

Omissis.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO.

1. Il Tribunale di Catanzaro ha dichiarato inammissibile il riesame proposto da G.F., non indagato e terzo sequestrato, avverso il decreto di sequestro preventivo emesso dal locale GIP il 29.6.13, perché la richiesta era stata presentata dal difensore privo di espressa e autonoma procura alle liti ex art. 83 c.p.c.: in particolare, vi era solo un "mandato difensivo allegato al fascicolo che conferiva genericamente al legale ampi poteri non meglio specificati", senza alcun "esplicito richiamo al tipico mezzo di impugnazione prescelto", non venendo "menzionata l'attività processuale da compiere né il mezzo di gravame del riesame", senza che potesse aver rilievo il riferimento "fatto approssimativamente ed immotivatamente all'art. 322 c.p.p. con riferimento ad un apoditticamente dedotto diritto alla restituzione di quanto in sequestro".

2. Ricorre il G. a mezzo del difensore avv. Z., enunciando due motivi:

- violazione di legge in relazione agli artt. 83 e 84 c.p.c., art. 122 c.p.p., art. 322 c.p.p., comma 1 e art. 125 c.p.p., comma 1: all'istanza di riesame sarebbe stata allegata rituale procura speciale rilasciata dal terzo sequestrato sotto forma di scrittura privata autenticata dal difensore, atto non costituente mero mandato difensivo. In particolare tale atto conterrebbe: l'espresso ed esclusivo riferimento al sequestro operato in via d'urgenza nell'ambito dell'individuato specifico procedimento penale, la designazione del difensore quale procuratore speciale "per il compimento di tutti gli atti nell'ambito dell'indicato procedimento", l'indicazione della data di emissione del provvedimento impugnato e del numero identificativo del relativo procedimento; per l'indicazione dei poteri conferiti rileverebbe ex lege la disciplina dell'art. 84 c.p.c., da intendersi riferita allo specifico grado e procedimento quando non diversamente precisato. Determinante a dirimere ogni eventuale incertezza sarebbe la constatazione che il terzo sequestrato può agire solo per il rimedio effettivamente attivato, sicché appunto nessuna incertezza sarebbe anche astrattamente ipotizzabile;

- violazione di legge in relazione all'art. 182 c.p.c., comma 2 (come modificato dalla L. n. 69 del 2009), artt. 24 e 113 Cost., per non avere il Tribunale assegnato termine perentorio per il rilascio al difensore di valida procura speciale.

MOTIVI DELLA DECISIONE.

3. E' fondato il primo motivo di ricorso, il che assorbe la questione di diritto posta dal secondo motivo (sulla quale appare comunque opportuno ricordare che l'insegnamento richiamato in ricorso, confermato anche da Sez. 6, sent. 1289/2013, trova diversa soluzione in Sez. 5, ord. 10972/2013 e soprattutto Sez. 3, sent. 23107/2013).

3.1 Tale primo motivo impone l'approfondimento di due aspetti.

3.1.1 Il primo attiene alla funzione ed al contenuto della procura speciale prevista dall'art. 100 c.p.p. rispetto alla (mera?) nomina.

Secondo il codice di rito penale, l'imputato - che non può difendersi da solo - deve essere assistito da difensore (non più di due, art. 96 c.p.p., comma 1 e art. 24 disp. att. c.p.p.) nominato da lui con dichiarazione resa, consegnata o trasmessa all'autorità giudiziaria (art. 96), o dall'ufficio che procede (art. 97). Al difensore competono facoltà e diritti che la legge riconosce all'imputato,

salvo quelli che la legge riserva personalmente a quest'ultimo (art. 99, comma 1). Solo per l'esercizio di questi ultimi (es. richiesta di rito alternativo, art. 438, comma 3 e art. 446, comma 3, e rinuncia all'impugnazione, art. 589, comma 2) il difensore deve essere munito di un'autonoma e specifica procura speciale (quella disciplinata dall'art. 122, il cui contenuto deve contenere le indicazioni richieste specificamente dalla legge nonché la determinazione dell'oggetto per cui è conferita e dei fatti ai quali si riferisce). Il difensore rappresenta l'imputato in udienza quando questi è stato dichiarato contumace (art. 420 quater, comma 2) o dopo essere comparso si è allontanato dall'udienza (art. 420 quinquies, comma 2).

