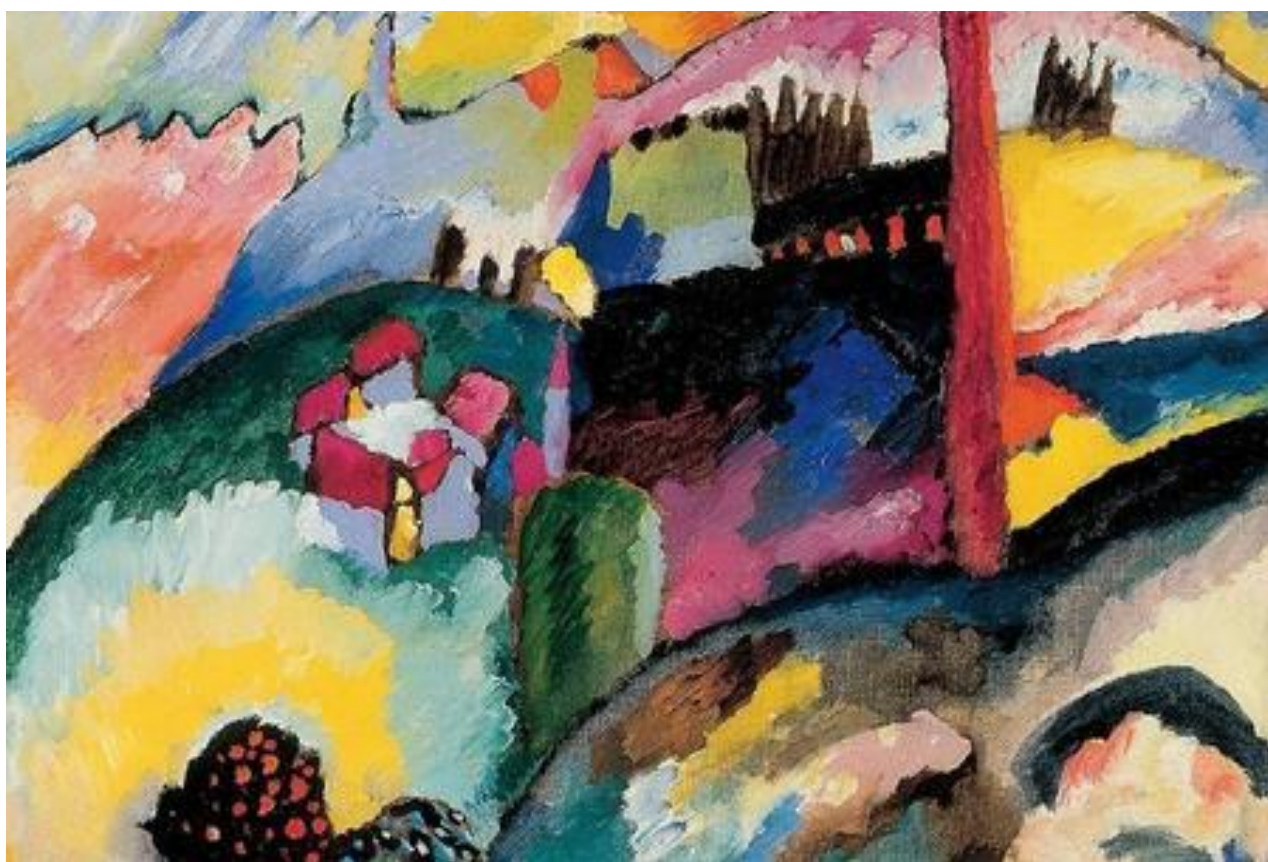


Numero 3 – 2021

Il diritto *vivente*

Rivista quadrimestrale di *Magistratura Indipendente*

Direttore *Mario Cicala*



Direttore

MARIO CICALA (*già presidente di sezione della Corte di cassazione*)

Comitato di direzione

ALBERTO BARBAZZA (*giudice del Tribunale di Treviso*) – CECILIA BERNARDO (*giudice del Tribunale di Roma*) – MANUEL BIANCHI (*giudice del Tribunale di Rimini*) – PAOLA MARIA BRAGGION (*componente del Consiglio superiore della magistratura*) – PAOLO BRUNO (*consigliere per la giustizia e gli affari interni presso la Rappresentanza permanente d'Italia presso l'Unione europea*) – ALESSANDRO CENTONZE (*consigliere della Corte di cassazione*) – MARINA CIRESE (*magistrato dell'Ufficio del Massimario e del Ruolo della Corte di cassazione*) – VITTORIO CORASANITI (*magistrato dell'Ufficio del Massimario e del Ruolo della Corte di cassazione*) – LUCA D'ADDARIO (*magistrato addetto all'Ufficio studi del Consiglio superiore della magistratura*) – ANTONIO D'AMATO (*componente del Consiglio superiore della magistratura*) – ALESSANDRO D'ANDREA (*magistrato dell'Ufficio del Massimario e del Ruolo della Corte di cassazione*) – COSIMO D'ARRIGO (*consigliere della Corte di cassazione*) – BALDOVINO DE SENSI, (*giudice del tribunale di L'Aquila*) - LORENZO DELLI PRISCOLI (*consigliere della Corte di cassazione*) – PAOLA D'OVIDIO (*magistrato dell'Ufficio del Massimario e del Ruolo della Corte di cassazione*) – GIANLUCA GRASSO (*componente del comitato direttivo della Scuola superiore della magistratura*) – STEFANO GUIZZI (*consigliere della Corte di cassazione*) – FERDINANDO LIGNOLA (*sostituto procuratore generale presso la Corte di cassazione*) – NICOLA MAZZAMUTO (*presidente del Tribunale di sorveglianza di Messina*) – ENRICO MENGONI (*consigliere della Corte di cassazione*) – LOREDANA MICCICHÉ (*componente del Consiglio superiore della magistratura*) – CORRADO MISTRI (*sostituto procuratore generale presso la Corte di cassazione*) – ANTONIO MONDINI (*consigliere della Corte di cassazione*) – ROBERTO MUCCI (*magistrato dell'Ufficio del Massimario e del Ruolo della Corte di cassazione*) – FIAMMETTA PALMIERI (*giudice del Tribunale di Frosinone*) – CESARE PARODI (*procuratore della Repubblica aggiunto presso il Tribunale di Torino*) – GIUSEPPE PAVICH (*consigliere della Corte di cassazione*) – RENATO PERINU (*magistrato dell'Ufficio del Massimario e del Ruolo della Corte di cassazione*) – FRANCESCA PICARDI (*consigliere della Corte di cassazione*) – PAOLO PORRECA (*consigliere della Corte di cassazione*) – GUIDO ROMANO (*giudice del Tribunale di Roma*) – UGO SCAVUZZO (*Presidente di sezione del Tribunale di Patti*) – PAOLO SPAZIANI (*magistrato dell'Ufficio del Massimario e del Ruolo della Corte di cassazione*) – LUCA VARRONE (*consigliere della Corte di cassazione*) – ANDREA VENEGONI (*magistrato dell'Ufficio del Massimario e del Ruolo della Corte di cassazione*)

In copertina: Vasilij Vasil'evič Kandinskij, senza titolo

ISSN 2532-4853 Il diritto vivente [online]

Indice del fascicolo 3°

(settembre-dicembre 2021)

Gli Autori	4
Mario Cicala, La riforma del processo civile. Qualche spunto sul processo tributario e sul giudizio di Cassazione	5
Lorenzo Delli Priscoli, <i>Formalismo eccessivo e adeguata diligenza dell'avvocato cassazionista: considerazioni sull'accesso in Cassazione a seguito della sentenza della Corte Edu Socci c. Italia del 28 ottobre 2021</i>	32
Corrado Mistri, <i>Sospensione necessaria e sospensione facoltativa nel processo civile: effetti della pronuncia di sentenza non definitiva nella causa pregiudicante</i>	60
Manuel Bianchi, <i>Riflessioni sparse sulla "riforma Cartabia" (prendendo spunto da un recente libro di G. Canzio e F. Fieconi)</i>	74

Gli Autori

Manuel BIANCHI, *giudice del Tribunale di Rimini*

Mario CICALA, *direttore della rivista Il diritto vivente*

Lorenzo DELLI PRISCOLI, *consigliere della Corte di cassazione*

Corrado MISTRI, *sostituto procuratore generale presso la Corte di cassazione*

Mario Cicala

La riforma del processo civile. Qualche spunto sul processo tributario e sul giudizio di Cassazione

SOMMARIO: 1. Premessa. - 2. Il principio di leale collaborazione tra il giudice e le parti: nel processo tributario. - 3. Segue. nel giudizio di cassazione: i criteri per la redazione del ricorso; la autodisciplina delle istituzioni giudiziarie. - 4. Segue: leale collaborazione e inammissibilità del ricorso per cassazione. Dalla “relazione Luiso” al “maxiemendamento” approvato dal Senato. - 5. Segue: leale collaborazione nella redazione del ricorso per Cassazione nel “maxiemendamento” approvato dal Senato. - 6. Le misure che incidono sulle spese di causa - 7. La leale collaborazione tra giudici e avvocati - 8. La più rilevante novità: verso la Cassazione monocratica? - 9. Le semplificazioni procedurali nel giudizio di cassazione. - 10. Funzione nomofilattica della Cassazione e certezza del diritto. - 11. La riflessione all’interno della Corte di Cassazione: verso uno “stare decisis” attenuato? Governo della Magistratura e Corte di Cassazione. - 12. Inammissibilità nel ricorso per Cassazione e Carta Europea dei Diritti dell’Uomo: il Giudice di Strasburgo dice la sua. - 13. Proposte relative alle sezioni relative alla sezione tributaria della Cassazione.

1.Premessa.

Queste poche considerazioni segnano l’abbandono di un impegno assunto con me stesso: non occuparmi delle proposte di legge pendenti avanti al Parlamento ed attendere il momento in cui possiamo leggere un testo definitivo, pubblicato sulla nobile carta della Gazzetta Ufficiale della Repubblica.

Perché ora vengo meno a questo saggio proposito? Perché, come sottolineato da Giuliano Scarselli su “Giustizia insieme” viviamo una fase storica in cui l’asse del potere legislativo si è spostato dal Parlamento al Governo. Uno spostamento dovuto a molte ragioni, non ultima la necessità di adempiere ad impegni assunti nei confronti della Unione Europea e cui è, almeno formalmente, subordinato l’aiuto economico promesso dalla Unione stessa al nostro Paese.

Dunque il Governo forza il Parlamento alla sollecita approvazione di leggi delega su cui pone la questione di fiducia, e lo studio dei testi sostanzialmente elaborati dal Governo (che emanerà la legislazione delegata) ci prepara ad un probabile (o solo possibile?) flusso di riforme di un certo peso. Si tratterà di vedere se questa situazione si protrarrà solo qualche mese o fino alla scadenza del 2023. Quindi l'esame delle proposte finora emerse potrebbe non costituire un "parlar delle nuvole". **Per ora possiamo solo constatare che è molto probabile che del testo già votato dal Senato inizi ad occuparsi il plenum della Camera dei deputati già il 22 novembre prossimo.**

È poi ovvio che non mi è possibile esaminare tutti i profili del testo approvato dal Senato, che si propone una vera e propria globale rimeditazione del processo civile e mi limiterò quindi a "dir qualcosa" dei profili processuali delle procedure tributarie e del processo di Cassazione (tributario e non).

Questa riflessione si snoda su vari fili conduttori ed il primo di essi mi pare sia costituito dall'esigenza di perseguire (o magari imporre) una "leale collaborazione" fra le parti del processo.

Una "leale collaborazione" che, sul piano pratico, non può che tradursi in maggiori oneri per gli Avvocati, almeno per quelli del "libero foro".

2. Il principio di leale collaborazione tra il giudice e le parti: nel processo tributario

Sappiamo tutti che il dovere della "leale collaborazione" è un principio di carattere generale che deve (o dovrebbe) incidere in tutti i rapporti intersoggettivi di natura pubblica, ma anche -sia pure con differenti modalità- di natura privata. Vincolando gli operatori economici e sociali a forme di collaborazione per il raggiungimento e il rispetto di valori comuni, che sono presenti anche nella contesa giudiziaria.

Si tratta ovviamente di un principio che deve essere coordinato con altri principi e valori, in grado di limitarlo; e ciò vale anche quando si affrontano gli argomenti oggetto di questa breve riflessione.

Espongo, in primo luogo, qualche sommario spunto riferito alla tematica tributaria.

Nel rapporto tributario, ed in particolare nel rapporto processuale vi è, a mio avviso, una radicale differenza fra la posizione dell'ente impositore e quella dei contribuenti e dei loro difensori.

L'ente impositore ha (o dovrebbe avere) come scopo istituzionale l'esatta applicazione dei carichi tributari, e non la massimizzazione delle entrate. Il contribuente ben può invece avere come proprio scopo il ridurre al minimo gli esborsi (accrescendo così la propria ricchezza); perciò gode,

ad esempio, del c.d. “diritto al silenzio” cioè di non fornire a controparte quelle informazioni che possono determinare l’applicazione di misure punitive, amministrative o penali che siano (*nemo tenetur se detegere*)¹. Dunque il contribuente non è tenuto a riversare nel giudizio anche i documenti che possono nuocergli, mentre a ciò è tenuto l’ente impositore, e chi lo tutela, in primis la Avvocatura di Stato².

Si deve però considerare che nella giurisprudenza della Cassazione si manifesta un indirizzo che sottolinea i vincoli che il principio della leale collaborazione arreca anche alla attività del difensore del contribuente.

Nella ordinanza della sesta sezione (articolazione tributaria) n. 29667 del 22 ottobre 2021 (Presidente Mocci, Relatore Delli Priscoli) si legge: “si ritiene che nel caso di specie ricorrano i presupposti per la condanna del ricorrente ex art. 96, comma 3, c.p.c., rinvenendosi nella condotta della parte ricorrente un abuso dello strumento processuale consistente nella inconsistenza dell’interesse ad agire in capo alla parte in relazione alla esiguità del valore economico della causa e ai doveri di solidarietà di cui all’art. 2 Cost. che impongono ai difensori di riflettere circa le conseguenze del ricorso sul diritto fondamentale della collettività ad una ragionevole durata dei processi di cui all’art. 111 Cost., tanto più in relazione all’omesso adempimento dell’onere di completezza del ricorso, carente come già detto quanto al principio di autosufficienza”³.

A sua volta, l’ordinanza n. 13334 del 9 giugno 2021 afferma che «i principi di collaborazione e buona fede cui deve essere improntato ai sensi del comma 1 dell’art. 10 della legge n. 212 del 2000 (Statuto del contribuente) anche il comportamento del contribuente nei confronti dell’Amministrazione - da tenersi in modo non collidente con il dovere sancito dall’art. 53, comma

¹ Sul difficile rapporto fra dovere di collaborazione con la Pubblica Autorità e diritto al silenzio si vedano le recenti sentenze della Corte Europea di Giustizia (Grande Sezione) del 2 febbraio 2021, DB contro Commissione Nazionale per le Società e la Borsa (Consob) Domanda di pronuncia pregiudiziale proposta dalla Corte costituzionale italiana, e la sentenza della Corte Costituzionale n. 84 del 30 aprile 2021. Nella giurisprudenza della Cassazione cfr. Cass. 15 febbraio 2021 n. 3841, sul dovere di non ostacolare i controlli anagrafici.

² E dunque non è consentito alla Amministrazione negare una agevolazione fiscale adducendo la mancanza di un documento già in possesso della P.A. (sentenza n. 19316 del 18 luglio 2019 della Cassazione; o trattenere nell’ufficio non competente una pratica senza trasmetterla a quello competente (Cass. 22 marzo 2019, n. 8178).

³ Su questa linea si colloca un obiter della ord. n. 15001 del 28 maggio 2021 (emessa il 10 novembre 2020) della Corte Cass., Sez. II - Pres. Manna Rel. Picaroni secondo cui in caso di ricezione di messaggio PEC i cui allegati risultino in tutto o in parte illeggibili «spetta al destinatario, in un’ottica collaborativa, rendere edotto il mittente incolpevole delle difficoltà di cognizione del contenuto della comunicazione legate all’utilizzo dello strumento telematico» (Cass. 31/10/2017, n. 25819): ma siccome è onere del destinatario dimostrare che il è stato vittima di una disfunzione e questa prova non è stata fornita la notifica della sentenza di secondo grado deve esser ritenuta regolare e il ricorso in Cassazione risulta tardivo e viene dichiarato inammissibile.

1, Cost. e con un generale dovere di correttezza - impongono che, in tema di accertamento tributario standardizzato, nell'ipotesi di invito al contraddittorio preventivo spedito dall'Ufficio con un congruo anticipo rispetto alla notifica dell'avviso di accertamento e recante una data di convocazione manifestamente erronea (in quanto, ad esempio, già decorsa alla data di spedizione dello stesso) ricada sul contribuente l'onere di farsi parte diligente nel coltivare il contraddittorio, segnalando all'Amministrazione l'indicazione errata della data di comparizione».

3. Segue- nel giudizio di cassazione: i criteri per la redazione del ricorso- la autodisciplina delle istituzioni giudiziarie.

Per quanto riguarda il giudizio di cassazione (tributario o non), la leale collaborazione dovrebbe indurre ogni soggetto processuale ad elaborare atti sintetici ed autosufficienti dunque chiari e comprensibili; questo onere incide soprattutto sulla redazione dei ricorsi e grava sui difensori delle parti che dovrebbero redigere ricorsi tali da offrire al giudice puntuali e sintetici quesiti cui rispondere.

L'ordinanza della Cassazione n.29548 del 27 ottobre 2021 (pres. Mocci, rel. Conti) così si esprime: “giova ricordare che i motivi per i quali si chiede la cassazione della sentenza non possono essere affidati a deduzioni generali e ad affermazioni apodittiche, con le quali la parte non prenda concreta posizione, articolando specifiche censure esaminabili dal giudice di legittimità sulle singole conclusioni tratte dal giudice del merito in relazione alla fattispecie decisa. Invero, il ricorrente - sia incidentale che principale - ha l'onere di indicare con precisione gli assenti errori contenuti nella sentenza impugnata, in quanto, per la natura di giudizio a critica vincolata propria del processo di cassazione, il singolo motivo assolve alla funzione condizionante il "devolutum" della sentenza impugnata”⁴.

Mentre l'ordinanza n. 29689 del 22 ottobre 2021 censura il ricorrente che ha proposto un ricorso manifestamente irrispettoso dei criteri di redazione imposti dall'art. 366, nn. 3 e 4 c.p.c.: e già tale condotta sarebbe di per sé indice di colpa grave, ai sensi dell'art. 96, comma terzo, c.p.c., dal momento che scrivere correttamente un ricorso per cassazione è una prestazione esigibile e dovuta dall'avvocato cassazionista medio, di cui all'art. 1176, comma secondo, c.c..

⁴ “con la conseguenza che il requisito in esame non può ritenersi soddisfatto qualora il ricorso per cassazione (principale o incidentale) sia basato sul mero richiamo dei motivi di appello, una tale modalità di formulazione del motivo rendendo impossibile individuare la critica mossa ad una parte ben identificabile del giudizio espresso nella sentenza impugnata”.

L'aspirazione ad un clima di "leale collaborazione", pur nella ovvia diversità di ruolo delle parti processuali, ha dato luogo ad un moltiplicarsi di iniziative, di incontri da cui sono scaturiti "protocolli", "convenzioni", ed anche "direttive dei capi degli uffici giudiziari" concordate nel contenuto con le rappresentanze dei difensori.

Questi documenti preparano il terreno per una vera e propria disciplina giuridica che si forma o quando alcune delle "prassi virtuose" sono recepite in norme di legge o quando -come accaduto per la giustizia Amministrativa- la legge attribuisce rilevanza giuridica alle disposizioni organizzative emanate dal Presidente del Consiglio di Stato. Così come previsto dall'art. 13-ter (Criteri per la sinteticità e la chiarezza degli atti di parte) dell'allegato II al Decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104. La norma, inserita dall'art. 7-bis, comma 1, lett. b), n. 2), D.L. n. 168/2016, convertito, con modificazioni, dalla L. n. 197/2016, detta interessanti prescrizioni al fine di consentire lo spedito svolgimento del giudizio in coerenza con i principi di sinteticità e chiarezza di cui all'articolo 3, comma 2, del codice. E prevede che *"il giudice e' tenuto a esaminare tutte le questioni trattate nelle pagine rientranti nei suddetti limiti. L'omesso esame delle questioni contenute nelle pagine successive al limite massimo non e' motivo di impugnazione"*.

