o mediante reti di comunicazione elettronica sia omessa l'indicazione delle generalità e degli altri dati identificativi degli interessati riportati nella sentenza.

Così deciso in Roma nella Camera di Consiglio del 21 giugno 2018;

IL SEGRETARIO f.f.

f.to Avv. Carla Broccardo

IL PRESIDENTE f.f.

f.to Avv. Michele Salazar

Depositata presso la Segreteria del Consiglio nazionale forense,
oggi 30 maggio 2020.

LA CONSIGLIERA SEGRETARIA

f.to Avv. Rosa Capria

Copia conforme all'originale

LA CONSIGLIERA SEGRETARIA

Avv. Rosa Capria

COORDINATORE Redazionale: Giulio SPINA

Comitato REDAZIONALE INTERNAZIONALE:

Giovanni Alessi, **New York City** (United States of America)
Daria Filippelli, **London** (United Kingdom)
Wylia Parente, **Amsterdam** (Nederland)

Comitato REDAZIONALE NAZIONALE:

Jacopo Maria Abruzzo (**Cosenza**), Danilo Aloe (**Cosenza**), Arcangelo Giuseppe Annunziata (**Bari**), Valentino Aventaggiato (**Lecce**), Paolo Baiocchetti (**L'Aquila**), Elena Bassoli (**Genova**), Eleonora Benin (**Bolzano**), Miriana Bosco (**Bari**), Massimo Brunialti (**Bari**), Elena Bruno (**Napoli**), Triestina Bruno (**Cosenza**), Emma Cappuccio (**Napoli**), Flavio Cassandro (**Roma**), Alessandra Carafa (**L'Aquila**), Silvia Cardarelli (**Avezzano**), Carmen Carlucci (**Taranto**), Laura Carosio (**Genova**), Giovanni M. Casamento (**Roma**), Gianluca Cascella (**Napoli**), Giovanni Cicchitelli (**Cosenza**), Giulia Civiero (**Treviso**), Francesca Colelli (**Roma**), Valeria Conti (**Bergamo**), Cristina Contuzzi (**Matera**), Raffaella Corona (**Roma**), Mariantonietta Crocitto (**Bari**), Paolo F. Cuzzola (**Reggio Calabria**), Giovanni D'Ambrosio (**Napoli**), Ines De Caria (**Vibo Valentia**), Shana Del Latte (**Bari**), Francesco De Leo (**Lecce**), Maria De Pasquale (**Catanzaro**), Anna Del Giudice (**Roma**), Fabrizio Giuseppe Del Rosso (**Bari**), Domenico De Rito (**Roma**), Giovanni De Sanctis (**L'Aquila**), Silvia Di Iorio (**Pescara**), Ilaria Di Punzio (**Viterbo**), Anna Di Stefano (**Reggio Calabria**), Pietro Elia (**Lecce**), Eremita Anna Rosa (**Lecce**), Chiara Fabiani (**Milano**), Addy Ferro (**Roma**), Bruno Fiammella (**Reggio Calabria**), Anna Fittante (**Roma**), Silvia Foiadelli (**Bergamo**), Michele Filippelli (**Cosenza**), Elisa Ghizzi (**Verona**), Tiziana Giudice (**Catania**), Valentina Guzzabocca (**Monza**), Maria Elena Iafolla (**Genova**), Daphne Iannelli (**Vibo Valentia**), Daniele Imbò (**Lecce**), Francesca Imposimato (**Bologna**), Corinne Isoni (**Olbia**), Domenica Leone (**Taranto**), Giuseppe Lisella (**Benevento**), Francesca Locatelli (**Bergamo**), Gianluca Ludovici (**Rieti**), Salvatore Magra (**Catania**), Chiara Medinelli (**Genova**), Paolo M. Storani (**Macerata**), Maximilian Mairov (**Milano**), Damiano Marinelli (**Perugia**), Giuseppe Marino (**Milano**), Rossella Marzullo (**Cosenza**), Stefano Mazzotta (**Roma**), Marco Mecacci (**Firenze**), Alessandra Mei (**Roma**), Giuseppe Donato Nuzzo (**Lecce**), Emanuela Palamà (**Lecce**), Andrea Panzera (**Lecce**), Michele Papalia (**Reggio Calabria**), Enrico Paratore (**Palmi**), Filippo Pistone (**Milano**), Giorgio G. Poli (**Bari**), Andrea Pontecorvo (**Roma**), Giovanni Porcelli (**Bologna**), Carmen Posillipo (**Caserta**), Manuela Rinaldi (**Avezzano**), Antonio Romano (**Matera**), Paolo Russo (**Firenze**), Elena Salemi (**Siracusa**), Diana Salonia (**Siracusa**), Rosangela Santosuosso (**Alessandria**), Jacopo Savi (**Milano**), Pierpaolo Schiattone (**Lecce**), Marco Scialdone (**Roma**), Camilla Serraiotto (**Trieste**), Valentina Siclari (**Reggio Calabria**), Annalisa Spedicato (**Lecce**), Rocchina Staiano (**Salerno**), Emanuele Taddeolini Marangoni (**Brescia**), Luca Tantalo (**Roma**), Marco Tavernese (**Roma**), Ida Tentorio (**Bergamo**), Fabrizio Testa (**Saluzzo**), Paola Todini (**Roma**), Fabrizio Tommasi (**Lecce**), Mauro Tosoni (**Lecco**), Salvatore Trigilia (**Roma**), Annunziata Maria Tropeano (**Vibo Valentia**), Elisabetta Vitone (**Campobasso**), Nicolò Vittoria (**Milano**), Luisa Maria Vivacqua (**Milano**), Alessandro Volpe (**Roma**), Luca Volpe (**Roma**), Giulio Zanardi (**Pavia**).

SEGRETERIA del Comitato Scientifico: Valeria VASAPOLLO



Distribuzione commerciale: **Edizioni DuePuntoZero**