La parte privata diversa dall'imputato (art. 100: parte civile, responsabile civile, persona civilmente obbligata per l'ammenda) "sta in giudizio col ministero di un difensore munito di procura speciale conferita con atto pubblico o scrittura privata autenticata dal difensore o da altra persona abilitata" (art. 101). Secondo consolidata giurisprudenza di legittimità, il terzo sequestrato quando agisce all'interno delle procedure incidentali penali è parificato alla parte privata diversa dall'imputato e quindi può essere nel processo col ministero di un difensore munito di procura speciale (per tutte, Sez. 3, ord. 8942/2012).

La "procura speciale" di cui all'art. 100 e la "procura speciale" di cui all'art. 122 c.p.p. sono atti del tutto diversi per funzione e contenuto.

La "procura speciale" di cui all'art. 100 altro non è, in definitiva, che l'atto con cui la parte privata non imputato nomina il difensore che deve svolgere le sue difese nel processo penale.

Essa si presume conferita soltanto per un determinato grado del processo, quando nell'atto non è espressa volontà diversa.

La "procura speciale" di cui all'art. 122 c.p.p., per quanto riguarda queste parti private, è invece l'atto con il quale viene attribuita anche la capacità di essere il soggetto del rapporto processuale, non solo quindi (come è nel caso dell'art. 100) colui che assiste e svolge le difese del soggetto del rapporto processuale (che in questo caso rimane la parte privata).

Solare è sul punto la sintesi contenuta nella motivazione di SU n. 44712/2004, secondo cui "conclusivamente, la procura di cui agli artt. 76 e 122 c.p.p. tende ad attribuire al procuratore la capacità di essere soggetto del rapporto processuale, al fine di promuovere l'istanza risarcitoria in nome e per conto del danneggiato; la procura ex art. 100 mira a conferire un valido mandato defensionale della parte rappresentata, onde far valere in giudizio la pretesa di detta parte. La differenza tra le due procure è dunque radicale e tale resta anche quando unitamente alla prima venga, con lo stesso atto, conferita alla stessa persona anche la seconda: la qual cosa è ben possibile in quanto, pur in presenza di distinte disposizioni normative, non si rinviene nell'ordinamento una disposizione che vieti il cumulo, in un unico atto, di tali distinte scritture".

Nessun equivoco, rispetto a tale chiara distinzione, può sorgere in ragione del richiamo all'art. 83 c.p.c.. Questa norma, che disciplina la presenza della parte nel processo civile col ministero di un difensore (art. 82, commi 1 e 2), dispone che in tal caso questi deve essere munito di "procura"; la rubrica dell'art. 83 la qualifica come "procura alle liti"; il comma 2 la distingue in generale e speciale (ma sempre con riferimento alle liti, non "ad negotia": Cass. civ. Sez. 3 sent. 11765/2002; la seconda, quella speciale, essendo comunque necessaria