Vi è però anche un' ulteriore via (più drastica e spiacevole) attraverso cui la magistratura sollecita la leale collaborazione dei difensori delle parti. Ed è la valorizzazione di indicazioni che la legge enuncia ma senza collegare esplicitamente alla loro violazione sanzioni procedimentali; accade cioè che siano emessi provvedimenti in cui si "puniscono" queste violazioni con la "pena" della inammissibilità della istanza o del ricorso, assai temuta dai difensori sia per la lesione di immagine che essa comporta sia per la possibilità che l'assistito promuova una causa di risarcimento del danno. Vi sono dunque decisioni che dichiarano "inammissibile" un ricorso per cassazione in cui non vi è l'esposizione dei fatti della causa⁵, oppure c'è ma non è sommaria bensì

⁵ Ord. n. 18719 del 1° luglio 2021 (emessa il 27 aprile 2021) della Corte Cass., Sez. VI-3 - Pres. Scrima Rel. Gorgoni; Il ricorso è incorso in plurime ragioni di inammissibilità. Assume carattere assorbente quella di essere stato redatto con una tecnica non rispettosa delle prescrizioni di cui all'art. 366 n. 3 c.p.c. Il ricorso non contiene una parte dedicata all'assolvimento del requisito dell'esposizione del fatto di cui all'art. 366 n. 3 c.p.c., ma procede, dopo l'intestazione e l'indicazione delle parti e della sentenza impugnata, con l'illustrazione dei motivi. Dalla lettura dei motivi non emerge una percezione del fatto sostanziale e processuale che consenta di reputare osservato il requisito di cui all'art. 366 n. 3 c.p.c., in quanto i riferimenti al fatto sostanziale e processuale contenuti nella loro illustrazione sono del tutto frammentari. Deve ribadirsi che l'esposizione sommaria dei fatti di causa, essendo considerata dalla norma come uno specifico requisito di contenuto-forma del ricorso, deve essere tale da garantire a questa Corte di avere una chiara e completa cognizione del fatto sostanziale che ha originato la controversia e del fatto processuale conseguente, senza dover ricorrere ad altre fonti o atti pur in suo possesso, compresa la stessa sentenza impugnata. Stante tale funzione, per soddisfare il requisito imposto dall'articolo 366 comma primo n. 3 cod. proc. civ. è necessario che il ricorso per cassazione contenga, sia pure in modo non analitico o particolareggiato, l'indicazione sommaria delle

estremamente prolissa e magari affidata al “copia incolla” di innumerevoli ed inutili documenti (con violazione del n. 3 dell’art. 366 c.p.c.)⁶; o un ricorso in cui i motivi non sono articolati in separati capoversi uno per ogni motivo, bensì mescolati e confusi (art. 366 n.4); o non sono “autosufficienti” ad una piana lettura, ma rinviano ad una documentazione dispersa negli atti processuali⁷. Con la

reciproche pretese delle parti, con i presupposti di fatto e le ragioni di diritto che le hanno giustificate, delle eccezioni, delle difese e delle deduzioni di ciascuna parte in relazione alla posizione avversaria, dello svolgersi della vicenda processuale nelle sue articolazioni e, dunque, delle argomentazioni essenziali, in fatto e in diritto, su cui si è fondata la sentenza di primo grado, delle difese svolte dalle parti in appello, ed in fine del tenore della sentenza impugnata (Cass., Sez. Un., n. 11653 del 18/05/2006 e 3/11/2020 n.24432)Ebbene, nel ricorso si fa riferimento a due contratti di locazione, ma si ignora tutto degli stessi ed in particolare come si pongano l'uno rispetto all'altro, pur essendo, come si evince dall'ultimo motivo, una questione dirimente; non si conosce il contenuto preciso delle domande formulate dall'attore, siccome delle difese del locatore - destinataria del ricorso -; non è riportata la statuizione del Tribunale (a p. 3 si riferisce che il CTU aveva quantificato una riduzione del canone per tutto il periodo locativo di euro 5034,00, a p. 6 si legge che il conduttore avrebbe corrisposto, secondo il CTU, un maggior canone di complessivi euro 8.804,84, avendo ricevuto un immobile inferiore rispetto a quello individuato nei due contratti di locazione, ma non è dato sapere quale sia stato il dispositivo della sentenza); non sono stati riportati i motivi di appello, né la statuizione del giudice di secondo grado.

⁶ Sentenza n. 11339 del 29 aprile 2021, che dichiara inammissibile un ricorso di oltre 60 pagine scritte a spazio 1 e pressoché prive di margini), che dopo una prolissa esposizione dell’iter processuale, accompagnata da continui riferimenti a numerosissimi (118) documenti di cui sono menzionate solo talune singolari sigle, solo in una sorta di laconica premessa (pag. 16) espone i sedici motivi di ricorso riferendoli assertivamente ai numeri 3 e 5 dell’art. 360, comma 1, c.p.c., raggruppandoli per sigle (MR1, 2; VP, VA, MP, AP e MI) ciascuna con varie e plurime geminazioni, contenenti continue commistioni di fatto e diritto; indi procede all’esposizione dei vari motivi senza denunciare esattamente ed argomentare adeguatamente in ordine alle norme violate, e sempre con continui riferimenti ad una notevole congerie di fatti e documenti, in sostanza meramente indicati ma non specificati o chiariti nell’esposizione delle doglianze, in cui peraltro sono inestricabilmente contenuti elementi di fatto e di diritto senza alcun iter logico intellegibile. Inoltre la sentenza afferma che , in tema di ricorso per cassazione, il mancato rispetto del dovere di chiarezza e sinteticità espositiva degli atti processuali che, fissato dall’art. 3, comma 2, del cod. proc. amm. (secondo cui «il giudice e le parti redigono gli atti in maniera chiara e sintetica»), esprime un principio generale del diritto processuale, destinato ad operare anche nel processo civile, esponendo il ricorrente al rischio di una declaratoria di inammissibilità dell’intera impugnazione o del singolo motivo di ricorso. Ordinanza n. 26937 del 25 novembre 2020: il ricorso per cassazione redatto mediante la giustapposizione di una serie di documenti integralmente riprodotti è inammissibile per violazione del principio di autosufficienza, il quale postula che l’enunciazione dei motivi e delle relative argomentazioni sia espressa mediante un discorso linguistico organizzato in virtù di un concatenazione sintattica di parole, frasi e periodi, sicché, senza escludere radicalmente che nel contesto dell’atto siano inseriti documenti finalizzati alla migliore comprensione del testo, non può essere demandato all’interprete di ricercarne gli elementi rilevanti all’interno dei menzionati documenti, se del caso ricostruendo una connessione logica tra gli stessi, non esplicitamente affermata dalla parte. (Nella specie, la S.C. ha dichiarato inammissibile il ricorso con cui era stato impugnato il rigetto di un’opposizione agli atti esecutivi proposta avverso l’ordinanza del giudice dell’esecuzione che aveva respinto, per indebita parcellizzazione del credito, un’istanza di assegnazione preceduta da una pluralità di precetti, in quanto dal contenuto argomentativo dell’atto non era possibile trarre la puntuale indicazione delle date di notificazione dei diversi precetti, non potendosi richiedere al giudice di ricostruirle attraverso l’esame del contenuto dei documenti interpolati nel ricorso medesimo).

⁷ Cass. civ. [ord.], sez. trib., 13-01-2021, n. 342: l’onere della indicazione specifica dei motivi di impugnazione, imposto a pena di inammissibilità del ricorso per cassazione dall’art. 366, 1° comma, n. 4 c.p.c., qualunque sia il tipo di errore (*in procedendo* o *in iudicando*) per cui è proposto, non può essere assolto *per relationem* con il generico rinvio ad atti del giudizio di appello, senza la esplicazione del loro contenuto, essendovi il preciso onere di indicare, in modo puntuale, gli atti processuali ed i documenti sui quali il ricorso si fonda, nonché le circostanze di fatto che potevano condurre, se adeguatamente considerate, ad una diversa decisione e dovendo il ricorso medesimo contenere, in sé, tutti gli elementi che diano al giudice di legittimità la possibilità di provvedere al diretto controllo della decisività dei punti

pretesa da parte del professionista che il giudice scartabelli una massa di documenti con dispendio di tempo e di energie.

Non mancano però anche decisioni “meno severe” in cui la motivazione critica la cattiva redazione del ricorso, ma poi benevolmente salva la ammissibilità del ricorso stesso (pur magari disattendendolo nel merito)⁸; oppure accorda un termine per rielaborare l’atto contenendolo nelle dimensioni massime stabilite (nel caso di specie dal regolamento emanato dal Presidente del Consiglio di Stato⁹).

4. Segue: leale collaborazione e inammissibilità del ricorso per cassazione. Dalla “relazione Luiso” al “maxiemendamento” approvato dal Senato.

Abbiamo nel precedente paragrafo dato atto di un indirizzo giurisprudenziale che dichiara inammissibili i ricorsi per cassazione che non rispondano ad alcuni requisiti minimi ricavabile dalla legge; abbiamo altresì sottolineato come appaia difficile inquadrare queste pronunce in una linea coerente; posto che è dato reperire un filone di pronunce più benevole nei confronti dei professionisti meno abili o meno fortunati¹⁰.

Assume dunque intesse un cenno delle proposte maturate nella “Commissione Luiso” ed al loro confronto con quanto scritto nel “maxiemendamento”.

La “commissione Luiso” ha infatti imboccato una linea sostanzialista e contraria ad ogni formalismo.

controversi e della correttezza e sufficienza della motivazione della decisione impugnata. Si veda anche l’ordinanza n. 13334 del 13 maggio 2021 secondo cui, invece, l’eccezione di inammissibilità del ricorso in quanto di tipo c.d. “farcito” non è fondata, dovendosi ribadire il principio di diritto che «In materia di ricorso per cassazione, il fatto che un singolo motivo sia articolato in più profili di doglianza, ciascuno dei quali avrebbe potuto essere prospettato come un autonomo motivo, non costituisce, di per sé, ragione d’inammissibilità dell’impugnazione dovendosi ritenere sufficiente, ai fini dell’ammissibilità del ricorso, che la sua formulazione permetta di cogliere con chiarezza le doglianze prospettate onde consentirne, se necessario, l’esame separato esattamente negli stessi termini in cui lo si sarebbe potuto fare se esse fossero state articolate in motivi diversi, singolarmente numerati» (Cass., Sez. U, n. 9100 del 06/05/2015, Rv. 635452 - 01; successive conformi. Cass., n. 7009 del 17/03/2017, Rv. 643681 - 01; Cass., n. 20335 del 24/08/2017. Rv. 645601 - 01). Ciò posto, va rilevato che quale censura comune ai tre complessi motivi proposti è la denuncia -ex art. 360, primo comma, n. 4, cod. proc. civ.- della nullità della sentenza impugnata per vizio motivazionale “assoluto” in relazione ad ogni singolo profilo della materia del contendere (violazione degli artt. 36, comma 2, n. 4, d.lgs. 546/1992, 118, disp. att. Cod. proc. civ., 111, sesto comma, Cost.). Tali censure, da esaminare pregiudizialmente come “ragione più liquida” e congiuntamente per connessione evidente, sono manifestamente fondate.

⁸ Cfr. l’ordinanza del Consiglio di Stato, Sez. VI, 13.4.2021, n. 3006 che al fine di non “sorprendere” le parti in una fase caratterizzata dall’assenza di una applicazione sistematica da parte della giurisprudenza delle suddette conseguenze delle condotte difformi (salvo alcuni sporadici ma significativi precedenti: cfr. Sez. IV, 7 novembre 2016, n. 4636.; Sez. V, 12 giugno 2017, n. 2852), accorda, nel rispetto del principio di leale collaborazione (art. 2, comma 2, del c.p.a.), invita le parti a riformulare le difese nei predetti limiti dimensionali, con il divieto di introdurre fatti, motivi ed eccezioni nuovi rispetto a quelli già dedotti

⁹ Così la ordinanza 3006 della sesta sezione del Consiglio di Stato del 13 aprile 2021

¹⁰ Nei massimari emergono quasi soltanto le sentenze “severe” che ovviamente motivano sul punto. Mentre sovente il giudice che ritiene ammissibile il ricorso non motiva su questo profilo (sovente implicito della sua pronuncia

Nella relazione finale approvata dalla Commissione si legge:

“All’obiettivo di rendere più celere ed efficiente lo svolgimento dell’attività processuale risponde anche la prevista introduzione nel codice di procedura civile e con portata generale del principio di chiarezza e sinteticità degli atti processuali di parte e dei provvedimenti giudiziali. Peraltro, si è ritenuto opportuno, anche alla luce della giurisprudenza sovranazionale e costituzionale interna, inserire nella legge delega la previsione secondo cui, per quanto riguarda gli atti di parte, la violazione di tale principio non possa comportare sanzioni di invalidità o di inammissibilità dell’atto, ma possa essere presa in considerazione dal giudice solo ai fini della liquidazione delle spese giudiziali” Perciò la Commissione propone di *“prevedere l’introduzione, in via generale, del principio di chiarezza e sinteticità degli atti di parte e dei provvedimenti del giudice e, con riferimento alla sua applicazione agli atti di parte, prevedere che la sua violazione: 1) non comporti sanzioni di invalidità o di inammissibilità degli stessi; 2) rilevi [solo] ai fini della liquidazione delle spese giudiziali”*;

Nel maxi-emendamento governativo e nel testo approvato dal Senato in riferimento alle disposizioni relative ad ogni articolazione del processo si legge però soltanto (punto 17) l’obbligo di:

«d) prevedere che i provvedimenti del giudice e gli atti del processo per i quali la legge non richiede forme determinate, possano essere compiuti nella forma più idonea al raggiungimento del loro scopo, nel rispetto dei principi di chiarezza e sinteticità, stabilendo che sia assicurata la strutturazione di campi necessari all’inserimento delle informazioni nei registri del processo, nel rispetto dei criteri e dei limiti stabiliti con decreto adottato dal Ministro della giustizia, sentito il Consiglio superiore della magistratura e il Consiglio nazionale forense;

e) prevedere il divieto di sanzioni sulla validità degli atti per il mancato rispetto delle specifiche tecniche sulla forma, sui limiti e sullo schema informatico dell’atto, quando questo abbia comunque raggiunto lo scopo, e che della violazione delle specifiche tecniche, o dei criteri e limiti redazionali, si possa tener conto nella disciplina delle spese»;

E nella relazione ministeriale si legge “La proposta imporrà al legislatore delegato di introdurre nuove disposizioni che recepiscono e attuano i canoni della chiarezza e della sinteticità stabilendo che sia assicurata la strutturazione di campi necessari all’inserimento delle informazioni nei registri del processo, nel rispetto dei criteri e dei limiti stabiliti con decreto adottato dal Ministro della giustizia, sentito il Consiglio superiore della magistratura e il Consiglio

nazionale forense. Alla lettera e) è fatto divieto di prevedere sanzioni sulla validità degli atti per il mancato rispetto delle specifiche tecniche sulla forma, sui limiti e sullo schema informatico dell'atto, quando questo abbia comunque raggiunto lo scopo, e che della violazione delle specifiche tecniche, o dei criteri e limiti redazionali, si possa tener conto nella disciplina delle spese”.

La spinosa questione veniva così posta nelle mani del legislatore delegato e , in conclusione, del giudice (e quindi della Cassazione stessa)¹¹.

5. Segue: leale collaborazione nella redazione del ricorso per Cassazione nel “maxiemendamento” approvato dal Senato

Il testo specificamente rivolto al giudizio di Cassazione, approvato dal Senato, si discosta dalla linea tracciata dalla “relazione Luiso”.

Del resto, il PNRR così si era espresso:

“Con riferimento al giudizio di Cassazione il Piano valorizza i principi di sinteticità e autosufficienza che devono contraddistinguere il contenuto degli atti; uniforma le concrete modalità di svolgimento del procedimento; e semplifica la definizione mediante pronuncia in camera di consiglio. Dal punto di vista generale si rendono effettivi il principio di sinteticità degli atti e il principio di leale collaborazione tra il giudice e le parti (e i loro difensori) mediante strumenti premiali e l’individuazione di apposite sanzioni per l’ipotesi di non osservanza”.

Il “Maxiemendamento” si colloca sulla linea del PNRR e così prescrive:

Nell'esercizio della delega di cui al comma 1, il decreto o i decreti legislativi recanti modifiche al codice di procedura civile in materia di giudizio di cassazione sono adottati nel rispetto dei seguenti principi e criteri direttivi:

a) prevedere che il ricorso debba contenere la chiara ed essenziale esposizione dei fatti della causa e la chiara e sintetica esposizione dei motivi per i quali si chiede la cassazione.

Sono parole pesanti che mi sembrano più incisive rispetto al vigente codice di procedura civile che all’ art. 366 vuole “a pena di inammissibilità”, solo “l’ esposizione sommaria dei fatti

¹¹ Il “divieto di sanzioni sulla validità degli atti” coinvolgeva di per sé solo le violazioni “dei criteri e dei limiti stabiliti con decreto adottato dal Ministro della giustizia, sentito il Consiglio superiore della magistratura e il Consiglio nazionale forense”. Quindi per tutta la ampia residua casistica sarebbero stati gli interpreti a dover valutare se nelle aree non coperte dal divieto di incidere sulla validità degli atti, le sanzioni che coinvolgono tale invalidità dovessero trovare ed entro quali limiti obbligatoriamente applicazione

della causa; e la indicazione dei motivi per i quali si chiede la cassazione, con l'indicazione delle norme di diritto su cui si fondano”.

Mentre l'art. 132 chiede che la sentenza contenga “la concisa esposizione delle ragioni di fatto e di diritto della decisione”; e l'art. 118 delle disposizioni di attuazione prescrive che “la motivazione della sentenza di cui all'articolo 132, secondo comma, numero 4), del codice consiste nella succinta esposizione dei fatti rilevanti della causa e delle ragioni giuridiche della decisione, anche con riferimento a precedenti conformi”.

Certo il testo del Senato non parla di inammissibilità del ricorso ma la sanzione (esplicitamente prevista nel testo vigente) può essere dedotta dal sistema (e dal mancato accoglimento della “proposta Luiso” .

6. Le misure che incidono sulle spese di causa

Nel sistema sanzionatorio per le violazioni del principio della “leale collaborazione” di cui il PNRR auspica il rafforzamento, ben possono rientrare la condanna alle spese di lite¹², il raddoppio del contributo unificato.

Notevoli potenzialità presenta anche l'art. 96 c.p.c. secondo cui “*se risulta che la parte soccombente ha agito o resistito in giudizio con mala fede o colpa grave, il giudice, su istanza dell'altra parte, la condanna, oltre che alle spese, al risarcimento dei danni, che liquida, anche di ufficio, nella sentenza. Il giudice che accerta l'inesistenza del diritto per cui è stato eseguito un provvedimento cautelare, o trascritta domanda giudiziaria , o iscritta ipoteca giudiziale , oppure iniziata o compiuta l'esecuzione forzata, su istanza della parte danneggiata condanna al risarcimento dei danni l'attore o il creditore procedente, che ha agito senza la normale prudenza. La liquidazione dei danni è fatta a norma del comma precedente. In ogni caso, quando pronuncia sulle spese ai sensi dell'articolo 91, il giudice, anche d'ufficio, può altresì condannare la parte soccombente al pagamento, a favore della controparte, di una somma equitativamente determinata*”¹³.

¹² Cfr. la sentenza della Cassazione n. 12856 13 maggio 2021.

¹³ In giurisprudenza si veda l'ordinanza della Cassazione n. 9951 del 15 aprile 2021 (che applica però l' art. 385 c.p.c.) L'ordinanza così motiva: “conclamate e manifeste ragioni di inammissibilità del ricorso giustificano la condanna dei ricorrenti principali e di quella incidentale, ai sensi dell'art. 385, comma quarto, cod. proc. civ. (applicabile nella fattispecie ratione temporis), al pagamento di una «somma equitativamente determinata» (come da dispositivo), in funzione sanzionatoria dell'abuso del processo (v. Corte Cost. n. 152 del 2016; Cass. Sez. U. 05/07/2017, n. 16601). Non può a tal fine non attribuirsi rilievo alla prospettazione -peraltro attraverso una pletorica articolazione - di motivi del tutto generici e inconferenti, privi di alcun riferimento critico alla motivazione della sentenza impugnata. Tutto ciò segna l'iniziativa processuale, nel suo complesso, quale frutto di colpa grave, così valutabile - come è stato detto - «in

Applicando questa norma l'ordinanza della sesta sezione della Cassazione, n. 32021 del 5 novembre 2021 ha così deciso: la società ricorrente deve, altresì, essere ritenuta responsabile ai sensi dell'art. 96 comma 3, cod. proc. civ, in considerazione della temerarietà dell'iniziativa giudiziaria intentata, risultante dalla pretestuosità dei motivi, tutti inammissibili, di ricorso (Cass. n. 18512 del 04/09/2020 Rv. 658997 - 01: «In tema di responsabilità aggravata, ex art. 96, comma 1 c.p. c., costituisce abuso del diritto di impugnazione, integrante colpa grave, la proposizione di un ricorso per cassazione basato su motivi manifestamente infondati, in ordine a ragioni già formulate nell'atto di appello, espresse attraverso motivi inammissibili, poiché pone in evidenza il mancato impiego della doverosa diligenza ed accuratezza nel reiterare il gravame». A detto titolo il Collegio reputa equo comminare condanna al pagamento della somma di euro tremila € 3.000,00), pari a quella inflitta a titolo di spese di lite (sull'entità della condanna ai sensi dell'art. 96, comma 3, cod. proc. civ. si veda Cass. n. 21570 del 30/11/2012 Rv. 624394- 01).

A sua volta, il PNRR ha preannunciato un “giro di vite” del sistema sanzionatorio qui richiamato laddove afferma che con il Piano “si renderanno effettivi il principio di sinteticità degli atti e il principio di leale collaborazione tra il giudice e le parti (e i loro difensori) mediante strumenti premiali e l'individuazione di apposite sanzioni per l'ipotesi di non osservanza”.

Nel testo approvato dal Senato è stata perciò inserita una rilevante novità:

21. Nell'esercizio della delega di cui al comma 1, il decreto o i decreti legislativi recanti modifiche al codice di procedura civile dirette a rafforzare i doveri di **leale collaborazione** delle parti e dei terzi sono adottati nel rispetto dei seguenti principi e criteri direttivi:

coerenza con il progressivo rafforzamento del ruolo di nomofilachia della Suprema Corte, nonché con il mutato quadro ordinamentale, quale desumibile dai principi di ragionevole durata del processo (art. 111 Cost.), di illiceità dell'abuso del processo e di necessità di una interpretazione delle norme processuali che non comporti spreco di energie giurisdizionali» (v. Cass. 14/10/2016, n. 20732; Cass. 21/07/2016, n. 15017; Cass. 22/02/2016, n. 3376; Cass. 7/10/2013, n. 22812)”. Pertanto il provvedimento oltre che condannare i ricorrenti alle spese li condanna altresì tutti, in solido, al pagamento della somma di Euro 6.000 ai sensi dell'art. 385, comma quarto, cod. proc. civ..

Sentenza 3830 del 15 febbraio 2021: la condanna ex art. 96, comma 3, c.p.c., applicabile d'ufficio in tutti i casi di soccombenza, configura una sanzione di carattere pubblicistico, autonoma ed indipendente rispetto alle ipotesi di responsabilità aggravata ex art. 96, commi 1 e 2, c.p.c., e con queste cumulabile, volta alla repressione dell'abuso dello strumento processuale; la sua applicazione, pertanto, richiede, quale elemento costitutivo della fattispecie, il riscontro non dell'elemento soggettivo del dolo o della colpa grave, bensì di una condotta oggettivamente valutabile alla stregua di "abuso del processo", quale l'avere agito o resistito pretestuosamente. (Nella specie, la S.C. ha cassato la decisione di merito, che aveva ravvisato un'ipotesi di abuso del processo nella condotta processuale della parte che aveva adito sia il giudice amministrativo che il giudice ordinario per ottenere l'inserimento nelle graduatorie ad esaurimento dei docenti in virtù del possesso del diploma magistrale, senza considerare che, all'epoca della domanda, la questione era controversa non solo nel merito ma anche in relazione alla giurisdizione).

a) prevedere il riconoscimento dell'Amministrazione della giustizia quale **soggetto danneggiato**¹⁴ nei casi di responsabilità aggravata e, conseguentemente, specifiche sanzioni a favore della cassa delle ammende¹⁵;

b) prevedere conseguenze processuali e sanzioni pecuniarie nei casi di rifiuto non giustificato di consentire l'ispezione prevista dall'articolo 118 del codice di procedura civile e nei casi di rifiuto o inadempimento non giustificati dell'ordine di esibizione previsto dall'articolo 210 del medesimo codice;

c) prevedere la fissazione di un termine non superiore a sessanta giorni entro il quale la pubblica amministrazione, cui sono state richieste informazioni ai sensi dell'articolo 213 del codice di procedura civile, deve trasmetterle o deve comunicare le ragioni del diniego.

Dunque la responsabilità aggravata di cui ci andiamo occupando non si gioca più solo nel rapporto fra le parti processuali con l'acquisizione a favore di una di esse di un diritto patrimoniale (che potrebbe anche non aver chiesto¹⁶); entra in campo l' "Amministrazione della giustizia quale "soggetto danneggiato" e dunque si muove un ulteriore passo verso l'affermazione di un "diritto punitivo" che non coincide con il diritto penale. Mi domando poi se il Ministero della giustizia diventi in qualche misura parte del processo e quindi possa intervenire nel giudizio a sostegno della sanzione inflitta dal giudice di prima o seconda istanza.

In sostanza si prospetta un ampliamento ed un rafforzamento del già vigente terzo comma dell'art. 96 cpc che **"configura una sanzione di carattere pubblicistico, autonoma ed indipendente rispetto alle ipotesi di responsabilità aggravata ex art. 96, commi 1 e 2, cod. proc. civ. e con queste cumulabile, volta - con finalità deflative del contenzioso - alla repressione dell'abuso dello strumento processuale"**¹⁷.

¹⁴ (art. 74 cpp) L'azione civile per le restituzioni e per il risarcimento del danno di cui all'articolo 185 del codice penale può essere esercitata nel processo penale dal soggetto al quale il reato ha recato danno nei confronti dell'imputato e del responsabile civile.

¹⁵ Nel maxiemendamento (art. 13 punto bis) era stabilito: "1) la condanna di cui all'articolo 96, terzo comma, del codice di procedura civile sia pronunciata nei confronti della parte soccombente che abbia agito o resistito in giudizio con mala fede o colpa grave"; 2) con la medesima condanna possa essere disposto dal giudice, anche d'ufficio, a favore della controparte, il pagamento di una somma equitativamente determinata, non superiore al doppio delle spese liquidate e, a favore della cassa ammende, il pagamento di una somma in misura non superiore a cinque volte il contributo unificato o, in caso di esenzione di quest'ultimo, non superiore nel massimo a cinque volte il contributo dovuto per le cause di valore indeterminabile.»

¹⁶ Nella procedura conclusasi con la già citata ordinanza n. 29667 del 22 ottobre 2021, la Corte ha posto a carico dell'incauto ricorrente la sanzione di 1000 euro da versare alla Agenzia delle Entrate non costituita in giudizio.

¹⁷ Così l'ordinanza della seconda sezione della Corte di Cassazione n. 34349 del 15 novembre 2021

7. La leale collaborazione tra giudici e avvocati

Concludo queste brevi considerazioni ricordando che forme di “leale collaborazione” possono ben coinvolgere la figura del giudice, come appar ovvio nella fase di merito; per la Cassazione sottolineo l’esistenza di forme di anticipazione del pensiero del relatore che offrono ai difensori la possibilità di redigere note critiche “mirate”, più efficaci proprio per via della loro specificità.

Nella procedura camerale presso la Sesta sezione (che in base al teso approvato dal Senato dovrebbe essere soppressa), il relatore deve formulare una proposta indirizzata al coordinatore della sua sottosezione. L’abrogato testo dell’art. 380-bis – anteriore alla riforma di cui alla legge n. 197 del 2016 – prevedeva che il consigliere relatore dovesse depositare in cancelleria una «relazione» contenente la «concisa esposizione delle ragioni che possono giustificare la relativa pronuncia»; tale relazione doveva poi essere notificata agli avvocati delle parti unitamente al decreto di fissazione dell’adunanza in camera di consiglio.

A molti¹⁸, è parsa illogica la previsione normativa che imponeva al relatore di anticipare “monocraticamente” una decisione che sarebbe stata poi comunque “collegiale”. Con la riforma del rito operata dalla novella del 2016, l’art. 380-bis è stato interamente sostituito: ora il relatore deve limitarsi a formulare una «proposta» di fissazione dell’adunanza camerale indirizzata al coordinatore della sottosezione. Quest’ultimo, sulla base di tale proposta, emette decreto, che, oltre a fissare l’adunanza camerale presso la sottosezione, deve indicare «se è stata ravvisata un’ipotesi di inammissibilità, di manifesta infondatezza o di manifesta fondatezza del ricorso». È oggetto di discussione se la proposta del relatore debba limitarsi – come sembrerebbe, stando alla lettera della norma – ad indicare l’esito del giudizio (“inammissibilità”, “manifesta fondatezza” o “manifesta infondatezza”) o debba spiegare anche le ragioni di tale esito. Il punto n. 5 del Protocollo tra la Corte di cassazione, il Consiglio nazionale forense e l’Avvocatura generale dello Stato, sottoscritto il 15 dicembre 2016, ha previsto che la proposta di declaratoria di “inammissibilità” menzioni la norma di riferimento e che le proposte di accoglimento o di rigetto, rispettivamente per “manifesta fondatezza” o “manifesta infondatezza”, richi amino i pertinenti riferimenti giurisprudenziali. Il decreto presidenziale deve essere notificato almeno venti giorni prima dell’adunanza ai difensori

¹⁸ Nella mia esperienza di giudice in Cassazione, il confronto diretto fra il relatore ed i legali ha più volte determinato l’accoglimento di opinioni diverse rispetto alla relazione

delle parti, i quali hanno facoltà di presentare memorie non oltre cinque giorni prima (così il nuovo testo del 2° comma dell'art. 380 bis cod. proc. civ.). Secondo la norma, la proposta del relatore forse non dovrebbe essere notificata alle parti, essendo un atto interno al rapporto relatore-presidente. Nella prassi, tuttavia la proposta del relatore viene notificata unitamente al decreto presidenziale. E mi pare che la conoscenza di questa proposta costituisca una sia pur ridotta forma di collaborazione fra i soggetti processuali.

8. La più rilevante novità: verso la Cassazione monocratica?

La maggiore innovazione relativa al processo di cassazione enunciata nel “maxiemendamento” seguito alla “relazione Luiso” (sostanzialmente condivisa sul punto dalla relazione “della Cananea” sulla giustizia Tributaria) mi pare scolpita nell’art. 6bis che introduceva

“un procedimento accelerato, rispetto alla ordinaria sede camerale, per la definizione dei ricorsi inammissibili, improcedibili o manifestamente fondati o infondati, prevedendo:

1) che il giudice della Corte formuli una proposta di definizione del ricorso, con la sintetica indicazione delle ragioni della inammissibilità, della improcedibilità o della manifesta fondatezza o infondatezza ravvisata;

2) che la proposta sia comunicata agli avvocati delle parti;

3) che, se nessuna delle parti chiede la fissazione della camera di consiglio nel termine di venti giorni dalla comunicazione, il ricorso si intenda rinunciato e il giudice pronunci decreto di estinzione, liquidando le spese, con esonero della parte soccombente che non presenta la richiesta di cui al presente numero dal pagamento di quanto previsto dall’articolo 13, comma 1-quater, del decreto del Presidente della Repubblica 30 maggio 2002, n. 115”.

La disposizione conteneva una evidente disarmonia tra la previsione che il procedimento accelerato coinvolgesse anche i casi di “manifesta fondatezza del ricorso” e la affermazione secondo cui in caso di mancata richiesta di fissazione della camera di consiglio “il giudice pronuncia (sempre e soltanto) decreto di estinzione”. Infatti in caso di “manifesta fondatezza del ricorso” il decreto di estinzione (della mera fase di cassazione) avrebbe dovuto quasi sempre contenere un qualcos’altro cioè il rinvio al giudice di merito o la decisione nel merito (384, 2° comma c.p.c.). Si sarebbe dovuto inoltre chiarire che in caso di rinvio il giudice di merito sarebbe stato vincolato ad attenersi alla motivazione del Giudice unico di Cassazione; anche se sembra ovvia la risposta positiva.

Il maxiemendamento approvato dal Senato ha sciolto il problema eliminando il riferimento alla fondatezza del ricorso; ma ha però così ridotto notevolmente la portata della norma.

Sul piano pratico, un ulteriore non piccolo problema nasce quando ci domandiamo in quale rapporto si pongano questi decreti di estinzione con il “diritto vivente”, che trova nella Corte di Cassazione una delle sue fonti più autorevole,

Il quesito ha in primo luogo un profilo teorico, ma solleva anche rilevanti problemi concreti; all’ avvocato preme sapere quale è l’orientamento della Corte in tema di inammissibilità del ricorso, nella interpretazione delle leggi, e quindi avrà un rilevante interesse a conoscere l’indirizzo sotteso ad ogni decreto di estinzione; si dovrà procedere ad una massimazione delle proposte di definizione andate buon fine? Direi di sì . L’interesse degli Avvocati esprime una richiesta di trasparenza e conoscibilità che è comune alle esigenze della “società civile”

Emerge qui un ulteriore nodo; siamo tutti portati a dar poco peso, a trascurare le pronunce emesse con procedure semplificate in quanto di soluzione “evidente” cioè “pacifica”, ma in realtà queste decisioni meritano sovente un secondo sguardo e magari una **massimazione** (come oggi accade per le ordinanze della sezione sesta civile, che verrà soppressa e sostanzialmente sostituita dalla procedura di cui ci andiamo occupando) perché attestano l’esistenza di un indirizzo consolidato, svolgono il ruolo in antico proprio dalle “massime consolidate” tali attestate dal Direttore del Massimario.

Quanto specificamente alle difficoltà della classe forense, che teme una **lesione del diritto delle parti ad un giudizio completo e collegiale**; non si può nascondere il timore che il collegio si appiattisca sulla proposta del giudice unico e magari calchi la mano nella liquidazione delle spese o nella applicazione dell’art. 96 c.c.. In fondo se la riforma non produrrà il giustamente agognato effetto deflattivo la “colpa” sarà addebitata ai giudici della Corte di Cassazione.

Del resto, mi pare che la riforma renda opportune iniziative del presidente della sezione tributaria della Cassazione (e delle altre sezioni) per promuovere incontri fra i colleghi per elaborare (pur nella ovvia totale autonomia dei giudicanti) in qualche misura delle linee condivise che incanalino la gestione di questo rilevante potere; insomma qualcosa di simile alle note “tabelle” per la liquidazione dei danni alle persone nei più importanti uffici giudiziari.

9. Le semplificazioni procedurali nel giudizio di cassazione

Il testo approvato dal Senato (punto 9) prevede che:

9. *Nell'esercizio della delega di cui al comma 1, il decreto o i decreti legislativi recanti modifiche al codice di procedura civile in materia di giudizio di cassazione sono adottati nel rispetto dei seguenti principi e criteri direttivi:*

a) prevedere che il ricorso debba contenere la chiara ed essenziale esposizione dei fatti della causa e la chiara e sintetica esposizione dei motivi per i quali si chiede la cassazione;

b) uniformare i riti camerali disciplinati dall'articolo 380-bis¹⁹ e dall'articolo 380-bis.1²⁰ del codice di procedura civile, prevedendo:

1) la soppressione della sezione prevista dall'articolo 376 del codice di procedura civile e lo spostamento della relativa competenza dinanzi alle sezioni semplici;

2) la soppressione del procedimento disciplinato dall'articolo 380-bis del codice di procedura civile;

c) estendere la pronuncia in camera di consiglio all'ipotesi in cui la Corte riconosca di dover dichiarare l'improcedibilità del ricorso;

d) prevedere, quanto alla fase decisoria del procedimento in camera di consiglio disciplinato dagli articoli 380-bis.1 e 380-ter²¹ del codice di procedura civile, che, al termine della camera di consiglio, l'ordinanza, succintamente motivata, possa essere immediatamente depositata in cancelleria, rimanendo ferma la possibilità per il collegio di riservare la redazione e la pubblicazione della stessa entro sessanta giorni dalla deliberazione.

¹⁹ Nei casi previsti dall'articolo 375, primo comma, numeri 1) e 5), su proposta del relatore della sezione indicata nell'articolo 376, primo comma, il presidente fissa con decreto l'adunanza della Corte indicando se è stata ravvisata un'ipotesi di inammissibilità, di manifesta infondatezza o di manifesta fondatezza del ricorso.

Almeno venti giorni prima della data stabilita per l'adunanza, il decreto è notificato agli avvocati delle parti, i quali hanno facoltà di presentare memorie non oltre cinque giorni prima.

Se ritiene che non ricorrano le ipotesi previste dall'articolo 375, primo comma, numeri 1) e 5), la Corte in camera di consiglio rimette la causa alla pubblica udienza della sezione semplice.

²⁰ Della fissazione del ricorso in camera di consiglio dinanzi alla sezione semplice ai sensi dell'articolo 375, secondo comma, è data comunicazione agli avvocati delle parti e al pubblico ministero almeno quaranta giorni prima. Il pubblico ministero può depositare in cancelleria le sue conclusioni scritte non oltre venti giorni prima dell'adunanza in camera di consiglio. Le parti possono depositare le loro memorie non oltre dieci giorni prima dell'adunanza in camera di consiglio. In camera di consiglio la Corte giudica senza l'intervento del pubblico ministero e delle parti.

²¹ Procedimento per la decisione sulle istanze di regolamento di giurisdizione e di competenza Nei casi previsti dall'articolo 375, primo comma, numero 4), il presidente richiede al pubblico ministero le sue conclusioni scritte. Le conclusioni e il decreto del presidente che fissa l'adunanza sono notificati, almeno venti giorni prima, agli avvocati delle parti, che hanno facoltà di presentare memorie non oltre cinque giorni prima della medesima adunanza. In camera di consiglio la Corte giudica senza l'intervento del pubblico ministero e delle parti.

Già ho evidenziato come la lettera a) del punto 9 tenda a ridurre il flusso degli accessi attraverso più rigide formalità dei ricorsi²², tali da facilitare il lavoro del giudice e da liberarlo dall'onere di esaminare i ricorsi mal impostati; sotto un ulteriore profilo, si tende ad accrescere il numero dei processi definiti, vuoi attraverso proposte monocratiche che chiudono il processo se nessuno le contesta, vuoi con decisioni prese al termine della camera di consiglio, con ordinanze, “succintamente motivate e immediatamente depositate in cancelleria” (dunque già sostanzialmente preparate prima della udienza).

Inoltre, il testo elaborato dal Senato ha ribadito la scelta operata con la riforma del 2016, secondo cui la camera di consiglio è venuta ad essere una riunione di giudici destinata esclusivamente alla deliberazione. E il contraddittorio tra le parti è di regola assicurato solo attraverso lo scambio di “memorie scritte” memorie che i difensori possono presentare sino a cinque giorni prima dell'adunanza. Per cui il confronto diretto fra le parti, in pubblica udienza, sopravvive in Cassazione solo quando la Corte stessa ritenga, a sua discrezione²³, che vi sia da decidere una “questione di diritto di particolare rilevanza”, magari tale da giustificare, a giudizio del Primo Presidente, l'intervento della Corte a seguito di “interpello del giudice di merito”. A queste ipotesi riterrei di affiancare, le ipotesi in cui il resistente non tempestivamente costituito rivendichi il diritto garantitogli all'art. 370 cpc a partecipare alla “discussione orale”.

10. Funzione nomofilattica della Cassazione e certezza del diritto

Le riforme processuali contenute nel testo approvato dal Senato mi pare richiedano, per produrre risultati adeguati, il rafforzamento di una “comune cultura” dei consiglieri che eviti

²² Il più incisivo accoglimento di questa esigenza si è avuta con la breve vita dell'art. 366bis del codice di procedura civile introdotto dall'art. 6 del d. Lgs 40/2006 cpc e abrogato dalla L. 18 giugno 2009, n. 69. Secondo tale articolo “nei casi previsti dall'articolo 360, primo comma, numeri 1), 2), 3) e 4), l'illustrazione di ciascun motivo si doveva concludere, a pena di inammissibilità, con la formulazione di un quesito di diritto. Nel caso previsto dall'articolo 360, primo comma, n. 5), l'illustrazione di ciascun motivo doveva contenere, a pena di inammissibilità, la chiara indicazione del fatto controverso in relazione al quale la motivazione si assume omessa o contraddittoria, ovvero le ragioni per le quali la dedotta insufficienza della motivazione la rende inidonea a giustificare la decisione”. Poiché la l. 69/2009 è entrata in vigore nel luglio 2009 e le disposizioni in essa contenute «si applicano ai ricorsi per cassazione proposti avverso i provvedimenti pubblicati a decorrere dalla data di entrata in vigore della medesima legge» la legge sui “quesiti” ha ancora avuto applicazione ben oltre il luglio del 2009 (si veda la sentenza n. 7732/2014 della Corte di Cassazione). Non sembra ulteriormente opportuno indugiare sull'art. 366-bis, che pure si è rivelato assai utile ad agevolare il lavoro dei collegi giudicanti, in quanto -come già sottolineato- la riforma del 2009 ha optato per la sua eliminazione, trasferendone la finalità deflattiva al nuovo art. 360-bis - c.d. filtro di Cassazione

²³ Secondo la ordinanza della Cassazione n. 26480 del 20 novembre 2020, la discussione in pubblica udienza non è un diritto delle parti e quindi viene discrezionalmente concesso o negato dalla Corte. E dunque la Corte ben può affrontare in camera di consiglio anche le questioni nuove (ordinanza n. 8757 del 30 marzo 2021). Invece secondo il Consiglio di Stato il contraddittorio cartolare coatto non è conforme ai principi della Costituzione e della Carte Europea dei diritti dell'Uomo (ordinanza n.2539 del 21 aprile 2020)

imbarazzanti contraddizioni non meditate e verificate da una riflessione collettiva (qualche volta il consapevole dissenso sopravvive anche ad un aperto e chiarificatore confronto).

Tanto per fare un esempio, immaginiamo lo sconcerto che potrebbe verificarsi se i contribuenti che abbiano accettato la proposta sfavorevole del Giudice (possiamo qualificarlo relatore?; o non invece “decisore”) venissero successivamente a sapere che altri nella loro stessa situazione hanno vinto. E questi contrasti non fossero eccezionali e sporadici, ma frequenti (come sarebbe agevole esemplificare citando attuali casi concreti). Non è del resto concepibile che i magistrati destinati a svolgere la funzione di filtro non si incontrino e consultino fra di loro per giungere ad una visione comune (anche se non del tutto uniforme) circa le ipotesi di inammissibilità, manifesta fondatezza, manifesta infondatezza dei ricorsi.

11. La riflessione all'interno della Corte di Cassazione: verso uno “stare decisis” attenuato?. Governo della Magistratura e Corte di Cassazione.

Sia ben chiaro, non si auspica l'avvento di un giuridico “stare decisis” (che del resto è fuori dalle ipotesi della riforma), ma una convergenza spontanea frutto del “discutere insieme” del sondare criteri di ragionamento comuni che rendano possibile una convergenza fra mentalità diverse, fra differenti culture di partenza, fra (perché no?) ideologie politiche contrastanti.

Simile esigenza di una collettiva elaborazione degli indirizzi giurisprudenziali è già oggi presente nella consapevolezza dei magistrati; ancorché sia frenata dalle esigenze pratiche della realtà di un flusso imponente di ricorsi. E costituisce un profilo tutt'ora valido dell'art. art. 65, comma 1, T.U. sull'Ordinamento giudiziario approvato con r.d. 30 gennaio 1941 n. 12 secondo cui la Corte di Cassazione assicura “l'uniforme interpretazione della legge” da parte della giustizia ordinaria e della giustizia tributaria, ancorché la Cassazione non possa più dirsi “organo supremo della giustizia”, a fronte del ruolo attribuiti dai successivi assetti ordinamentali alla Corte Costituzionale, alla Corte Europea di Giustizia, alla Corte Europea dei Diritti dell'Uomo; l'efficacia delle cui sentenze viene qui rafforzata, con la previsione della revocazione delle sentenze passate in giudicato il cui contenuto sia censurato dalla CEDU ²⁴. Mentre le riforme dell'ordinamento

²⁴ 10. Nell'esercizio della delega di cui al comma 1, il decreto o i decreti legislativi recanti modifiche al codice di procedura civile in materia di revocazione a seguito di sentenze emesse dalla Corte europea dei diritti dell'uomo sono adottati nel rispetto dei seguenti principi e criteri direttivi:

a) prevedere che, ferma restando l'esigenza di evitare duplicità di ricorsi, sia esperibile il rimedio della revocazione previsto dall'articolo 395 del codice di procedura civile nel caso in cui, una volta formatosi il giudicato, il contenuto della sentenza sia successivamente dichiarato dalla Corte europea dei diritti dell'uomo contrario, in tutto o in parte, alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali ovvero a uno dei suoi Protocolli e non sia possibile rimuovere la violazione tramite tutela per equivalente; b) prevedere che, nell'ambito del

giudiziario determinate dalle leggi "Breganze" (25 luglio 1966, n. 570 sulla nomina a magistrato di Corte d'Appello) e "Breganzone" (20 dicembre 1973, n. 831, sulla nomina a Magistrato di Cassazione) hanno abolito esami e scrutini gestiti da commissioni composte da magistrati di Cassazione, ed hanno previsto promozioni (ad essere precisi, aumenti di stipendio) "a ruolo aperto", cioè in numero eccedente rispetto ai posti effettivamente disponibili. Ne è conseguita una riforma anche del sistema di composizione e di elezione del Consiglio Superiore, fondata sul principio del pari valore di ogni voto e perciò sulla prevalenza nel Consiglio dei componenti eletti dai (ben più numerosi) giudici di merito.