quando espressamente previsto dalla legge: Cass. civ. Sez. 3 sent. 7084/2006) e il quarto comma prevede che quella speciale si presume conferita solo per un determinato grado del processo, quando nell'atto non sia espressa volontà diversa. Secondo l'art. 84 c.p.c., poi, quando la parte sta in giudizio col ministero del difensore, questi può nel suo interesse compiere e ricevere tutti gli atti del processo che dalla legge non sono ad essa espressamente riservati. E' utile in proposito richiamare un altro passaggio della motivazione della ricordata SU sent. 44712/2004. Nel chiarire il contenuto normativo dell'istituto della procura speciale rilasciata ai sensi dell'art. 100 c.p.p. dalla parte privata non imputato, le Sezioni unite evidenziano l'essenza del problema processuale: "la parte civile non può difendersi da sola, ma deve stare in giudizio con il ministero di un difensore, munito di procura speciale". Questa, prosegue la motivazione della sentenza, attribuisce esclusivamente lo jus postulandi, con il potere di compiere e ricevere tutti gli atti del procedimento necessari allo svolgimento dell'azione civile (nel processo penale): attribuisce, pertanto, "una capacità di schietto diritto processuale che risponde ad un'esigenza evidentemente pubblicistica, con l'evidente intenzione del legislatore di modellare questa "procura alle liti" sull'omologo istituto processualciviltistico disciplinato dall'art. 83 c.p.c..

Ecco allora che il riferimento "diretto" agli artt. 83 e 84 c.p.c. mai potrebbe essere valorizzato per bypassare l'autonomo istituto processualpenalistico della "procura speciale" ex art. 100 c.p.p., o per modificarne contenuto e rilevanza. In particolare, ad esempio, la specialità della disciplina processualpenalistica esclude che nel processo penale possa aver rilievo una "procura generale alle liti", che invece è legittima ed efficace per la partecipazione attraverso il difensore (in tali termini generali incaricato) nel processo civile.

3.1.1.1 La conclusione cui si deve pervenire è pertanto che anche per il terzo sequestrato, in quanto soggetto portatore di interessi civilistici, la presenza processuale nei casi in cui ciò è consentito avviene attraverso difensore nominato con atto denominato "procura speciale" (ex art. 100), in luogo della "nomina" (di cui all'art. 96 c.p.p.) come è per l'imputato.

In altri termini, pare davvero non individuabile, nell'ambito del rapporto professionale tra avvocato e parte privata non imputato che sia intenzionata a partecipare a momenti del procedimento penale per la tutela dei propri interessi civili, uno spazio logico-giuridico per configurare un atto di "nomina" che non sia per sé "procura speciale" ex art. 100 c.p.p., anche in ragione dell'assenza di alcuna formula sacramentale/constitutiva, della seconda rispetto alla prima, prevista o imposta dalla norma processuale.

Può quindi affermarsi il principio di diritto che dal punto di vista funzionale, a ciò che rappresenta l'atto di nomina ex art. 96 c.p.p. per l'imputato, corrisponde la "procura speciale ex art. 100 c.p.c." per la parte privata che agisce per la tutela di interessi civili, e quindi anche per il terzo sequestrato.

Significativamente, infatti, né l'art. 96 né l'art. 100 disciplinano il contenuto formale del conferimento del mero incarico di difensore che a questi attribuisce la mera capacità processuale, cui ex lege conseguono gli effetti prima ricordati (a differenza di quanto ad esempio previsto per la procura speciale ex art. 122 o per la dichiarazione di costituzione di parte civile, art. 78).

E la parziale diversità di tali effetti (ad es. la domiciliazione ex lege della parte privata non imputato presso il difensore, art. 100, comma 5; la presunzione di

efficacia per il solo grado in cui è conferita, art. 100, comma 3) attiene piuttosto al diverso ruolo ed all'accessorietà della parte privata non imputato nel processo penale, che non alla diversa denominazione degli atti di "incarico defensionale" dei rispettivi difensori. Diversa denominazione, ecco il punto, che invero non incide sul contenuto di tali atti, riguardante esclusivamente il conferimento del mero incarico defensionale da parte di soggetto che autonomamente non può svolgere le proprie difese nel processo.