Queste radicali modifiche ordinamentali non hanno però cancellato quella funzione nomofilattica della Corte di Cassazione che determina l'esistenza di uno strumento tecnico da utilizzare nell'argomentazione giuridica: richiamare una "massima" favorevole della Corte Suprema, è ancor oggi (pur se certo meno che nel 1941) un ottimo argomento a favore di chi lo invoca nella discussione. Pur se, come sottolinea Paola Coppola²⁵, le peculiarità del diritto tributario richiedono il ricorso di complessi ed articolati criteri giuridici che rendono particolarmente difficoltosa la valutazione del rapporto fra il caso concreto ed il precedente.

Inoltre, il legislatore ha mostrato di voler ribadire il ruolo della Corte di Cassazione nel perseguire la certezza del diritto, sia attribuendo un valore particolare ai principi affermati dalle Sezioni Unite, come disposto nell'art. 1 della legge 80/2005 di conversione del D. L. 35/2006 in cui si prevede: "il principio di diritto enunciato dalle sezioni unite vincola le sezioni semplici. Se la

procedimento per revocazione a seguito di sentenza emessa dalla Corte europea dei diritti dell'uomo, siano fatti salvi i diritti acquisiti dai terzi in buona fede che non hanno partecipato al processo svoltosi innanzi alla Corte europea dei diritti dell'uomo;c) prevedere che, nell'ambito del procedimento per revocazione a seguito di sentenza emessa dalla Corte europea dei diritti dell'uomo, la legittimazione attiva a promuovere l'azione di revocazione spetti alle parti del processo svoltosi innanzi a tale Corte, ai loro eredi o aventi causa e al pubblico ministero;d) prevedere, nell'ambito del procedimento per revocazione a seguito di sentenza emessa dalla Corte europea dei diritti dell'uomo, un termine per l'impugnazione non superiore a novanta giorni che decorra dalla comunicazione o, in mancanza, dalla pubblicazione della sentenza della Corte europea dei diritti dell'uomo ai sensi del regolamento della Corte stessa; e) prevedere l'onere per l'Agente del Governo di comunicare a tutte le parti del processo che ha dato luogo alla sentenza sottoposta all'esame della Corte europea dei diritti dell'uomo e al pubblico ministero, la pendenza del procedimento davanti alla Corte stessa, al fine di consentire loro di fornire elementi informativi o, nei limiti consentiti dal regolamento della Corte europea dei diritti dell'uomo, di richiedere di essere autorizzati all'intervento;

Ponendosi sulla scia della sentenza n. 113/2011 della Corte Costituzionale (relativa alla revocazione delle sentenze penali), la Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato con l'ordinanza 4 marzo 2015 n. 2 ha sollevato eccezione di legittimità costituzionale dell'art. 106 c.p.a. e degli artt. 395 e 396 c.p.c., in quanto tali norme non inseriscono fra i motivi di revocazione delle sentenze civili ed amministrative il contrasto con la sentenza della CEDU. Ma la Corte Costituzionale con la sentenza n. 123/2017 ha mutato giurisprudenza ed ha rigettato l'eccezione sottolineando che la Corte non costituisce l'unico rimedio possibile per rimuovere gli effetti delle sentenze definitive che contrastino con una pronuncia della CEDU.

²⁵ Liti fiscali, la prevedibilità si scontra con il caso concreto, in *Il Sole 24 ore* 28 ottobre 2021,

sezione semplice ritiene di non condividere il principio, rimette alle sezioni unite, con ordinanza motivata, la decisione del ricorso”. Sia e soprattutto confermando e ribadendo la possibilità che la Corte, su sollecitazione del Procuratore Generale²⁶ o anche d’ufficio enunci il principio di diritto che regolerebbe il caso concreto “quando il ricorso proposto dalle parti è dichiarato inammissibile e la Corte ritiene che la questione decisa è di particolare importanza”. Una possibilità che la Cassazione nella articolazione delle Sezioni Unite ha utilizzato anche prescindendo dal requisito secondo cui le questioni debbono aver formato oggetto di un ricorso ancorchè inammissibile²⁷ emanando sentenze che tengono il luogo di leggi organiche (ad esempio in tema di litisconsorzio nel processo tributario con la fondamentale sentenza n. 14815 del 4 giugno 2008 Pres. Carbone Rel. Merone) ; il che poi non è tanto strano posto che, a sua volta, il legislatore ama emanare norme che per ristrettezza del loro oggetto tengono le veci di sentenze (e accrescono le incertezze proprie dell’attuale sistema giuridico).

La funzione nomofilattica è evidenziata dalle sentenze emesse in dalla Cassazione su ricorso del Procuratore Generale della Corte di Cassazione in base all’art. 363.1 c.p.c. ²⁸ cui la

²⁶ Si veda ,da ultimo, la sentenza delle Sezioni Unite n. 19427 dell’ 8 luglio 2021

²⁷ A questi limiti si è autosottoposta la sentenza delle Sezioni Unite n. 98392 del 24 maggio 2021 (Pres. Curzio Rel. Lombardo) in cui si legge: Osservano le Sezioni Unite come non tutti i quesiti posti dall’ordinanza di remissione pongano questioni la cui soluzione è necessaria ai fini della decisione del caso sottoposto; essi, pertanto, verranno esaminati dal Collegio nei limiti della loro rilevanza, ossia in quanto rappresentino un presupposto o una premessa sistematica indispensabile per l’enunciazione di principi di diritto utili alla soluzione delle questioni sottoposte con i motivi del ricorso in esame. Questa necessaria delimitazione delle questioni da trattare è legata alle funzioni ordinamentali e alle attribuzioni processuali delle Sezioni Unite, compito delle quali non è l’enunciazione di principi generali e astratti o di tesi teoriche su ogni possibile questione di diritto collegata al caso da decidersi, ma l’enunciazione di quei soli principi di diritto che risultano necessari alla decisione del caso della vita da decidersi (in questo senso già Cass., Sez. Un., n. 12564 del 22/05/2018); basti osservare che lo stesso "principio di diritto nell’interesse della legge", che la Corte di cassazione può essere chiamata ad enunciare ai sensi dell’art. 363 cod. proc. civ., deve comunque corrispondere alla regola giuridica alla quale il giudice di merito avrebbe dovuto attenersi nella risoluzione della specifica controversia. Ciò premesso, può passarsi all’esame delle questioni sottoposte, nei limiti in cui la soluzione di esse rilevi ai fini della decisione del ricorso, secondo il loro ordine logico

²⁸ Art. 363 cpc 1. Quando le parti non hanno proposto ricorso nei termini di legge o vi hanno rinunciato, ovvero quando il provvedimento non è ricorribile in cassazione e non è altrimenti impugnabile, il Procuratore generale presso la Corte di cassazione può chiedere che la Corte enunci nell’interesse della legge il principio di diritto al quale il giudice di merito avrebbe dovuto attenersi. 2. La richiesta del procuratore generale, contenente una sintetica esposizione del fatto e delle ragioni di diritto poste a fondamento dell’istanza, è rivolta al primo presidente, il quale può disporre che la Corte si pronunci a sezioni unite se ritiene che la questione è di particolare importanza. 3. Il principio di diritto può essere pronunciato dalla Corte anche d’ufficio, quando il ricorso proposto dalle parti è dichiarato inammissibile, se la Corte ritiene che la questione decisa è di particolare importanza. 4. La pronuncia della Corte non ha effetto sul provvedimento del giudice di merito.

“Commissione della Cananea” aveva proposto di affiancare una specifica norma relativa ai processi in materia tributaria, scomparsa però dal testo approvato dal Senato²⁹.

Lo stesso “interpello” della Cassazione da parte dei giudici di merito costituirebbe una poco utile complicazione se non accadesse che, almeno d’ordinario, la decisione anticipata Corte fosse la ragionevole premessa di un futuro indirizzo. E per converso è facile dar atto che, ove si affermi una prassi ispirata da Sant’Agostino che in tutt’altra materia ha enunciato il famoso “Roma locuta causa finita” la riforma produrrebbe indubbi effetti positivi almeno sul piano della certezza del diritto posto che “un’interpretazione autorevole e sistematica della Corte resa con tempestività, in poco tempo ed in concomitanza alle prime pronunzie della giurisprudenza di merito, può svolgere un ruolo deflattivo significativo, prevenendo la moltiplicazione dei conflitti e con essa la formazione di contrastanti orientamenti territoriali”. Così si esprime la relazione sulla Corte elaborata dai commissari Margherita Cardona Albini, Enrico Manzon, Domenico Pellegrini, Luca Varrone, Glauco Zaccardi.

Resta fermo che in caso di pronuncia nel (mero) interesse della legge “l’affermazione della Corte non ha effetto sul provvedimento del giudice di merito”, e proprio la irrilevanza pratica della pronuncia della Corte, ne sottolinea l’importanza nomofilattica; posto che non viene intaccato il principio costituzionale della soggezione “solo alla legge” del singolo giudice.

Si evidenzia che le indicazioni della Cassazione vengono recepite (se lo sono) auctoritate rationis e non ratione auctoritatis.

12. Inammissibilità nel ricorso per Cassazione e Carta Europea dei Diritti dell’Uomo, il Giudice di Strasburgo dice la sua.

²⁹ Il Procuratore generale presso la Corte di Cassazione può proporre ricorso per chiedere che la Corte enunci nell’interesse della legge un principio di diritto nella materia tributaria in presenza dei seguenti presupposti: a) la questione di diritto presenti particolari difficoltà interpretative e vi siano pronunce contrastanti delle Commissioni Tributarie Provinciali o Regionali; b) la questione di diritto sia nuova o perché avente ad oggetto una norma di nuova introduzione o perché non trattata in precedenza dalla Corte di Cassazione.c) la questione di diritto per l’oggetto o per la materia, sia suscettibile di presentarsi o si sia presentata in numerose controversie dinanzi ai giudici di merito. Il ricorso del Procuratore generale, contenente una sintetica esposizione del fatto e delle ragioni di diritto poste a fondamento dell’istanza, è depositato presso la cancelleria della Corte ed è rivolto al primo presidente, il quale con proprio decreto lo dichiara inammissibile quando mancano una o più delle condizioni di cui al primo comma. Se non dichiara l’inammissibilità, il primo presidente dispone la trattazione del ricorso nell’interesse della legge dinanzi alle Sezioni Unite per l’enunciazione del principio di diritto. La pronuncia della Corte non ha effetto diretto sui provvedimenti dei giudici tributari.

Il timore che la Corte di Cassazione utilizzi a fini deflattivi il filtro della inammissibilità determinando isole di “negata giustizia”, si è materializzato nella sentenza della Corte Europea dei Diritti dell’Uomo, Prima Sezione, 5- 28 ottobre 2021, Succi e altri c. Italia (ricorsi 55064/11, 37781/13 e 26049/14): testo originale francese (di cui si riportano i passaggi essenziali nella traduzione Canestrini³⁰)

³⁰ α) Domanda n. 55064/11

86. La Corte osserva che il ricorso della ricorrente è stato respinto in prima istanza perché non ha rispettato l'obbligo di indicare, per ogni motivo di ricorso, i casi in cui la sentenza della Corte d'appello era ricorribile per cassazione (cfr. paragrafo 7 sopra). Ai sensi dell'articolo 360 (1-5) del CPC, tuttavia, le possibilità di ricorso per cassazione di una decisione sono limitate a cinque motivi di ricorso (vedi paragrafo 20 sopra).

87. Nella fattispecie, ogni motivo del ricorso del ricorrente (cfr. punto 6) relativo a un errore nel giudicando o a un errore nel procedendo è stato aperto con l'indicazione degli articoli o dei principi di diritto che sarebbero stati violati e ha fatto riferimento all'articolo 360, n. 3 o 4, del CPC, che sono due dei motivi per i quali può essere presentato un ricorso per cassazione.

88. Allo stesso modo, nel criticare la sentenza della Corte d'appello per insufficienza di motivazione, il ricorrente ha fatto riferimento ai motivi di ricorso per cassazione di cui all'articolo 360(5) del CPC.

89. In queste circostanze, la Corte ritiene che l'obbligo di specificare il tipo di critica fatta con riferimento alle ipotesi legislativamente limitate dei casi di inizio previsti dall'articolo 360 del CPC sia stato sufficientemente rispettato nel caso di specie. La Corte di Cassazione ha potuto accertare dall'intestazione di ogni caso quale tipo di apertura veniva sviluppata nel motivo e quali disposizioni, se del caso, venivano invocate.

90. In secondo luogo, la Corte di Cassazione ha ritenuto che il ricorso del ricorrente non menzionasse gli elementi necessari per identificare i documenti citati a sostegno delle critiche che aveva formulato nei suoi motivi (cfr. paragrafo 7).

91. Una lettura dei motivi d'appello mostra invece che quando il ricorso si riferiva ai punti criticati nella sentenza della Corte d'appello, si riferiva ai motivi della sentenza riprodotti nell'esposizione dei fatti, dove erano riprodotti i passaggi pertinenti. Inoltre, quando ha citato documenti del procedimento principale per sviluppare il suo ragionamento, il ricorrente ha trascritto i brevi passaggi pertinenti e ha fatto riferimento al documento originale, rendendo così possibile la sua identificazione tra i documenti depositati con il ricorso.

92. In queste circostanze, anche supponendo che la sentenza della Corte di Cassazione abbia correttamente fatto riferimento al ricorso del ricorrente, ritenendo che le precisazioni fornite non fossero sufficienti, la High Court ha dato prova di un eccessivo formalismo che non può essere giustificato alla luce della finalità propria del principio dell'autonomia del ricorso in cassazione (cfr. paragrafo 75 sopra) e quindi dello scopo perseguito, ossia la garanzia della certezza del diritto e la corretta amministrazione della giustizia.

93. La Corte ritiene che la lettura del ricorso del ricorrente abbia permesso di comprendere l'oggetto e lo svolgimento del procedimento dinanzi ai giudici di merito, nonché la portata dei motivi di ricorso, sia per quanto riguarda il loro fondamento giuridico (il tipo di critica rispetto ai casi previsti dall'articolo 360 del CPC) che il loro contenuto, con l'aiuto dei riferimenti ai passaggi della sentenza del giudice di appello e ai documenti pertinenti citati nel ricorso.

94. In conclusione, la Corte ritiene che nella fattispecie il rigetto del ricorso del ricorrente abbia minato la sostanza del suo diritto a un tribunale.

95. C'è stata quindi una violazione dell'articolo 6 § 1 della Convenzione.

SULL'APPLICAZIONE DELL'ARTICOLO 41 DELLA CONVENZIONE

116. Ai sensi dell'articolo 41 della Convenzione: "Se la Corte constata che c'è stata una violazione della Convenzione o dei suoi protocolli, e se il diritto interno dell'Alta Parte contraente permette solo una riparazione parziale delle conseguenze di tale violazione, la Corte accorda, se necessario, una giusta soddisfazione alla parte lesa."

Danno 117. Il ricorrente nel ricorso n. 55064/11 ha chiesto 26.000 euro (EUR) per i danni materiali e un importo pari ad almeno un terzo di tale somma per i danni morali che ritiene di aver subito. 118. Il governo ha ritenuto che questa richiesta fosse sproporzionata ed esorbitante, e ha criticato i parametri utilizzati dal

La sentenza ha di per sé una portata pratica che può sembrare modesta, in quanto censura l'ordinanza 4977 del 28 febbraio 2011 della sesta sezione (filtro) della Cassazione, e condanna lo Stato Italiano a versare al sig. Succi la (quasi derisoria) cifra di 9.600 € per “danni morali”. Ma, in una prospettiva più ampia, il provvedimento potrebbe aprire la porta ad un riesame da parte del giudice Europeo di tutte le pronunce di inammissibilità, con un attento (e severo) sindacato di merito sulla valutazione dei motivi del ricorso espresso dalla Corte di Cassazione (certo non più “Suprema”).

In qualche misura, risulta quindi condiviso il timore (espresso da Bruno Capponi³¹) secondo cui “il problema che abbiamo dinanzi non è certo esclusivo della Corte di Cassazione: va preso atto che essa è l'organo di vertice di una giurisdizione che, di questi tempi, tende a esaltare la funzione deterrente e sanzionatoria delle norme processuali e soprattutto delle loro interpretazioni. E non va trascurato che, nell'avvelenato clima “di sistema”, ogni magistratura ci mette del proprio: proponendo spesso ricostruzioni tendenti a somministrare la lezione più irragionevolmente ostruzionistica delle norme che applica (ad es., inventando decadenze dove non ci sono, strozzando la trattazione dei giudizi e così moltiplicandone il numero). La logica del respingimento è quella della cittadella assediata: un colpo tira l'altro, nella speranza che arrivi, magari casualmente, quello che possa mettere definitivamente in fuga il nemico”.

Per quanto attiene agli effetti pratici del decum del Giudice Europeo, è fin troppo facile ironizzare sulla pochezza del risarcimento concesso al sig. Succi e prevedere che, se queste saranno le tariffe, il numero delle controversie sarà modesto con un limitato danno economico per lo Stato italiano.

Bisogna però ricordare che il disegno di legge “Draghi-Cartabia” contiene il conferimento al Governo della delega a “prevedere che sia esperibile il rimedio della revocazione previsto

richiedente come arbitrari. 119. La Corte non vede alcun nesso causale tra la violazione riscontrata e il danno materiale denunciato. Non spetta alla Corte speculare su quale sarebbe stato l'esito del procedimento in assenza della violazione riscontrata. Ha quindi respinto la domanda presentata a questo proposito. D'altra parte, riconosce al ricorrente 9.600 euro per il danno morale, più l'eventuale importo dovuto su tale somma a titolo di imposta.

Interesse di default 123. La Corte ritiene opportuno basare il tasso degli interessi di mora sul tasso d'interesse delle operazioni di rifinanziamento marginale della Banca centrale europea più tre punti percentuali.

All'unanimità dichiara che vi è stata una violazione dell'articolo 6 § 1 della Convenzione per quanto riguarda il ricorso n. 55064/11; Dichiara che non vi è stata alcuna violazione dell'articolo 6 § 1 della Convenzione per quanto riguarda le domande n. 37781/13 e 26049/14;

stabilisce, (a) che lo Stato convenuto paghi al ricorrente nel ricorso n. 55064/11, entro tre mesi dalla data in cui la sentenza diventa definitiva ai sensi dell'articolo 44 § 2 della Convenzione, 9.600 euro (novemila seicento euro), più l'importo eventualmente dovuto su tale somma a titolo di imposta, per il danno morale

³¹ I formalismi in Cassazione, in Giustiziainsieme:

dall'articolo 395 del codice di procedura civile nel caso in cui, una volta formatosi il giudicato, il contenuto della sentenza sia successivamente dichiarato dalla Corte europea dei diritti dell'uomo contrario, in tutto o in parte, alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali ovvero a uno dei suoi Protocolli” .

Di conseguenza, la Cassazione potrebbe trovarsi coinvolta in un discreto numero di ricorsi per revocazione, con un contenzioso assai complesso che introdurrebbe nel nostro sistema giuridico e processuale un ulteriore fattore di incertezza e di ritardi (la sentenza della CEDU di cui ci andiamo occupando è stata emessa oltre dieci anni dopo la pronuncia della Cassazione che viene censurata).

Ne può dirsi – mi pare- che il Giudice Sovranazionale si sia preoccupato di circoscrivere l’ambito delle incertezze che suscita la sentenza di cui qui ci occupiamo. Anzi esse vengono dilatate dalla genericità delle censure espresse dal Giudice di Strasburgo secondo cui “la High Court ha dato prova di un eccessivo formalismo che non può essere giustificato alla luce della finalità propria del principio dell'autonomia del ricorso in cassazione (cfr. paragrafo 75) e quindi dello scopo perseguito, ossia la garanzia della certezza del diritto e la corretta amministrazione della giustizia. La Corte ritiene che la lettura del ricorso del ricorrente abbia permesso di comprendere l'oggetto e lo svolgimento del procedimento dinanzi ai giudici di merito”. E quindi (paragrafo 94) “in conclusione, ritiene che nella fattispecie il rigetto del ricorso del ricorrente abbia minato la sostanza del suo diritto a un tribunale”.

Mi sento quindi di aderire a questa perplessa, ma realistica, considerazione di Guido Raimondi³²:

“sia come sia, crediamo che questa sentenza europea, che pure non mette in discussione, a nostro sommo avviso, la giurisprudenza della Corte di cassazione, induce comunque alla riflessione, soprattutto a proposito della esigenza di assoluta chiarezza e prevedibilità delle ragioni poste dalla Corte di legittimità alla base delle sue decisioni di inammissibilità”.

13. Proposte relative alle sezioni relative alla sezione tributaria della Cassazione.

Come noto, in Cassazione è costituita, con decreto del Primo Presidente Zucconi Galli Fonseca del 19 giugno 1999, n. 61, emesso in attuazione di un voto dell’Assemblea Generale del 1999, la Sezione tributaria, o quinta Sezione civile. Ci si è resi conto che con la attuazione del D. Lgs. 545/1992, e la conseguente soppressione della Commissione Tributaria Centrale nonché la

³² Corte di Strasburgo e formalismi in Cassazione, in Giustiziainsieme:

introduzione del ricorso per cassazione contro le decisioni rese dalle Commissioni tributarie regionali, la Corte di Cassazione sarebbe stata investita (come in effetti è avvenuto) di un flusso di ricorsi tributari tale da rendere impossibile la loro gestione all'interno della prima sezione civile.

Ora da più parti si auspica un intervento legislativo simile a quello realizzato nel 1973 con la creazione della sezione lavoro.

Simile ratifica legislativa potrebbe poi essere l'occasione per emanare disposizioni che pongano un qualche rimedio agli inconvenienti che nascono dallo scarso gradimento che la sezione tributaria raccoglie presso i magistrati di cassazione e dal conseguente rapido turn over fra i magistrati della "quinta sezione"; favorendo con questa maggiore stabilità la formazione di indirizzi giurisprudenziali più omogenei³³.

Problemi più complessi ed incisivi nascono (o meglio sorgerebbero) ove venisse accolta ed attuata la proposta di costituire una vera e propria "quinta giurisdizione" composta di magistrati di carriera dediti esclusivamente alle controversie tributarie.

Quale rapporto è possibile ipotizzare fra la "quinta giurisdizione" e la Corte di Cassazione?; è una difficoltà talmente insormontabile da impedire la stessa creazione della "quinta giurisdizione" o comunque da condizionarne la nascita?

Noi ci troveremmo infatti ad avere due strutture difficilmente coordinabili: un corpo di qualificati magistrati tributari di merito le cui sentenze sarebbero ricorribili avanti ad una Corte di legittimità composta da magistrati ordinari, che nei primi decenni della loro carriera non si sono occupati (o si sono occupati solo marginalmente ove sopravvivano i giudici tributari part time) di questioni tributarie. In verità la soluzione più coerente con il disegno costituzionale mi parrebbe il conferimento della materia tributaria a sezioni specializzate dei Tribunali e delle Corti d'Appello

³³ Osserva Maria Casola: "sul tema degli incentivi ai magistrati, quale strumento per indurre e stimolare la permanenza nello svolgimento di alcune particolari funzioni, avvertite come particolarmente onerose o disagiate, nell'attuale sistema ordinamentale esistono due tipologie di strumenti, quelli di natura economica e quelli di natura curricolare. Gli incentivi economici sono uno strumento largamente impiegato per i magistrati trasferiti a sedi disagiate e di recente riconosciuti anche ai magistrati destinati alla pianta organica flessibile distrettuale. Gli incentivi di natura curricolare hanno rilievo sul piano ordinamentale e tabellare e possono consistere in titoli preferenziali o in punteggi aggiuntivi riconosciuti al magistrato per i suoi futuri percorsi professionali (es. per il conferimento di incarichi di dirigenza giudiziaria o per l'assegnazione alle sezioni della Corte). In entrambi i casi, la fonte di produzione giuridica della norma attributiva dell'incentivo dovrebbe essere di rango ordinario e dovrebbe fondarsi su un adeguato canone di ragionevolezza". "quanto alla possibilità di incentivazione della permanenza presso la sezione tributaria, può ipotizzarsi il conferimento delle funzioni di presidente di sezione "tributaria" sulla base di requisiti attitudinali specifici quali l'esercizio delle funzioni di legittimità presso tale sezione per un determinato periodo (es. almeno quattro anni)".

Civili; ma questa prospettiva è stata unanimemente respinta in quanto rischierebbe di aggravare ulteriormente la crisi della giustizia civile.

Non resta quindi che la soluzione di prevedere che i giudici tributari “di carriera” possano in qualche modo ed in qualche misura entrare a far parte, aver voce in capitolo, nella sezione tributaria della Cassazione³⁴; imitando ed ampliando il modello del Tribunale Superiore delle Acque Pubbliche ove siedono magistrati del Consiglio di stato e tecnici..

Soluzione apparentemente semplice ma che rischia di pregiudicare la unitarietà della Corte di Cassazione in cui tutti i magistrati addetti possono esercitare il loro magistero in qualunque articolazione della Corte, mentre i “consiglieri tributari” (che potrebbero non essere laureati in giurisprudenza) opererebbero in una sola sezione specializzata. Nonostante la sezione tributaria della Corte sia - e resterebbe- giudice dell’intero rapporto sostanziale e processuale con funzione nomofilattica anche sulle questioni non tributarie.

Il problema si aggraverebbe ove la disciplina speciale per la Sezione Tributaria ne facesse un corpo sostanzialmente separato rispetto al resto della Corte creando una sorta di “nuova giurisdizione” o comunque spezzando la unitarietà nomofilattica della Cassazione.

Pericolo che mi pare evidente ove si approvasse il DDL Savino del 2014(AC. 1936)³⁵ che, come sottolinea la “Relazione della Cananea”, segue una indicazione di Cesare Glendi e prevede: “un’apposita sezione tributaria della Corte di Cassazione, composta da trenta giudici, ripartiti in cinque sottosezioni in ragione della materia, di cui la prima presieduta dal presidente della sezione tributaria e le altre da uno dei loro componenti, con l’espressa previsione che il presidente della sezione tributaria della Corte di cassazione può disporre che i ricorsi che presentano questioni di diritto già decise in senso difforme dalle sottosezioni e quelli che presentano una questione di massima di particolare importanza siano decisi da un collegio unitariamente composto dai presidenti delle cinque sottosezioni o, in loro vece, da un componente di ciascuna sottosezione designato dal rispettivo presidente. Una nuova disciplina del procedimento davanti alla sezione

³⁴ ritengo di condividere l’opinione di Maria Casola secondo cui “la collocazione della Corte di Cassazione quale vertice della giurisdizione e titolare della funzione nomofilattica e la tassatività del sistema di reclutamento dei meriti insigni portano ad escludere che al suo interno possano operare giudici appartenenti a giurisdizioni diverse e, peraltro, soggetti a diverse regole di ordinamento giudiziario e di autogoverno (CSM, CPGA, CPCC). Peraltro, per tutti gli uffici giudiziari vale la possibilità di composizione solo da parte di magistrati ordinari e, nei casi previsti dalla legge, conformi all’art. 106 Cost. di persone estranee alla magistratura che assumono la veste di magistrato onorario *uti cives*, e non quali giudici o funzionari pubblici (art. 106, comma 2) Cost”.

³⁵ Si veda anche, ad esempio, la proposta Pagliari- Glendi DDL 988/S della XVII legislatura

tributaria della Corte di cassazione mantenendo solo alcune delle disposizioni previste dal codice di procedura civile e adeguando quelle conservate, in modo da garantire una ragionevolmente contenuta diversità del terzo grado del processo tributario rispetto a quello interamente disciplinato dal codice di procedura civile, privilegiando in ogni caso il ruolo nomofilattico della sezione tributaria della Corte di cassazione quale organo apicale della giurisdizione tributaria.”

Ma non ritengo opportuno addentrarmi in tutta la complessa casistica ipotizzabile; mi pare cioè logico attendere, su un tema tanto importante e sicuramente non esclusivamente tecnico, le decisioni del potere politico. E trarne le conseguenze.

Soltanto sottolineo come l'ipotesi di creare nelle Commissioni Tributarie Regionali sezioni composte di magistrati ordinari (oltre che amministrativi e contabili) fuori ruolo ed incaricati di decidere le controversie di maggior valore (nonché presumibilmente presiedere la Commissione), risolverebbe, almeno provvisoriamente, il nodo consentendo di attingere da questa sezione di merito consiglieri destinati alla sezione tributaria della Cassazione

Lorenzo Delli Priscoli

Formalismo eccessivo e adeguata diligenza dell'avvocato cassazionista: considerazioni sull'accesso in Cassazione a seguito della sentenza della Corte Edu Succi c. Italia del 28 ottobre 2021

SOMMARIO: 1. L'accesso incondizionato in Cassazione e i problemi che ne derivano. – 2. L'onere dell'avvocato cassazionista di prestare una diligenza particolarmente qualificata. - 3. La decisione della Corte EDU Succi c. Italia del 28 ottobre 2021. - 4. Ipotesi di filtri alternativi rispetto ad una rigida applicazione del principio di autosufficienza per impedire un accesso incondizionato in Cassazione. – 5. L'introduzione di una soglia di valore per accedere in Cassazione e l'aumento del contributo unificato. - 6. Conclusioni: il bilanciamento tra il diritto fondamentale del singolo ad un effettivo accesso alla Giustizia e quello della collettività ad una ragionevole durata dei processi.

1. L'accesso incondizionato in Cassazione e i problemi che ne derivano.

Mentre per accedere al giudizio davanti alla Corte costituzionale occorre che la questione sia sollevata da un giudice che si trovi a trattare una questione per la quale sia rilevante la norma di cui si dubiti in merito alla legittimità, chiunque invece, con il solo tramite di un avvocato cassazionista, può presentare un ricorso in Cassazione, quand'anche non siano in gioco diritti fondamentali ma una semplice somma di denaro e pure nell'ipotesi in cui tale somma controversa sia davvero esigua (è tutt'altro che infrequente che si affrontino ricorsi, specie in materia tributaria, ove la somma oggetto di controversia sia inferiore ai 1000 euro¹). Questa possibilità, oltre a rappresentare una grandissima conquista, costituisce altresì una notevole garanzia per il cittadino, perché si è giudicati da un unico e unitario ufficio giudiziario, la Cassazione (onde è legittimo aspettarsi una uniformità di giudizio, a garanzia della funzione nomofilattica svolta dalla Corte), formata da magistrati particolarmente qualificati e di esperienza.

¹ I d.lgs. n. 545 e 546 del 1992 hanno portato all'abolizione della Commissione tributaria centrale, che prima costituiva un efficace filtro tra le decisioni delle Commissioni Tributarie Regionali e la Cassazione, così riversandosi sulla Corte un enorme mole di ricorsi tributari e la necessità di adibire una apposita sezione alla materia tributaria (la quinta; prima invece tale materia era trattata all'interno della prima sezione civile).

Il diritto di accesso alla Corte di cassazione è conforme al dettato costituzionale, in quanto l'art. 111, 7° comma, Cost., stabilisce che contro le sentenze pronunciate dagli organi giurisdizionali, ordinari o speciali, è *sempre* ammesso ricorso in Cassazione per violazione di legge. Non può non evidenziarsi, inoltre, che tale previsione è coerente con il dettato di cui all'art. 24 Cost. (che non si riferisce all'accesso in Cassazione in particolare ma più in generale al diritto di avere un giudizio), secondo cui da un lato *"tutti"* (quindi non solo il cittadino ma anche lo straniero) *"possono agire in giudizio per la tutela dei propri diritti e interessi legittimi"* (quindi senza alcuna distinzione relativa all'ammontare della somma controversa) e dall'altro *"la difesa è diritto inviolabile in ogni stato e grado del procedimento"*. Occorre altresì evidenziare che il diritto di difesa (da intendersi pacificamente secondo la Consulta anche nella diversa accezione del diritto ad agire in giudizio) costituisce, secondo la Corte costituzionale, un diritto *"inviolabile e quindi fondamentale"*². Il più generale diritto di agire in giudizio dunque, nella gerarchia dei valori tracciata negli anni dalla Consulta, occupa il vertice e costituisce quindi un limite anche per eventuali disposizioni in senso contrario dell'Unione Europea³.

Tuttavia, non può nascondersi che questa garanzia di accesso indiscriminato in Cassazione, questo diritto fondamentale del singolo di poter sempre e incondizionatamente agire in giudizio, ha dei costi, non solo economici, assai notevoli, che oggi l'Italia non sembra purtroppo potersi permettere, costi rappresentati dall'enorme arretrato pendente in Cassazione (al contrario la Corte costituzionale non ha arretrato); tale diritto di accesso si scontra inoltre con i diritti della collettività, altrettanto fondamentali, al buon andamento della pubblica amministrazione (art. 97 Cost.), all'efficienza della Giustizia in genere e più specificamente alla ragionevole durata dei processi (artt. 111 Cost. e 6 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo), alla certezza del diritto (art. 3 Cost.), alla ragionevolezza (art. 3 Cost.)⁴, alla solidarietà (art. 2 Cost.)⁵.

² Cfr. Corte cost. n. 114 del 2018, in *Foro it.*, 2018, I, 2236.

³ In questo senso la giurisprudenza della Consulta è costante fin dalla sentenza n. 170 del 1984, in *Foro it.*, 1984, I, 2062.

⁴ Cfr. Corte cost. nn. 91 e 70 del 2020; 174 e n. 108 del 2019.

⁵ Cfr. in questo senso A. CARRATTA, *Il giudice e l'interpretazione della norma processuale*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2020, 116, il quale evidenzia la rilevanza da un lato degli interessi generali coinvolti dalla norma processuale e dall'altro la rilevanza dei principi fondamentali e generali propri dell'ordinamento processuale ed il loro necessario bilanciamento; A. ROCCO, *L'interpretazione delle leggi processuali*, in *Studi di diritto commerciale ed altri scritti giuridici*, Foro italiano Roma, 1933, 73, secondo il quale «siccome il comportamento processuale del giudice è il comportamento di un organo che esercita una funzione statale, non solo egli deve conformare tale comportamento alla norma giuridica, ma deve anche fare in modo che la disposizione da applicare sia interpretata in modo tale che siano salvaguardati gli interessi generali ai quali risponde la disciplina processuale. Vale a dire che il giudice, agendo come organo dello Stato nell'adempimento di una funzione di interesse generale, non deve limitarsi ad osservare la legge,

I ritardi della Giustizia, ai quali contribuisce in maniera rilevante la necessità di trattare finanche in Cassazione pure le cause di modesto valore (anche per esse infatti la Cassazione decide con un Collegio formato da cinque magistrati e anche per esse non è esclusa la possibilità che la decisione della Corte sia oggetto di revocazione o che “cassi con rinvio” la pronuncia impugnata, ossia che non sia messa la parola fine al processo, che può invece durare, attraverso il meccanismo della cassazione con rinvio e della revocazione, potenzialmente all’infinito), si ripercuotono inevitabilmente e indistintamente: su tutti i cittadini (che spesso, scoraggiati dall’idea di dover attendere lungamente per ottenere Giustizia, rinunciano a far valere in sede giudiziale i propri diritti), sugli altri processi (i cui tempi inevitabilmente si allungano) e in particolare sul rischio di prescrizione dei reati (per trattare i procedimenti civili per importi di modesta entità occorre infatti sottrarre risorse dai giudizi penali, con il conseguente crearsi di un circolo vizioso per cui l’allungarsi dei tempi della giustizia penale incoraggia le strategie basate sul tentativo di arrivare alla prescrizione percorrendo tutti i gradi di giudizio e rinunciando ai più snelli riti alternativi), sui conti pubblici (perché l’allungarsi della durata dei processi determina un aumento sia delle cause per ottenere l’equo indennizzo di cui alla legge Pinto n. 89 del 2001 sia delle condanne della Corte di Strasburgo per violazione del citato art. 6 della CEDU) e infine sull’affidabilità e sull’immagine del sistema Italia e quindi sulla sua competitività e appetibilità per i potenziali investitori esteri.

Non può inoltre trascurarsi che il giudice di Cassazione è oggi sollecitato a scrivere un gran numero di pronunce (si pensi, ad esempio, che alla sesta sezione civile, nel settore che si occupa di controversie tributarie, ogni consigliere redige mediamente 12 pronunce a settimana, quasi mai di tipo “seriale”) che, anche se spesso hanno la forma di ordinanza e recano la dizione “motivazione semplificata”, devono comunque: dare conto dell’iter logico-giuridico seguito dal Collegio per pervenire alla decisione, ricostruire la fattispecie concreta, individuare la regola *iuris* astratta e spiegare per quale ragione la fattispecie concreta possa essere ricondotta a quella regola *iuris*, rispondendo ad ogni singolo motivo di impugnazione, per i quali non è previsto dalla legge nessun limite, a prescindere dal valore economico della controversia. Deve altresì rilevarsi che la modestia della somma contesa è una variabile tendenzialmente indipendente rispetto sia alla difficoltà del problema giuridico sotteso sia alla ricostruzione del fatto (che rileva anche in Cassazione perché costituisce presupposto fondamentale per poter ragionare in diritto, fatto che spesso dalla lettura

ossia a contenere la sua azione entro i confini determinati dal diritto, ma deve spiegare la sua attività per il miglior possibile soddisfacimento degli interessi generali, che gli sono commessi».

della sentenza impugnata non si riesce a ricostruire pienamente in tutti i suoi aspetti rilevanti ai fini della decisione di legittimità), cosicché ben può essere che il pervenire ad una decisione e la redazione del relativo provvedimento determinino un notevole dispendio di energie da parte dei giudici, inevitabilmente sottratte ad altre attività. *Last but not least*, oggi il consigliere di Cassazione è sostanzialmente “solo” nel suo lavoro: non dispone di una scrivania (si badi bene non di una stanza, ma di una scrivania), di una stampante e di un telefono tutti suoi in Cassazione, cosicché quando si reca in Ufficio non sempre ha la sicurezza di trovare un posto dove potersi accomodare (e quando lo trova si tratta comunque di una postazione con un computer condiviso con altri colleghi in una stanza con altre persone, magistrati e tirocinanti; può anche accadere che le poche stanze adibite ad ufficio vengano adibite ad aula di udienza così riducendosi ulteriormente gli spazi disponibili) e inoltre, con l’introduzione del processo telematico, è tenuto a stampare da solo (quindi di fatto a casa, ove ha quindi la necessità di allestire uno studio efficiente e sufficientemente grande per contenere la grande mole di carte) le memorie relative all’udienza (che si “estraggono” da un sistema informatico estremamente lento, macchinoso e farraginoso), non svolgendo la cancelleria – costantemente sotto organico - questo servizio; senza considerare che il fascicolo relativo alla causa a sua disposizione è ridotto all’osso (non contenendo ad esempio la sentenza di primo grado, il che talvolta impedisce, oltre che di acquisire una piena conoscenza della vicenda, di rilevare eventuali giudicati interni senza la necessità di recarsi in Cassazione a consultare il fascicolo d’ufficio, il cui reperimento è impresa tutt’altro che semplice e rapida); al contrario ciascun giudice costituzionale ha a disposizione, oltre ad ampi ed efficienti uffici, tre magistrati che lo aiutano nel suo servizio e un intero staff di segreteria.

E’ giocoforza poi che il maggior numero di provvedimenti redatti dai Consiglieri porti con sé uno scadimento della qualità dei provvedimenti stessi (con conseguente maggiore difficoltà per l’interprete di individuare il principio di diritto e la *ratio* della decisione, tanto che sempre più spesso la Cassazione è chiamata a pronunciarsi una seconda volta sullo stesso procedimento perché il giudice del rinvio non ha saputo dare una corretta applicazione al principio di diritto al quale era tenuto a conformarsi); inoltre, l’enorme numero di pronunce della Cassazione (unitamente ad una non sempre efficiente – proprio in ragione della gran numero di liti pendenti - assegnazione dei fascicoli: tanto che può ad esempio capitare che una stessa questione, riguardante soltanto annualità diverse di uno stesso tributo – venga assegnata a consiglieri diversi e trattata da collegi diversi) rende di fatto impossibile anche agli stessi giudici la conoscenza completa delle sentenze del loro

specifico settore di competenza, con il conseguente rischio concreto di inconsapevoli contrasti tra pronunce e l'indebolimento della funzione nomofilattica della Corte, il che incide altresì su un valore cardine del nostro ordinamento, che è quello della certezza del diritto, che costituisce espressione del principio fondamentale di cui all'art. 3 Cost.⁶.

L'indebolimento della funzione nomofilattica della Cassazione rappresenta oltretutto un altro motivo dell'incremento dei ricorsi in Cassazione, perché l'incertezza del diritto incoraggia i potenziali ricorrenti in Cassazione ad adire la Corte, nella consapevolezza di avere delle *chances* di successo: in questo senso va letto il monito della Cassazione⁷ secondo cui ai fini della condanna per responsabilità aggravata ex art. 96, comma 3, cod. proc. civ., l'infondatezza *in iure* delle tesi prospettate in sede di legittimità, in quanto contrastanti con il diritto vivente e con la giurisprudenza consolidata, costituisce indizio di colpa grave così valutabile in coerenza con il ruolo di nomofilachia della Suprema Corte, nonché con il mutato quadro ordinamentale, quale desumibile dai principi di ragionevole durata del processo (art. 111 Cost.), di illiecità dell'abuso del processo e di necessità di una interpretazione delle norme processuali che non comporti spreco di energie giurisdizionali.

Non può altresì trascurarsi che l'enorme mole di provvedimenti da redigere – unitamente alla non sempre efficiente assistenza della cancelleria - limita inevitabilmente la possibilità per i consiglieri di studiare, di approfondire le questioni, di aggiornarsi, di recarsi ai convegni, di confrontarsi, di discutere in camera di consiglio.

A questi gravi problemi si aggiungono le difficoltà (non certo per loro colpa ma in ragione della estrema complessità e peculiarità del giudizio di Cassazione e della circostanza che non hanno la possibilità di trattare tali processi quotidianamente) che gli avvocati spesso incontrano per redigere i ricorsi in Cassazione, il cui processo (fondato sul principio della possibilità di impugnare solo per alcuni motivi specifici, fondamentalmente legati a vizi di violazione di legge) invece richiederebbe una elevata specializzazione di tutte le parti, mentre il cd. avvocato cassazionista non è tenuto (come invece lo è il consigliere di Cassazione) a seguire solo processi della Corte di legittimità, con la conseguenza che non di rado i suoi atti: difettano dei requisiti di specificità e di autosufficienza; non colgono il punto della questione, tendendo a dimenticare che le loro doglianze si dovrebbero appuntare sulla sentenza impugnata e sul ragionamento giuridico da questa seguita; confondono i

⁶ Cfr. Corte cost. n. 219 del 2013, in *Foro it.*, 2014, I, 386.

⁷ Cass. 22 febbraio 2016, n. 3376.

problemi di diritto con quelli di fatto scambiando la Cassazione per un terzo giudizio di merito; sono dispersivi e prolissi non cogliendo bene i punti focali della questione aggravando dunque ulteriormente il lavoro del magistrato.

Infine non deve dimenticarsi il nostro Legislatore, sempre più schizzofrenico, che non solo redige un enorme numero di leggi - che spesso si richiamano vicendevolmente a catena in maniera oscura e sono modificate equivocamente - in maniera spesso maldestra e caotica ma che spesso si contraddice, si esprime in maniera inutilmente complessa e sibillina, rendendo faticoso e opinabile il lavoro di interpretazione, creando seri problemi di diritto intertemporale e incidendo quindi notevolmente sulla certezza del diritto.