In definitiva, ciò che solo rileva nell'atto che si limita a conferire l'incarico al difensore, tanto per l'imputato (ex art. 96) quanto per la parte privata non imputato (ex art. 100), è la chiara manifestazione di volontà (Sez. 5, sent. 5204/1998; Sez. 6, sent. 16114/2012) con l'individuazione della specifica procedura per la quale ciò avviene (Sez. 1, sent. 17702/2010) e degli elementi identificativi del professionista (Sez. 5, sent. 34266/2009).

3.2 Il secondo aspetto, chiariti i termini in diritto che precedono (la nomina ex art. 96 e la procura speciale ex art. 100, come già notato, non si differenziano per funzione, contenuto e tantomeno formule sacramentali/costitutive), occorre verificare se l'atto con cui G.F. ha incaricato un difensore per svolgere attività defensionale nel procedimento incidentale che mirava a contestare la legittimità del sequestro disposto nei suoi confronti, per cui è processo, conteneva o meno una chiara manifestazione della volontà di affidare ad un determinato professionista l'incarico di svolgere le difese necessarie alla tutela delle proprie affermate ragioni in quella specifica procedura di riesame.

E' opportuno richiamare il testo dell'atto. L'intestazione reca la dizione: "Mandato difensivo". Di seguito, G. si qualifica destinatario di provvedimento di sequestro preventivo che individua specificamente e, in relazione a quel provvedimento, "dichiara di nominare, quale persona destinataria di sequestro ed avente diritto alla restituzione dei beni ablati, a mente dell'art. 322 e ss. c.p.p. l'avv..., al quale conferisce ogni più ampio potere connesso al mandato, con designazione altresì a procuratore speciale per il compimento di ogni atto del presente procedimento".

Ora, al di là della confusa gestione terminologica che obiettivamente emerge per la sovrapposizione di termini e qualificazioni differenti, ciò che si evince dalla lettura dell'atto in modo inequivoco è che G.: si qualifica terzo sequestrato, richiama specificamente l'atto di sequestro che ha pregiudicato i suoi affermati diritti, incarica un difensore di svolgere le proprie difese, indica (attraverso il riferimento inequivoco all'art. 322 c.p.p. che segue la dichiarazione di conferimento dell'incarico, delineandone quindi l'ambito) la procedura del riesame come quella nella quale l'attività del difensore dovrà compiersi, in un contesto sistematico nel quale effettivamente proprio la procedura di riesame è quella che con immediatezza risponde all'interesse sostanziale che si intende perseguire.

Vi è pertanto il contenuto essenziale di una "nomina/procura speciale ex art. 100" (nei termini prima esposti) che non lascia per il vero alcun dubbio né sulla chiara volontà del G. rispetto alle ragioni ed all'ambito dell'incarico conferito al difensore, né sull'identificazione di questo, né sulla specifica procedura da attivare ed al caso concreto cui questa deve riferirsi.

Risultano pertanto sostanzialmente assertive, in parte manifestamente illogiche e in parte intrinsecamente contraddittorie, le censure che sul punto rivolge all'atto di nomina/procura speciale l'ordinanza impugnata, laddove assemblano

rilievi anche intrinsecamente contradditte, frazionano il contenuto complessivo dell'atto (negando valore all'indicazione specifica del procedimento per il quale la nomina è conferita e dello stato in cui esso si trova al momento della nomina), privano in modo assertivo e francamente non comprensibile di ogni rilevanza, l'invece inequivoco riferimento all'art. 322 c.p.p. e, in definitiva e in un contesto privo di formule sacramentali, non osservano il principio generale dell'interazione di un atto secondo criteri che privilegino la loro conservazione, in coerenza alla oggettivamente evincibile volontà della parte (per tutte, Sez. 6, sent. 4327/1999; Sez. 4, sent. 14863/2004).

L'ordinanza va pertanto annullata e gli atti vanno trasmessi al Tribunale di Catanzaro perché proceda alla richiesta di deliberazione.

P.Q.M.

Annulla l'ordinanza impugnata e rinvia al Tribunale di Catanzaro per la deliberazione.