2. L'onere dell'avvocato cassazionista di prestare una diligenza particolarmente qualificata.

In questa situazione di grave difficoltà, con cause che solo per la fase della Cassazione possono attendere anche oltre dieci anni, i giudici di legittimità hanno elaborato un diritto vivente in tema di cause inammissibilità apparentemente “severo” e indubbiamente “formalistico”, ma che ben può essere compreso e accettato alla luce da un lato di quanto esposto nel paragrafo precedente (cui dunque si rinvia) - che fa comprendere quanto poco tempo abbiano i giudici di Cassazione per poter dedicare a ciascun procedimento - e dall'altro dei doveri di diligenza “particolarmente qualificata” dell'avvocato cassazionista. Quanto a quest'ultimo punto, la Cassazione ha infatti affermato che sussiste la responsabilità aggravata del ricorrente, ex art. 96, comma 3, c.p.c., per la redazione da parte del suo difensore di un ricorso per cassazione contenente motivi del tutto generici ed indeterminati, in violazione dell'art. 366 c.p.c., ove l'avvocato agisca senza la diligenza esigibile in relazione ad una prestazione professionale particolarmente qualificata, quale è quella dell'avvocato cassazionista. In effetti, i criteri elaborati dalla Cassazione in merito all'ammissibilità dei ricorsi, oltre ad essere fondati su chiare e precise norme del codice di procedura civile, rispondono innanzitutto a criteri di ragionevolezza che imporrebbero all'avvocato di redigere un ricorso per Cassazione improntato a canoni di scientificità e chiarezza, in relazione agli interessi del

proprio cliente⁸, all'importanza di tale giudizio e al rispetto delle limitate risorse di cui dispone la Corte Cassazione, in ossequio al principio di leale collaborazione⁹.

L'importanza di un impegno diligente da parte dell'avvocato nella redazione del ricorso è stato sottolineato anche in un'altra prospettiva dalla Corte cassazione, la quale ha affermato che si ritiene che nel caso di specie ricorrano i presupposti per la condanna del ricorrente ex art. 96, comma 3, c.p.c., rinvenendosi nella condotta della parte ricorrente un abuso dello strumento processuale consistente nella inconsistenza dell'interesse ad agire in capo alla parte in relazione alla esiguità del valore economico della causa e ai doveri di solidarietà di cui all'art. 2 Cost. che impongono ai difensori di riflettere circa le conseguenze del ricorso sul diritto fondamentale della collettività ad una ragionevole durata dei processi di cui all'art. 111 Cost., tanto più in relazione all'omesso adempimento dell'onere di completezza del ricorso, carente quanto al principio di autosufficienza¹⁰.

E' evidente dunque che, se l'avvocato cassazionista prestasse sempre la dovuta diligenza qualificata nello svolgere il suo tutt'altro che facile compito di redigere il ricorso per Cassazione, difficilmente si porrebbero problemi di ammissibilità dello stesso, perché le regole elaborate dal diritto vivente in merito ai requisiti di ammissibilità del ricorso coincidono sostanzialmente con criteri logici e ragionevoli di scientificità e chiarezza nella redazione degli atti giuridici, conformi ai canoni di diligenza professionale e necessariamente improntati a perizia, cura e attenzione nella redazione dei ricorsi, che dovrebbero essere naturalmente diretti a far comprendere ai giudici nella maniera più semplice, chiara e immediata le ragioni del proprio cliente.

Ed è proprio in quest'ottica di leale collaborazione e di diligenza che deve inquadrarsi e valutarsi favorevolmente il protocollo siglato dalla Corte di cassazione con il Consiglio

⁸ Cfr. P. CALAMANDREI, *Elogio dei giudici scritto da un avvocato*, Le Monnier, Firenze, 1959, 88, secondo cui il cliente non sa che molte volte, dopo una vittoria, dovrebbe andare ad abbracciare commosso non il suo avvocato, ma l'avvocato avversario.

⁹ Cfr. M. CICALA, *Il processo tributario in Cassazione: spunti critici e proposte per il futuro*, in *Il Diritto vivente*, 2021, <https://www.rivistaildirittovivente.it> il quale evidenzia che il dovere della "leale collaborazione" è un principio di carattere generale che deve (o dovrebbe) incidere in tutti i rapporti intersoggettivi di natura pubblica, ma anche - sia pure con differenti modalità - di natura privata, vincolando gli operatori economici e sociali a forme di collaborazione per il raggiungimento e il rispetto di valori comuni, che sono presenti anche nella contesa giudiziaria.

¹⁰ Cass. 22 ottobre 2021, n. 29667. Su questa linea si colloca un obiter di Cass. 28 maggio 2021, n. 15001 secondo cui in caso di ricezione di messaggio PEC i cui allegati risultino in tutto o in parte illeggibili «spetta al destinatario, in un'ottica collaborativa, rendere edotto il mittente incolpevole delle difficoltà di cognizione del contenuto della comunicazione legate all'utilizzo dello strumento telematico» (Cass. 31 ottobre 2017, n. 25819): ma siccome è onere del destinatario dimostrare che il è stato vittima di una disfunzione e questa prova non è stata fornita la notifica della sentenza di secondo grado deve esser ritenuta regolare e il ricorso in Cassazione risulta tardivo e viene dichiarato inammissibile.

Nazionale Forense il 17 dicembre 2015, volto a dettare "*Regole redazionali dei motivi di ricorso in materia civile e tributaria*"¹¹, nato dall'esigenza di definire uno schema astratto di ricorso e di dare un contenuto certo al principio di autosufficienza del ricorso per cassazione "sviluppato dalla giurisprudenza": in particolare tale protocollo impone all'avvocato di redigere una sintesi dei motivi di ricorso, che aiuta indubbiamente da subito i giudici a ricostruire al meglio il pensiero del ricorrente, ma al contempo aiuta lo stesso avvocato perché lo porta a effettuare uno sforzo di sintesi che lo costringe ad interrogarsi su quale sia effettivamente il cuore del suo reale motivo di doglianza.

Deve ancora sottolinearsi che l'amministrazione della Giustizia non è tenuta a farsi carico dell'eventuale imperizia dell'avvocato, "rimediando" alle eventuali carenze del ricorso. Le regole processuali infatti non sono un mero orpello oppure un inutile aggravio burocratico per le parti, ma costituiscono uno strumentario necessario diretto a garantire regole certe per tutti, nel rispetto di principi di uguaglianza, ragionevolezza e buon andamento della Giustizia. Non può però sottacersi che esiste allo stato un'ampia gamma di situazioni in cui al momento – in ragione del principio secondo cui quella dell'avvocato è tendenzialmente un'obbligazione di mezzi e non di risultato¹² – il ricorso può essere dichiarato inammissibile pur non portando questa inammissibilità a responsabilità professionale dell'avvocato nei confronti del cliente, anche se tuttavia è più che consolidato il principio secondo cui la responsabilità professionale dell'avvocato presuppone la violazione del dovere di diligenza richiesto dalla natura dell'attività esercitata (art. 1176, comma 2, c.c.): il punto quindi è se la giurisprudenza arriverà mai ad affermare che una dichiarazione di inammissibilità del ricorso in cassazione, di per sé, possa costituire un inadempimento oggettivo che rientra fra gli obblighi di prestazione professionale e quindi nella diligenza media esigibile dal difensore¹³. Non è così scontato che si giunga mai ad affermazioni giurisprudenziali del genere, proprio perché l'estrema complessità e – per certi versi –

¹¹ L'elaborazione di un protocollo è stata una novità per la Corte di cassazione, ma non in assoluto, considerato che si tratta di una formula già sperimentata sia nell'ordinamento comunitario (si pensi alla *Guida per gli avvocati*, redatta nel 2009 e consultabile su www.curia.europa.eu, la cui finalità dichiarata è quella di "*consentire ai difensori delle parti di presentare le proprie difese ed osservazioni scritte o orali nelle forme che la Corte di Giustizia ritiene più idonee*"), sia in altre sedi sovranazionali (Cfr. la Rule 47 del "*Nuovo formulario e nuovo regolamento per ricorrere alla Corte Europea*", consultabile su www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=applicants/ita), sia nell'ordinamento interno (il riferimento è all'art. 3 del d.lgs. 2.7.2010, n. 104 che, in combinato disposto con il successivo art. 120, come novellato dall'art. 40, d.l. 24.6.2014, n. 90, conv. in l. 11.8.2014, n. 114, riconosce al Presidente del Consiglio di Stato il potere di determinare le dimensioni dei ricorsi e degli atti difensivi).

¹² Cass. 20 maggio 2015, n. 10289.

¹³ Cass. 12 giugno 2020, n. 12127.

l'opinabilità dei criteri di redazione del ricorso¹⁴, non permettono di formulare un immediato giudizio di rimproverabilità dell'avvocato a prescindere da una analisi del suo livello di diligenza dimostrato nel caso concreto: in questo senso il mancato rispetto del citato protocollo siglato dalla Corte di cassazione con il Consiglio Nazionale Forense il 17 dicembre 2015, volto a dettare "*Regole redazionali dei motivi di ricorso in materia civile e tributaria*" potrebbe costituire un inadempimento oggettivo tale da configurare un obbligo di risultato in capo all'avvocato.

Deve dunque evidenziarsi che allo stato il cliente – in un ipotetico giudizio di responsabilità a carico dell'avvocato nel caso di dichiarazione di inammissibilità di un ricorso da lui redatto - dovrebbe dimostrare non solo l'imperizia di quest'ultimo, ma anche - circostanza praticamente quasi impossibile a meno che non vi sia una giurisprudenza consolidata chiaramente favorevole al soggetto il cui ricorso sia stato dichiarato inammissibile - che se il cliente avesse superato lo scoglio dell'ammissibilità la domanda sarebbe stata accolta, a meno di non voler fondare il risarcimento del danno su una perdita di chance che costringerebbe però inevitabilmente il giudice del giudizio di risarcimento ad entrare nel merito della fondatezza della pretesa originaria del soggetto.

E' innegabile dunque che, allo stato, l'imperizia dell'avvocato, o comunque la sua incapacità di superare lo scoglio dell'ammissibilità, si riverbera il più delle volte sul cliente che avrebbe avuto ragione nel caso in cui la Cassazione avesse avuto la possibilità di entrare nel merito della lite.

3. La decisione della Corte EDU Succi c. Italia del 28 ottobre 2021.

Nella pronuncia della Corte EDU Succi c. Italia il signor Succi lamentava che la Corte di Cassazione, nel 2011¹⁵, avesse dichiarato inammissibile il suo ricorso in virtù di una valutazione eccessivamente formalistica dei criteri di redazione del suo ricorso, in contrasto l'art. 6 § 1 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo, in virtù del quale "*Ogni persona ha diritto a un processo equo ... da parte di un tribunale ...*". Vengono evidentemente in

¹⁴ Da una parte, infatti, il ricorrente deve soddisfare l'onere dell'autosufficienza del ricorso dinanzi alla Corte di Cassazione, con adempimenti che variano dal dovere di trascrizione integrale dei documenti a quello di riprodurre solo i passaggi essenziali e pertinenti, con la possibilità di riassumerne il contenuto quando il riassunto non pregiudichi la comprensione del *thema decidendum*; dall'altra parte, il difensore abilitato al patrocinio dinanzi alla Suprema Corte ha l'obbligo di assicurare la sintesi nell'esposizione dei fatti di causa (art. 366, comma 1, n. 3 c.p.c.), pena il rischio che il ricorso venga dichiarato inammissibile (cfr. Cass. 24 aprile 2018, n. 10072).

¹⁵ Cass. 28 febbraio 2011, n. 4977.

considerazione in questa questione principi fondamentali di grande rilievo, come il diritto all'effettività del rimedio giurisdizionale¹⁶.

Il fatto che aveva originato la controversia in Cassazione è il seguente: una signora aveva chiesto la risoluzione di due contratti di locazione commerciale per morosità del conduttore, il signor Succi. La Corte d'Appello aveva confermato la sentenza del Tribunale, che aveva accolto la domanda della signora e rigettato quella riconvenzionale del Succi, che aveva chiesto il pagamento dell'indennità di avviamento.

La sentenza della Cassazione del 2011 ha dichiarato inammissibile il ricorso del Succi per difetto di autosufficienza del ricorso¹⁷ in quanto l'[art. 366 c.p.c., n. 4](#), prescrive, a pena d'inammissibilità, che il ricorso contenga i motivi per i quali si chiede la cassazione, con l'indicazione delle norme di diritto su cui si fondono e il successivo n. 6 prescrive, sempre a pena d'inammissibilità, la specifica indicazione degli atti processuali e dei documenti su cui il ricorso si fonda.

Con riferimento all'[art. 366 c.p.c., n. 4](#), ribadiva la Cassazione che il giudizio di cassazione, a differenza del giudizio di appello, è a critica vincolata, cioè limitata alle ipotesi specificamente previste dal precedente art. 360, per cui esso richiede, da un lato, per ogni motivo di ricorso, la rubrica del motivo, con la puntuale indicazione delle ragioni per cui il motivo medesimo - tra quelli espressamente previsti dall'[art. 360 c.p.c.](#) - è proposto; dall'altro esige l'illustrazione del singolo motivo, contenente l'esposizione degli argomenti invocati a sostegno della decisione assunta con la sentenza impugnata, e l'analitica precisazione delle considerazioni che, in relazione al motivo come

¹⁶ Cfr. G. VITALE, *Il principio di effettività della tutela giurisdizionale nella Carta dei diritti fondamentali*, in *Federalismi*, 2018, 1; A.M. ROMITO, *La tutela giurisdizionale nell'Unione europea tra effettività del sistema e garanzie individuali*, Laterza, Bari, 2015, 9; O. PORCHIA, *L'effettività del diritto dell'Unione tra tutela del singolo e salvaguardia dell'ordinamento*, in *Scritti in onore di Giuseppe Tesaurò*, 2014, Giuffrè, Milano, IV, 2311; N. LIPARI, *Il problema dell'effettività del diritto comunitario*, in *Diritto comunitario e sistemi nazionali: pluralità delle fonti e unitarietà degli ordinamenti*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2009, 635; A. ROTTOLA, *L'effettività dell'ordinamento comunitario e del suo sistema giurisdizionale*, cACUCCI, Bari, 2008, 10.

¹⁷ L'importanza del principio di autosufficienza è dimostrata dal grande numero di pronunce che a tale principio si rifanno (alla fine del 2021 oltre 53.000: cfr., ex plurimis, Cass. 23 novembre 2021, n. 36176; Cass. 23 novembre 2021, n. 36110. Cfr. A. GIUSTI, *L'autosufficienza del ricorso*, in *La Cassazione civile*, a cura di M. Acierno, P. Curzio, A. Giusti, Cacucci, Bari, 2020, il quale riferisce che quando, per la prima volta, compare nel 1986, il principio di autosufficienza non reca le stimate del formalismo ma si mostra piuttosto come una formula sintetica e classificatoria, volta a richiamare il rispetto dei canoni di specificità, completezza e chiarezza del motivo, che la giurisprudenza anche anteriore ha sempre richiesto nella redazione del ricorso: con il termine autosufficienza, la Corte esprime dunque la necessità che siano indicati con precisione gli elementi posti a base della censura e quindi che il motivo presenti l'autonomia indispensabile per consentire, senza il sussidio di altre fonti, l'immediata e pronta individuazione delle questioni da risolvere.

espressamente indicato nella rubrica, giustificano la cassazione della sentenza¹⁸. Con riferimento al [n. 6 dell'art. 366 c.p.c.](#) ribadiva la Cassazione che è suo orientamento costante che tale norma, oltre a richiedere la "specificata" indicazione degli atti e documenti posti a fondamento del ricorso, esige che sia specificato in quale sede processuale il documento, pur individuato in ricorso, risulti prodotto. Tale specifica indicazione, quando riguardi un documento prodotto in giudizio, postula che si individui dove sia stato prodotto nelle fasi di merito, e, in ragione dell'[art. 369 c.p.c., comma 2](#), n. 4, anche che esso sia prodotto in sede di legittimità.

Pertanto – sempre secondo la citata pronuncia del 2011 - il ricorrente per cassazione, ove intenda dolersi dell'omessa o erronea valutazione di un documento da parte del giudice di merito, ha il duplice onere - imposto dall'[art. 366 c.p.c., comma 1](#), n. 6 - da un lato di indicare esattamente nel ricorso in quale fase processuale e in quale fascicolo di parte si trovi il documento in questione e dall'altro di trascrivere o riassumere nel ricorso il contenuto del documento e il ricorso non rispetta i principi suesposti, in quanto i cinque motivi in cui è articolato sono privi della rubrica indicativa dei vizi lamentati e dei riferimenti alle ipotesi regolate dall'[art. 366 c.p.c.](#) e mancano il riferimento e l'indicazione relativi alla documentazione su cui sono basate le argomentazioni a sostegno.

La Corte EDU ha affermato che il suo compito in questi casi è di accertare se la dichiarazione di inammissibilità della Corte del singolo Paese abbia intaccato la sostanza e l'essenza stessa del diritto del ricorrente ad avere un Giudice e a tal fine la Corte di Strasburgo assume il compito di valutare se le condizioni imposte dal principio di autosufficienza alla redazione del ricorso in Cassazione perseguissero uno scopo legittimo nel caso di specie, verificando la proporzionalità delle restrizioni imposte rispetto al legittimo scopo di facilitare la comprensione del caso e delle questioni sollevate nel ricorso per permettere alla Corte di Cassazione di pronunciarsi senza doversi basare su altri documenti, in modo da preservare il suo ruolo e la sua funzione di garantire in ultima istanza l'applicazione uniforme e l'interpretazione corretta del diritto interno (nomofilachia). Alla luce di questi elementi, la Corte EDU ha ritenuto che il principio di autosufficienza permetta di semplificare l'attività della Corte di Cassazione e allo stesso tempo di garantire la certezza del diritto e la corretta amministrazione della giustizia.

La Corte EDU svolge una motivazione sul punto molto sintetica e non spiega perché dal rispetto del principio di autosufficienza e dalla facilitazione della comprensione del caso e

¹⁸ Cfr. Cass. 16 giugno 2009, n. 18421, citata da tale sentenza.

delle questioni sollevate nel ricorso discenda la possibilità di assicurare una applicazione uniforme e la certezza del diritto: deve ritenersi però che la Corte di Strasburgo abbia voluto affermare che l'esatta comprensione della fattispecie concreta e delle questioni poste permette alla Corte di Cassazione di pronunciarsi su delle questioni giuridiche che altrimenti, se poste in maniera scorretta o comunque non comprensibile, porterebbero probabilmente, se non comunque ad una inammissibilità per ragioni diverse dal difetto di autosufficienza, a delle pronunce di (manifesta) infondatezza del ricorso: a sua volta tale possibilità di esprimersi e quindi di elaborare dei principi giuridici consente alla Corte di sviluppare e perfezionare il diritto vivente e quindi la sua opera nomofilattica. In altre parole ogni questione mal posta alla Corte di Cassazione rappresenta un'occasione persa per una potenziale nuova massima di diritto (si potrebbe infatti al più soltanto dire che un ricorso inammissibile può comunque portare all'elaborazione di un principio di diritto riguardante l'inammissibilità, ma si tratterebbe per lo più di specificazioni ed esemplificazioni del preesistente principio di autosufficienza, il che dunque non farebbe evolvere più di tanto il diritto vivente). Quanto poi al collegamento tra rispetto del principio di autosufficienza e certezza del diritto può analogamente suppersi che la Corte EDU abbia voluto dire che quanto più il diritto vivente sia sviluppato e perfezionato tanto più saranno coperte e assistite da una regola *iuris* tutte le possibili fattispecie concrete che la realtà umana può offrire, in tal modo offrendo maggiore certezza ai consociati circa le eventuali conseguenze di loro comportamenti che possano avere delle conseguenze sul piano giuridico.

Infine, quanto alla corretta amministrazione della giustizia che discenderebbe dal rispetto del principio di autosufficienza, si ritiene che la Corte EDU faccia riferimento alla circostanza che la dichiarazione di inammissibilità rischia di far perdere la causa ad un soggetto che potenzialmente avrebbe potuto, nel merito, avere ragione: si ritiene dunque che in questo caso per "corretta amministrazione della giustizia" i Giudici di Strasburgo abbiano voluto intendere il rispetto della giustizia sostanziale, perché da un punto di vista formale una pronuncia di inammissibilità della Cassazione rende pur sempre giustizia e risolve una lite pendente.

Non può però non osservarsi che, sottotraccia, possa leggersi anche un altro collegamento tra facilitazione della comprensione del caso e funzione nomofilattica della Corte: la facilitazione della comprensione della questione permette alla Corte non solo di

esprimersi nel merito del problema giuridico della lite ma anche di non perdere inutilmente del tempo e dunque di utilizzarlo per affrontare altre questioni che altrimenti dovrebbero essere rimandate, così ulteriormente incrementando e potenziando il diritto vivente.

Il rispetto del principio di autosufficienza è dunque considerato dalla Corte EDU pienamente legittimo e funzionale al perseguimento di interessi ritenuti dalla stessa (e non solo quindi dalla Corte di Cassazione) meritevoli di tutela quali l'adempimento della funzione nomofilattica, la certezza del diritto, la corretta amministrazione della giustizia.

Inoltre, l'analisi della Corte di Strasburgo sembra perfettamente coerente anche con l'insegnamento della Corte costituzionale in virtù del quale il legislatore dispone di un'ampia discrezionalità nella conformazione degli istituti processuali, incontrando il solo limite della manifesta irragionevolezza o arbitrarietà delle scelte compiute, limite che, con riferimento specifico all'art. 24 Cost., viene superato solo qualora emerga un'ingiustificabile compressione del diritto di agire, mentre tale norma non esige che il cittadino sia messo in grado di conseguire la tutela giurisdizionale sempre nello stesso modo e con i medesimi effetti, purché non vengano imposti oneri o prescritte modalità tali da rendere impossibile o estremamente difficile l'esercizio del diritto di difesa o lo svolgimento dell'attività processuale¹⁹: nella prospettiva della Consulta infatti non sembra certo che il principio di autosufficienza del ricorso per cassazione possa definirsi un onere tale da rendere impossibile o estremamente difficile l'esercizio del diritto di difesa o lo svolgimento dell'attività processuale, principi sostanzialmente sovrapponibili con il quello di effettività della tutela giurisdizionale della cui tutela si preoccupa la Corte di Strasburgo.

Non può poi non evidenziarsi che, se è vero che secondo l'art. 111, 7° comma, Cost. contro le sentenze pronunciate dagli organi giurisdizionali, ordinari o speciali, è *sempre* ammesso ricorso in Cassazione per violazione di legge, è altrettanto vero che quasi sempre, come anche nel caso di specie, il giudizio per Cassazione arrivi dopo due pieni giudizi di merito e che già il principio del doppio grado di giurisdizione di merito non ha valenza costituzionale²⁰, cosicché ben può ritenersi che il giudizio di Cassazione abbia la funzione non solo di "appello dell'appello" o comunque di assicurare una terza autorevole riconsiderazione delle questioni giuridiche sottese alla lite, ma anche e soprattutto di permettere ad un unico organo

¹⁹ Cfr., ex plurimis, le sentenze n. 58 del 2020, n. 271 del 2019, n. 199 del 2017, n. 121 e n. 44 del 2016.

²⁰ Secondo la Corte costituzionale il doppio grado di giurisdizione di merito non è, di per sé, assistito da copertura costituzionale (ex plurimis, pronunce n. 58 del 2020, n. 199 del 2017 e nn. 243 e 42 del 2014); nello stesso senso si è pronunciata la Corte EDU (Corte EDU, sentenza 20 ottobre 2015, Costantino Di Silvio c. Italia, paragrafo 50),

giurisdizionale centrale di svolgere la sua funzione nomofilattica al fine di assicurare l'unitarietà e quindi la certezza del diritto. Pertanto, colui il quale si veda dichiarare il proprio ricorso inammissibile non potrebbe lamentare di aver subito un'ingiustizia ma – al limite – potrebbe essere semmai indicato quale “responsabile” di aver fatto “perdere tempo” alla Corte e quindi di aver conseguentemente provocato un danno alla collettività consistente da un lato nell'aver subito un ritardo nella trattazione di tutte le altre cause pendenti e dall'altro di avere appunto perso un'occasione di vedere integrato e perfezionato il diritto vivente.

Deve ancora evidenziarsi che la Corte EDU, nel riconoscere la violazione da parte dell'Italia dell'art. 6 § 1 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo, individua tale responsabilità solo in ragione di un esame in concreto del ricorso, in virtù di una ritenuta difformità tra le affermazioni in astratto della Cassazione relative al principio di autosufficienza (ritenute come si è visto condivisibili e meritevoli di tutela) e le risultanze concrete, avendo la Corte EDU ritenuto che in realtà il ricorso del Succi aveva rispettato il suddetto principio della Cassazione: pertanto il pensiero della Corte EDU non si pone in contrasto con quello della Cassazione, rimproverando la prima

Corte alla seconda solo un errore di valutazione nel caso di specie non anche una diversità di vedute circa l'effettiva necessità del principio di autosufficienza.

Inoltre deve osservarsi che la Corte EDU non riconosce l'esistenza di un nesso causale tra la violazione riscontrata (l'errata applicazione in concreto del principio di autosufficienza) e il danno patrimoniale denunciato dal Succi, in quanto non spetta alla stessa Corte una valutazione relativa a quale sarebbe stato l'esito del procedimento in assenza della violazione riscontrata. La Corte di Strasburgo ha conseguentemente respinto la domanda, presentata dal Succi, relativa al danno patrimoniale consistente in quanto avrebbe ottenuto se avesse vinto la causa, riconoscendo al ricorrente soltanto una somma a titolo di risarcimento per il danno morale.

La Corte di Strasburgo dunque per un verso si ritiene legittimata a sindacare nel caso concreto il rispetto del principio di autosufficienza ma per un altro verso non ritiene di poter anche di entrare nel merito giuridico della lite così da poter riconoscere al ricorrente un risarcimento nel caso in cui avesse ritenuto fondata la sua pretesa sostanziale. Tale impostazione risponde ad una sua logica: la valutazione circa l'ammissibilità del ricorso è effettuata in base ad un parametro tipicamente “convenzionale”, quale è quello della effettività

del rimedio giurisdizionale alla luce del principio di proporzionalità, mentre l'affrontare il merito della lite significherebbe entrare nei confini delle singole legislazioni nazionali, il che esula naturalmente dai compiti della Corte EDU.

E' evidente però che già la decisione di valutare in concreto la rispondenza fra l'astratto principio processuale di autosufficienza – ritenuto corretto – e quanto effettivamente deciso dalla Corte di Cassazione in merito alla ammissibilità o meno del ricorso – costituisce indubbiamente una forte e significativa intromissione della Corte EDU nelle decisioni della Cassazione, che oltretutto rischia di condurre ad un notevole aggravio del lavoro della Corte EDU (la quale si trasformerebbe in un “quarto grado di giudizio” in grado peraltro di pronunciarsi – come nel caso di specie – solo a distanza di dieci anni dalla sentenza di Cassazione), in relazione da un lato all'elevato numero di dichiarazioni di inammissibilità da parte della nostra Cassazione e dall'altro alla probabilmente avvertita esigenza dell'avvocato di dimostrare a sé stesso e al cliente – anche per impedire in partenza eventuali azioni di responsabilità da parte di quest'ultimo – che la sua condotta è stata improntata a perizia ed è dunque immune da colpe.

Deve infine sottolinearsi il passaggio della Corte Edu (par. 82) laddove si afferma che l'applicazione da parte della Corte di cassazione del principio di autosufficienza rivela una tendenza della Cassazione stessa a concentrarsi su aspetti formali che non sembrano rispondere allo scopo legittimo in precedenza individuato e descritto dalla stessa Corte di Strasburgo, in particolare per quanto riguarda l'obbligo di trascrivere integralmente i documenti inclusi nei motivi di ricorso²¹. Si tratta di una affermazione che avrebbe meritato un maggiore

²¹ Cfr. Cass. n. 20 agosto 2021, n. 23249, secondo cui in tema di ricorso per cassazione, ove il ricorrente denunci che la sentenza d'appello ha erroneamente dichiarato inammissibile l'impugnazione sul rilievo che il ricorrente aveva impugnato la decisione di primo grado sulla base di motivi non attinenti alle argomentazioni del primo giudice, è necessario - per il principio di autosufficienza del ricorso per cassazione - che l'atto di appello sia trascritto in modo completo (o quantomeno nelle parti salienti) nel ricorso, così da dimostrare che nel suddetto atto di impugnazione non erano ravvisabili gli errori e la mancata attinenza dei motivi di appello alle motivazioni del giudice di primo grado indicati dal giudice del gravame, dovendosi ritenere, in mancanza, che la Corte non sia posta in grado di valutare la fondatezza e la decisività delle censure alla pronuncia di inammissibilità, in quanto non abilitata a procedere all'esame diretto degli atti del merito, con conseguente rigetto del ricorso; Cass. 13 luglio 2021, n. 19989, secondo cui in tema di ricorso per cassazione per vizio di motivazione, la parte che lamenti l'acritica adesione del giudice di merito alle conclusioni del consulente tecnico d'ufficio non può limitarsi a far valere genericamente lacune di accertamento o errori di valutazione commessi dal consulente o dalla sentenza che ne abbia recepito l'operato, ma, in ossequio al principio di autosufficienza del ricorso per cassazione ed al carattere limitato del mezzo di impugnazione, ha l'onere di indicare specificamente le circostanze e gli elementi rispetto ai quali invoca il controllo di logicità, trascrivendo integralmente nel ricorso almeno i passaggi salienti e non condivisi della relazione e riportando il contenuto specifico delle critiche ad essi sollevate, al fine di consentire l'apprezzamento dell'incidenza causale del difetto di motivazione; Cass. 21 maggio 2021, n. 13625, secondo cui qualora il ricorrente, in sede di legittimità, denunci l'omessa valutazione di prove

approfondimento – anche perché non sembra che la Corte abbia mai affermato un obbligo del genere, essendo sufficiente che il ricorrente allegli al ricorso gli atti integrali e invece trascriva nel corpo del ricorso solo i punti rilevanti (“salienti” per usare la terminologia della Cassazione) degli allegati stessi, principio che lungi dall’essere eccessivamente formalistico risponde, come affermato in precedenza, a criteri logici di chiarezza e precisione propri di un qualsiasi lavoro scientifico - ma che indubbiamente suona come un chiaro e forte monito nei confronti della Cassazione a non deviare in futuro nell’applicazione del principio di autosufficienza secondo il canone della proporzionalità.

Non è chiaro però – perché la Corte EDU non si pone il problema - se il principio di proporzionalità debba essere applicato anche in ragione del valore della causa, ossia se una applicazione “rigorosa” del principio di autosufficienza potrebbe maggiormente giustificarsi in relazione a casi di modesto valore mentre per cause di maggiori importanza economica o che coinvolgano diritti fondamentali della persona occorrerebbe avere una maggiore “tolleranza”. A mio giudizio una interpretazione del genere sarebbe tutto sommato ragionevole, tenendo conto per un verso del fatto che la dichiarazione di inammissibilità del ricorso permette indubbiamente alla Corte di Cassazione di risparmiare tempo e dall’altro che le risorse della stessa Corte sono indubbiamente purtroppo limitate e dunque, dovendosi necessariamente fare una scelta tra il trattare in maniera effettiva tutti i procedimenti – anche a costo di dover “perdere” più tempo del necessario per sopperire a quello che spesso costituisce un difetto di perizia dell’avvocato – creando però dei ritardi nella trattazione dei procedimenti stessi o applicare in maniera rigida e rigorosa (si potrebbe dire eccessivamente formalistica, a meno di voler affermare di essere in grado di saper rintacciare un sicuro confine tra applicazione rigida e rigorosa delle regole processuali e applicazione eccessivamente formalistica delle stesse) pur di poter ridurre “i tempi di attesa” di accesso alla giustizia, tenendo conto che anche lunghi ritardi nella trattazione dei ricorsi costituiscono una violazione del principio dell’effettività della tutela giurisdizionale e in particolare del principio della ragionevole durata del processo, di sicuro fondamento costituzionale (art. 117 Cost.) e convenzionale (art. 6 della CEDU). In effetti, mentre il rispetto del principio di autosufficienza costituisce un *quid* che è nella sfera di

documentali, per il principio di autosufficienza ha l'onere non solo di trascrivere il testo integrale, o la parte significativa del documento nel ricorso per cassazione, al fine di consentire il vaglio di decisività, ma anche di specificare gli argomenti, deduzioni o istanze che, in relazione alla pretesa fatta valere, siano state formulate nel giudizio di merito, pena l'irrelevanza giuridica della sola produzione, che non assicura il contraddittorio e non comporta, quindi, per il giudice alcun onere di esame, e ancora meno di considerazione dei documenti stessi ai fini della decisione.

controllo della parte – sia pure attraverso la mediazione del suo avvocato, il che implica la capacità della parte stessa di saper scegliere un professionista adeguato all’indubbiamente arduo compito di rispettare le complesse regole del processo di Cassazione – a nulla può la parte per incidere sui ritardi della decisione, cosicché sembrerebbe ragionevole, in tale scelta, tendere a sacrificare l’effettivo accesso al giudizio di Cassazione mediante un ricorso carente dal punto di vista dell’autosufficienza, potendosi comunque individuare un profilo di rimproverabilità in capo alla parte che lo ha proposto.

Apparentemente di tutt’altra storia rispetto alla corretta portata in astratto del principio di autosufficienza si tratterebbe invece nelle ipotesi, come quella oggetto della sentenza della Corte EDU Succi c. Italia, in cui si contesti che tale principio sia addirittura applicato in maniera errata. Tuttavia è evidente che la Corte EDU – nell’accostare – sia pure in maniera non eccessivamente scientifica, limpida e chiara – il mettere in guardia da una applicazione eccessivamente formalistica del principio di autosufficienza da un lato ed una vera e propria erronea applicazione in concreto del principio stesso dall’altro, ha evidentemente voluto richiamare l’attenzione – in maniera fedele rispetto ad una lettura pragmatica e diretta a valutare la reale sostanza dei problemi, più tipica del mondo giuridico europeo che non di quello italiano²² – della nostra Cassazione quanto alla labile linea di confine tra una applicazione rigida ma pur sempre rispettosa del principio di autosufficienza ed una vera e propria erronea applicazione del principio stesso e quindi ai rischi di sconfinamento in un abuso che si corrono quando ci si muove “troppo sui bordi” nell’applicazione di un principio giuridico di per sé perfettamente legittimo²³.

²² Cfr. ad esempio A. IERMANO, *Decreto penale di condanna e diritto alla traduzione: l’approccio pragmatico della Corte di giustizia nel caso Sleutj*, in *Eurojus.it*, 2018, <http://rivista.eurojus.it/decreto-penale-di-condanna-e-diritto-alla-traduzione-lapproccio-pragmatico-della-corte-di-giustizia-nel-caso-sleutjes/>

²³ Cfr. G. RAIMONDI, *Corte di Strasburgo e formalismo in Cassazione*, in www.giustiziainsieme.it, 2021, il quale sottolinea che se si può ritenere che la violazione constatata dalla Corte di Strasburgo non metta in discussione la consolidata giurisprudenza della Corte di cassazione sull’autosufficienza del ricorso davanti ad essa, la sentenza Succi c. Italia suona comunque come un campanello di allarme; F. Capponi, *Il formalismo in Cassazione*, in www.giustiziainsieme.it, 2021, il quale lamenta l’oramai ineludibile e stucchevole messe di eccezioni di inammissibilità che accompagna ogni gravame e le conseguenti, altrettanto stucchevoli, parti delle decisioni che vi rispondono prima di poter passare al merito della causa, spettando al Legislatore, con norme chiare, il compito di risolvere i problemi di accesso alla Corte di cassazione, con una valutazione scientifica e non approssimativa risorse necessarie; F. RICCI, *Sull’"autosufficienza" del ricorso per cassazione: il deposito dei fascicoli come esercizio ginnico e l’avvocato cassazionista come amanuense*, in *Riv. dir. proc.*, 2010, 736; G. CANZIO, S. EVANGELISTA, *Rassegna della giurisprudenza di legittimità (anno 2004) civile e penale* curata dall’Ufficio del Massimario, secondo cui la fitta congerie delle massime che richiamano il principio di autosufficienza del ricorso per cassazione offre un panorama talmente variegato, da apparire praticamente inutilizzabile da chi voglia fame applicazione, così come esso si presenta

Da parte sua la Corte di Cassazione non può certo dire di essere stata colta “alla sprovvista”, perché era già ben consapevole del problema sollevato dalla Corte EDU, avendo in precedenza affermato che non contrasta con il principio di effettività della tutela giurisdizionale, sancito dalla Convenzione europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, la disciplina del ricorso per cassazione, nella parte in cui prevede - all'art. 366, comma 1, n. 6), c.p.c. - requisiti di ammissibilità di contenuto-forma, giacché essi sono individuati in modo chiaro (tanto da doversi escludere che il ricorrente in cassazione, tramite la difesa tecnica, non sia in grado di percepirne il significato e le implicazioni) ed in armonia con il principio della idoneità dell'atto processuale al raggiungimento dello scopo, sicché risultano coerenti con la natura di impugnazione a critica limitata propria del ricorso per cassazione e con la strutturazione del giudizio di legittimità quale processo sostanzialmente privo di momenti di istruzione²⁴.

Non può poi non evidenziarsi un orientamento giurisprudenziale in materia processuale apparentemente in contrasto con l'accusa di eccessivo formalismo che viene rivolta alla Corte di Cassazione, consistente nel criterio della prevalenza della sostanza degli atti sulla loro forma²⁵, che permette alla Cassazione di reinterpretare il contenuto del ricorso tutte le volte in cui la volontà del ricorrente sia chiara e una determinata affermazione o indicazione normativa sia in maniera evidente frutto di un errore: il contrasto tuttavia è appunto solo apparente proprio perché la Cassazione non ammette di peccare di eccessivo formalismo quanto alla applicazione del principio di autosufficienza, ma ritiene di esigerne una applicazione ragionevole, cosicché la stessa si dichiara poi disponibile a “salvare” il ricorso tutte le volte in cui l'errore del ricorrente sia facilmente riconoscibile ed emendabile.

In definitiva, l'oggettiva complessità di un ricorso in Cassazione e (il sospetto che la Cassazione abbia) la “tentazione di approfittare” del principio di autosufficienza per creare un filtro ad un incondizionato accesso alla Corte stessa creano indubbiamente dei problemi nell'attuazione pratica del principio di autosufficienza.

4. Ipotesi di filtri alternativi rispetto ad una rigida applicazione del principio di autosufficienza per impedire un accesso incondizionato in Cassazione.

per sceverare seriamente i casi di autentica inammissibilità dell'atto, da quelli in cui l'invocazione della regola si ridurrebbe ad un pericoloso formalismo, in *Foro it.*, 2005, V, 82.

²⁴ Cass. 3 gennaio 2020, n. 27.

²⁵ Cass. 11 novembre 2020, n. 25401.

Alla luce delle difficoltà di una applicazione sempre coerente del principio di autosufficienza può prendersi in considerazione l'idea, nell'ottica dell'attuale irragionevole durata dei procedimenti, di introdurre il rimedio di una soglia di valore per le controversie non aventi rilievo nomofilattico e aventi ad oggetto beni di natura meramente patrimoniale e per le quali siano stati già percorsi già due gradi di giudizio, soglia sotto la quale non sia possibile accedere in Cassazione²⁶.

Tale rimedio, pur incidendo sul citato diritto previsto dall'art. 111, 7° comma, Cost., secondo cui contro le sentenze pronunciate dagli organi giurisdizionali, ordinari o speciali, è *sempre* ammesso ricorso in Cassazione per violazione di legge, troverebbe però un supporto nell'art. 2 Cost. (principio di solidarietà), 3 Cost. (ragionevolezza) e 111 Cost. (ragionevole durata dei processi complessivamente considerati), finendo in definitiva per portare benefici all'effettività dello stesso diritto della collettività di agire in giudizio di cui all'art. 24 Cost..

Occorre altresì notare che il principio di cui all'art. 24 Cost. ha una consistenza diversa a seconda del diritto che si intende far valere: ha affermato infatti la Corte costituzionale, con la sentenza n. 239 del 2014, che «fra i principi fondamentali dell'ordinamento costituzionale vi è il diritto di agire e di resistere in giudizio a difesa dei propri diritti riconosciuto dall'art. 24 Cost., in breve il diritto al giudice. *A maggior ragione, poi, ciò vale quando il diritto in questione è fatto valere a tutela dei diritti fondamentali della persona*»: nella specie la Consulta ha riconosciuto la giurisdizione del giudice italiano, e quindi la possibilità di agire in giudizio, nei confronti della Germania – che pure invocava il principio di diritto internazionale dell'immunità degli Stati - responsabile di crimini di guerra durante la seconda guerra mondiale. *A contrario* dunque, dalla motivazione della sentenza della Corte costituzionale può ben ricavarsi che, quando si tratti di far valere il diritto di agire non per far valere un diritto fondamentale della persona ma un diritto patrimoniale, questo diritto sia suscettibile di essere bilanciato con altri valori di dignità costituzionale; in altre parole il “nocciolo duro” del diritto di difesa è costituito dal diritto di agire a tutela dei diritti fondamentali, non anche di agire *tout court*.

Pertanto, anche considerando che nel periodo in cui è maturata la Costituzione da un lato non si ponevano se non in minima misura gli attuali problemi dei ritardi della Giustizia in virtù dell'enorme mole dei procedimenti pendenti e dall'altro che quello che più premeva ai Costituenti era affermare la centralità e la dignità della persona umana in contrapposizione ai regimi totalitari

²⁶ Cfr. L. DELLI PRISCOLI, *Controversie di modesto valore economico e accesso in Cassazione*, in *Foro it.*, 2018, 342.

che ne avevano soppresso e calpestato i più elementari diritti fondamentali, l'avverbio "sempre" di cui all'art. 111, 7° comma, Cost., andrebbe oggi ragionevolmente interpretato nel senso che il ricorso in Cassazione è sempre ammesso purché la controversia non sia di valore così modesto che la sua trattazione determinerebbe un danno per la collettività eccessivamente sproporzionato rispetto all'ipotetico vantaggio del singolo ad usufruire del giudizio di Cassazione²⁷.

Inoltre, secondo la Corte costituzionale²⁸ è riconosciuta un'ampia discrezionalità del Legislatore nella conformazione della disciplina dei singoli istituti processuali²⁹, fermo restando, naturalmente, il limite della manifesta irragionevolezza di una disciplina che comporti un'ingiustificabile compressione del diritto di agire³⁰, ipotesi che non ricorrerebbe certo nell'ipotesi di controversia di scarso valore economico ove il soggetto abbia già potuto percorrere due gradi di giudizio.

Con particolare riferimento al principio espresso dall'art. 24 Cost., la Consulta ha costantemente ritenuto che esso non impone l'assoluta uniformità dei modi e dei mezzi della tutela giurisdizionale: ciò che conta è che non vengano imposti oneri tali o non vengano prescritte modalità tali da rendere impossibile o estremamente difficile l'esercizio del diritto di difesa o lo svolgimento dell'attività processuale³¹.

Si ritiene inoltre che non sussista una violazione dell'art. 24 Cost. per la perdita di un grado di giudizio: è infatti giurisprudenza pacifica della Corte che la garanzia del doppio grado di giudizio non gode, di per sé, di copertura costituzionale³²: nel caso delle controversie di modico

²⁷ Del resto già Chiovenda osservava che fra gli istituti giuridici il processo civile «è l'organismo più delicato, in quanto i più lievi mutamenti nelle condizioni morali, politiche, sociali del tempo si riflettono nel suo funzionamento». Proprio per questa ragione Egli suggeriva che, laddove si fosse in presenza di disposizioni processuali che, interpretate alla lettera, si porrebbero in contrasto non solo con le mutate condizioni, ma con il sistema stesso della legge che già si è conformato alle avvenute variazioni, si dovesse far ricorso all'interpretazione «logica», che consente di «correggere l'espressione materiale della legge»: G. CHIOVENDA, *Principii di diritto processuale civile*, Jovene, Napoli, 1923, 131; analogamente E. BETTI, *Interpretazione della legge e degli atti giuridici*, Giuffrè, Milano, 1949, 26, secondo il quale anche per l'interpretazione delle norme processuali vale il canone ermeneutico dell'attualità e adeguazione dell'intendere, inteso come necessità di mettere all'unisono tra loro la norma giuridica e l'attualità del soggetto, attualità, nella quale «confluiscono le fervide, molteplici e mutevoli esigenze della vita sociale, alla cui disciplina il diritto è destinato».

²⁸ Corte cost. n. 199 del 2017, in *Foro it.*, 2017, I, 2893.

²⁹ Nello stesso senso anche Corte cost. n. 94 del 2017, in *Foro it.*, 2017, I, 2952, e nn. 121 e 44 del 2016, nonché Cass. 13 ottobre 2017, n. 24088, in *Foro it.*, 2018, I, 593.

³⁰ Corte cost. n. 121 e n. 44 del 2016 cit., n. 335 del 2004, *Foro it.*, 2006, I, 1320.

³¹ *Ex plurimis*, Corte cost. n. 199 del 2017, n. 121 e n. 44 del 2016; n. 386 del 2004.

³² *Ex multis*, Corte cost. n. 199 del 2017; n. 243 del 2014; n. 42 del 2014, n. 190 del 2013, n. 410 del 2007 e n. 84 del 2003.

valore invece sarebbe addirittura garantito un doppio grado di giudizio e sarebbe soltanto precluso l'accesso alla Corte di cassazione.

Tale soglia potrebbe essere stabilita dal legislatore oppure potrebbe essere già oggi modellata dalla giurisprudenza senza un preciso riferimento ad una cifra determinata, ma avendo riguardo non solo al valore della controversia ma all'interesse per le parti in gioco ad ottenere una pronuncia da parte della Cassazione.

In effetti, secondo l'insegnamento della Corte costituzionale, anche i diritti fondamentali, compreso quello ad agire in giudizio, sono suscettibili di essere bilanciati con altri diritti e da essi compressi³³, purché sia salvaguardato il loro nucleo essenziale: ora è evidente che il diritto di difesa non potrebbe dirsi compromesso nel suo nocciolo duro qualora si impedisse, per piccoli importi, non di agire in giudizio ma soltanto di accedere alla Cassazione.

Del resto, a conclusioni analoghe si è già arrivati in tema di danno non patrimoniale di lieve entità alla persona; anzi, con la rilevante differenza che per tali danni è del tutto precluso l'accesso alla Giustizia. Le sentenze della Cassazione a sezioni unite n. 26972 del 2008³⁴ e n. 3727 del 2016³⁵ affermano infatti che, alla luce del principio costituzionale di solidarietà (che le sezioni unite accostano anche ad un dovere di tolleranza dell'agire altrui invasivo della propria sfera giuridica, e che – secondo quanto affermato da Cass. 16133 del 2014 – costituisce il punto di mediazione che permette all'ordinamento di salvaguardare il diritto del singolo nell'ambito di una concreta comunità di persone che deve affrontare i costi di una esistenza collettiva), il danno non patrimoniale di lieve entità, di cui pure si ammette l'esistenza, non possa però essere risarcito, in quanto non v'è diritto per cui non operi la regola del bilanciamento, in forza della quale, perché si abbia una lesione ingiustificabile e risarcibile dello stesso, non basta la mera violazione delle disposizioni che lo riconoscono, ma è necessaria una violazione che ne offenda in modo sensibile la portata effettiva. Continuare a riconoscere una indiscriminata accessibilità in Cassazione alle controversie aventi un oggetto meramente patrimoniale significherebbe violare il principio di uguaglianza, in quanto i danni non patrimoniali derivanti da offese alla persona verrebbero considerati come danni “di serie B”, ossia “meno meritevoli di risarcimento”, rispetto a quelli patrimoniali.

³³ Cfr. Corte cost n. 135 del 2018.

³⁴ Cass., SU, 11 novembre 2008, n. 26972, in *Giur. it.*, 2009, 2196.

³⁵ Cass. 25 febbraio 2016, n. 3727, in *Nuova giur. civ.*, 2016, I, 1014, con nota adesiva di L. DELLI PRISCOLI, *La non risarcibilità del danno non patrimoniale di lieve entità, anche se derivante da reato*.

Proprio perché l'impegno per il sistema Giustizia dato da una nuova controversia prescinde dal suo valore ma è semmai determinato, per quanto riguarda specificamente la Cassazione, dal numero dei motivi di ricorso proposti, l'introduzione di una soglia minima di valore per accedere in Cassazione dovrebbe essere altresì accompagnata, per le cause che superino quella soglia di valore, da un aumento dell'importo dei contributi unificati per le controversie di valore fino a 26.000 euro (attualmente di 474 euro per le controversie di valore compreso tra i 5.200 euro e i 26.000), adeguandole a quelle di valore fino a 52.000 euro (attualmente di 1.036 euro) o comunque ispirandole non a criteri di proporzionalità rispetto al valore della causa ma semmai – partendo da una quota fissa che a nostro giudizio non dovrebbe essere mai inferiore alla suddetta cifra di 1.036 euro) a criteri di proporzionalità rispetto al numero dei motivi proposti, tenendo altresì presente che il difetto di specificità del motivo è causa di inammissibilità del ricorso e dunque tale disposizione non potrebbe essere aggirata mediante la proposizione di un unico motivo di ricorso contenente in realtà una molteplicità di doglianze indipendenti tra loro. Il paradosso invece è che attualmente, poiché le cause di più modesto valore sono quelle che richiedono il pagamento di un contributo unificato più mite, si è più incentivati a proporre cause in Cassazione per controversie aventi ad oggetto piccoli importi che per grandi cifre³⁶.

Infine, il rischio è che, continuando ad interpretare in maniera rigida l'avverbio "sempre" contenuto nel 7° comma, dell'art. 111 Cost. (che afferma appunto la possibilità di adire sempre la Cassazione per violazione di legge), il Legislatore ordinario – per cercare di limitare il numero delle cause trattate dalla Cassazione – intervenga per l'ennesima volta sull'art. 360 cod. proc. civ. (sentenze impugnabili e motivi di ricorso), magari sopprimendo anche per le cause di ingente valore economico i motivi di ricorso previsti dai nn. 4 e 5 (*error in procedendo* e omesso esame di un fatto decisivo per il giudizio) che pur non godendo di copertura costituzionale garantiscono però una effettiva e completa tutela nel caso di macroscopici errori del giudice di merito.

5. *L'introduzione di una soglia di valore per accedere in Cassazione e l'aumento del contributo unificato.*

³⁶ In questa prospettiva, e nell'ottica di evitare ricorsi pretestuosi, l'art. 15 della legge 1° dicembre 2018, n. 132 (disposizioni in materia di protezione internazionale e immigrazione, sicurezza pubblica) esclude il compenso, a spese dello Stato, al difensore che sia incorso nell'inammissibilità dell'impugnazione, norma già presente in campo penale: sul punto cfr. C. VELLANI, *I processi civili nel primo Governo della XVIII legislatura*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2020, 385, il quale evidenzia il rischio di restringere oltre misura le già ridotte possibilità di tutela.

Vengono in considerazione, nell'individuazione della soglia sotto la quale va impedito l'accesso all'ultimo grado del giudizio, il principio di ragionevolezza e quello del divieto di abuso del processo, quest'ultimo espressione del più generale principio del divieto dell'abuso del diritto³⁷, a sua volta corollario del principio di solidarietà, il quale, analogamente alla buona fede, impone di salvaguardare l'utilità altrui nei limiti di un non apprezzabile sacrificio. E' evidente che, avendo tale principio carattere generale, perché derivante dall'art. 2 Cost., non può non predicarsene l'applicabilità anche al campo processuale (come è avvenuto con le sentenze delle sezioni unite da ultimo citate per la responsabilità extracontrattuale).

Potrebbe dunque sostenersi che il principio di solidarietà di cui all'art. 2 Cost. debba essere inteso come dovere nei confronti dell'ordinamento giuridico, e quindi della collettività, di non proporre causa per una questione "bagatellare" che appesantirebbe il meccanismo della giustizia, visto che la collettività non può permettersi di sopportare il costo, economico e sociale, di un numero eccessivo di cause, anche alla luce dei principi costituzionali riguardanti la ragionevole durata del processo, dato che l'aumentare del numero delle cause farebbe inevitabilmente rallentare tutte le altre (oltretutto, nella maggior parte dei casi, aventi ad oggetto interessi ben più rilevanti). Si è infatti evidenziato, anche in una prospettiva di analisi economica del diritto, che il costo per la collettività di una causa "bagatellare" può raggiungere – e nella realtà spesso non solo raggiunge ma supera di gran lunga – il valore della causa stessa e sarebbe pertanto irragionevole che l'ordinamento possa consentire liti simili. In quest'ottica dunque, il principio di solidarietà sposterebbe la prospettiva su un piano più propriamente pubblicistico, mettendo in gioco valori estranei al rapporto prettamente privatistico.

Nell'individuazione della soglia di accesso alla Cassazione sarebbe preferibile l'intervento del Legislatore perché, non potendo il Giudice di legittimità (così come non potrebbe la Consulta) individuare una volta per tutte tale soglia, sarebbe costretto comunque ad un esame della questione onde valutare, alla luce dell'interesse della collettività e dei rispettivi interessi delle parti in causa in ragione dei principi sul divieto dell'abuso del diritto³⁸, se considerare o meno ammissibile il ricorso.

Tuttavia, in assenza di un intervento del Legislatore, e anche in funzione di stimolo, ben potrebbe la Cassazione intervenire già allo stato attuale dei contrapposti valori di rilevanza

³⁷ Cfr. Cass. 18 settembre 2009, n. 20106, in *Giur. comm.*, 2020, II, 828, con nota adesiva di L. DELLI PRISCOLI, *Abuso del diritto e mercato*.

³⁸ Secondo Cass. 18 settembre 2009, n. 20106, cit., infatti si ha abuso del diritto quando il concreto esercizio di un diritto soggettivo può determinare una «*sproporzione ingiustificata* tra il beneficio del titolare del diritto ed il sacrificio cui è soggetta la controparte».

costituzionale: del resto la Suprema Corte, con la sentenza n. 4228 del 2015³⁹, ha già seguito in un'occasione questa strada (sia pure in una controversia avente per oggetto soli 12 euro⁴⁰). La Corte di Cassazione ha in quell'occasione affermato che l'interesse a proporre l'azione esecutiva, quando abbia ad oggetto un credito di natura esclusivamente patrimoniale, nemmeno indirettamente connesso ad interessi giuridicamente protetti di natura non economica, non diversamente dall'interesse che deve sorreggere l'azione di cognizione, non può ricevere tutela giuridica se l'entità del valore economico è oggettivamente minima e quindi tale da giustificare il giudizio di irrilevanza giuridica dell'interesse stesso. Per tale ragione la Cassazione ha ritenuto che tale lettura dell'art. 100 cod. proc. civ. si ponga in contrasto con l'[art. 24 Cost.](#), principio che, tutelando il diritto di azione, non esclude certamente che, nelle controversie meramente patrimoniali, l'accesso al giudice si giustifichi solo ove il valore economico della pretesa superi una soglia minima di rilevanza, innanzi tutto economica e, quindi, anche giuridica. Infatti, poiché la giurisdizione è notoriamente risorsa statutale limitata, ben può la legge, esplicitamente o implicitamente, circoscrivere il ricorso al giudice per far valere pretese di natura meramente patrimoniale, tenendo anche conto che il numero delle azioni giudiziarie non può non influire, stante appunto la limitatezza delle risorse disponibili, sulla durata ragionevole dei giudizi, che è bene protetto dall'[art. 111 Cost.](#) e dall'art. 6 della CEDU⁴¹.

D'altra parte nella giurisprudenza della Cassazione è da tempo utilizzata la nozione di abuso del processo: le sezioni unite⁴², nell'affermare che non è consentito al creditore di una determinata somma di denaro, dovuta in forza di un unico rapporto obbligatorio, di frazionare il credito in plurime richieste giudiziali di adempimento, contestuali o scaglionate nel tempo ha giustificato tale principio da un lato con il richiamo alla regola di correttezza e buona fede, che specifica all'interno del rapporto obbligatorio la necessità di soddisfare gli "inderogabili doveri di solidarietà", il cui adempimento è richiesto dall'[art. 2 Cost.](#), regola che viene violata quando il creditore aggravi

³⁹ Cass. 4 marzo 2015, n. 4428, significativamente non massimata.

⁴⁰ Il creditore, dopo aver ricevuto il pagamento della complessiva somma portata in precetto di 17.855 euro, aveva ugualmente avviato la procedura esecutiva, nelle forme del pignoramento presso terzi, per l'intero importo, deducendo, nel corso della procedura stessa, l'esistenza di un residuo credito di 12 euro a titolo di interessi maturati tra la data di notifica del precetto e la data del pagamento.

⁴¹ Va altresì ricordata la sentenza della Cassazione 12 giugno 2013, n. 14777, secondo la quale, in tema di equa riparazione per la non ragionevole durata del processo, in base al principio "*de minimis non curat praetor*" recepito dalla Corte europea dei diritti dell'uomo (sentenza del 6 marzo 2012, Gagliano Giorgi c. Italia), non è indennizzabile la violazione che non raggiunga una soglia minima di gravità (non raggiunta, nella specie, avendo il ritardo nello svolgimento del processo penale consentito all'imputato di ottenere l'estinzione dei reati edilizi per sanatoria).

⁴² Cass., SU, 15 novembre 2007, n. [23726](#).

ingiustificatamente la posizione del debitore e dall'altro con la garanzia del processo giusto e di durata ragionevole di cui al novellato [art. 111 Cost.](#), la quale esclude, innanzi tutto, che possa ritenersi "giusto" il processo che costituisca esercizio dell'azione in forme eccedenti, o devianti, rispetto alla tutela dell'interesse sostanziale, che segna il limite, oltretutto la ragione dell'attribuzione, al suo titolare, della *potestas agendi*, mentre l'effetto inflattivo che deriverebbe dalla moltiplicazione di giudizi si pone in contrasto con la "ragionevole durata del processo", per l'evidente antinomia che esiste tra la moltiplicazione dei processi e la possibilità di contenimento della correlativa durata. Successivamente la Cassazione ha anche affermato⁴³, in ipotesi di frazionamento soggettivo delle azioni giudiziarie (ravvisabile ove più soggetti promuovano contemporaneamente distinte cause di identico contenuto nei confronti dello stesso soggetto, con identico patrocinio legale, e quindi connesse per l'oggetto e il titolo) che tale comportamento costituisce un abuso del processo, idoneo a gravare sia lo Stato che le parti dell'aumento degli oneri processuali, avuto riguardo all'allungamento dei tempi processuali derivanti dalla proliferazione non necessaria dei procedimenti e all'eventuale lievitazione dei costi a carico della parte soccombente e alle stesse conclusioni si è pervenuti nel caso in cui⁴⁴ ottenuto con un primo precetto il pagamento spontaneo della somma intimata, accettata senza riserve, venga effettuata la notifica di un nuovo precetto per il pagamento di una ulteriore somma, calcolata sulla base del medesimo titolo giudiziale posto a fondamento del precedente.

La stessa *ratio* costituita dall'impedire che la Cassazione debba occuparsi di questioni bagatellari, distogliendo le sue limitate risorse da questioni più importanti, è stata colta da una sentenza⁴⁵ la quale ha stabilito che, ai fini dell'applicazione della responsabilità aggravata di cui all'art. 96, comma 3, cod. proc. civ., può costituire abuso del diritto di impugnazione la proposizione di un ricorso per cassazione basato su motivi manifestamente incoerenti con il contenuto della sentenza impugnata o completamente privo di autosufficienza oppure contenente una mera complessiva richiesta di rivalutazione nel merito della controversia: in tali ipotesi, infatti, si determina uno sviamento del sistema giurisdizionale dai suoi fini istituzionali ed un ingiustificato aumento del contenzioso che ostacolano la ragionevole durata dei processi pendenti e il corretto impiego delle risorse necessarie per il buon andamento della giurisdizione.

⁴³ Cass. 30 aprile 2014, n. [9488](#).

⁴⁴ Cass. 15 marzo 2013, n. [6664](#).

⁴⁵ Cass. 30 aprile 2018, n. 10327.

E' evidente in questa decisione il peso decisivo che ha avuto la considerazione del diritto fondamentale della collettività ad una giustizia efficiente. In effetti, accanto ai diritti fondamentali dell'individuo, non solo la Cassazione ma anche la Corte costituzionale sempre più si sforzano di prendere in considerazione e tutelare diritti - altrettanto fondamentali come quelli dell'individuo - riferibili alla collettività, fra i quali non possono non citarsi oltre a quello ad una giustizia efficiente, quello alla salute collettiva⁴⁶, all'ambiente, al lavoro, alla sicurezza, all'ordine pubblico⁴⁷. Questi valori, che potremmo definire "i diritti fondamentali della collettività" erano stati nel dopo guerra - con il superamento delle ideologie fascista e nazista che avevano portato alla seconda guerra mondiale - per così dire relegati in un angolo (si pensi alla considerazione nel secolo scorso dell'utilità sociale di cui all'art. 41, comma 2, Cost. come norma meramente programmatica) a favore dei diritti fondamentali dell'individuo. Anche in Italia, durante il periodo fascista, avevano preso piede istituti quali le corporazioni o il riferimento all'interesse della nazione; si pensi altresì alla concezione della causa come funzione economico-sociale, solo successivamente superata da quella della causa come funzione economico-individuale. Con il tempo si è superato il timore che la tutela dei diritti fondamentali della collettività potesse essere accostata a quelle ideologie e, soprattutto a partire dal XXI secolo, sono stati "riscoperti" dei valori che, pur presenti nella Costituzione, sono stati per decenni trascurati, come appunto quello della collettività ad una Giustizia nel suo complesso efficiente⁴⁸.

6. Conclusioni: il bilanciamento tra il diritto fondamentale del singolo ad un effettivo accesso alla Giustizia e quello della collettività ad una ragionevole durata dei processi.

Alla luce di quanto detto sinora si ritiene che occorra individuare dei rimedi che rendano effettivo il diritto fondamentale della collettività ad una durata ragionevole dei processi senza irrigidire il principio di autosufficienza, con il rischio di incidere sul diritto del singolo ad un effettivo accesso alla Giustizia. In altri termini il miglior bilanciamento tra i suddetti principi fondamentali – della collettività ad una ragionevole durata dei processi e del singolo ad un effettivo accesso alla Giustizia – trovano il miglior bilanciamento e temperamento nell'individuazione di un

⁴⁶ Si pensi ad esempio alle vaccinazioni obbligatorie: Corte cost. n. 107 del 2012.

⁴⁷ Cfr. Corte cost. n. 76 del 2017, secondo cui *il bilanciamento dell'interesse del minore a mantenere un rapporto costante con i genitori con le esigenze di difesa sociale sottese alla necessaria esecuzione della pena inflitta al genitore.*

⁴⁸ L. DELLI PRISCOLI, *I diritti fondamentali della collettività, tra tutela del mercato da parte della Corte di Giustizia e dei diritti fondamentali dell'uomo da parte della Corte di Strasburgo*, in Riv. dir. comm., 2018, I, 172-188.

filtro che renda più complesso l'accesso in Cassazione per cause di modesto valore, posto che il "filtro alternativo" costituito da un irrigidimento eccessivo del principio in Cassazione porta con sé il rischio che l'accesso in Cassazione sia precluso anche a questioni di importanza economica notevole o che coinvolgano diritti fondamentali.

Si ritiene pertanto che sarebbero costituzionalmente legittime sia una legge che stabilisse una soglia di valore ragionevole (ad esempio di 5.200 euro, eliminando così i due scaglioni di valore attualmente previsti per la determinazione dell'entità del contributo unificato: 86 euro per le cause fino a 1.100 euro e 196 euro per quelle fino a 5.200 euro) sotto la quale non possa accedersi in Cassazione (eventualmente solo nel caso in cui colui che volesse ricorrere abbia già perso in due precedenti gradi di giudizio⁴⁹) sia, in assenza di tale legge, un diritto vivente che considerasse inammissibili controversie aventi ad oggetto somme di modesto valore senza stabilire un limite preciso, ossia avendo riguardo non solo all'entità della posta in gioco ma altresì sia all'esito dei precedenti gradi di giudizio sia soprattutto all'esistenza di una sproporzione ingiustificata tra l'eventuale beneficio che ne trarrebbe il titolare del diritto qualora vicesse la causa ed il sacrificio cui sarebbe costretta la controparte e l'intera collettività dallo svolgimento del giudizio di legittimità.

In alternativa, qualora si volesse continuare a rispettare in maniera formale il disposto dell'art. 111, 7° comma, Cost., secondo cui contro le sentenze pronunciate dagli organi giurisdizionali, ordinari o speciali, è *sempre* ammesso ricorso in Cassazione per violazione di legge, e quindi qualora si rinunciasse ad introdurre una soglia di valore per accedere in Cassazione per via legislativa o giurisprudenziale potrebbe più semplicemente ipotizzarsi una modifica dei criteri in base ai quali viene calcolato il **contributo unificato**⁵⁰ (valore della causa, tipo di procedimento giudiziario - civile, amministrativo e tributario - e grado di giudizio, con aumenti, riduzioni ed esenzioni), in particolare – tenendo conto che la parte vincitrice ha poi diritto a recuperare le spese processuali - aumentando verso l'alto il contributo unificato con riferimento al parametro del valore della causa e eventualmente introducendo, per i giudizi di Cassazione, un ulteriore criterio di determinazione del contributo unificato consistente nel numero dei motivi di impugnazione proposti alla Corte. In effetti, la complessità di un ricorso in Cassazione ben difficilmente dipende dal valore

⁴⁹ Sul modello della doppia conforme di cui all'art. 348-ter, comma 5, c.p.c.: cfr. Cass. 22 dicembre 2016, n. 26774.

⁵⁰ Il calcolo del contributo unificato è disciplinato dal [D.L. 132 del 2014](#) (*decreto giustizia*), convertito con modificazioni dalla legge n. 162 del 2014 e al [D.L. 90 del 2014](#), convertito con modificazioni dalla L. n. 114 del 2014.

economico dello stesso mentre invece su tale complessità spesso incide il numero di motivi di impugnazione proposti, cosicché non appare neppure ragionevole l'attuale stato di cose in virtù del quale un ricorso complesso e contenente numerosi motivi di impugnazione (e che dunque è destinato ad impegnare molto la Corte di Cassazione) debba pagare un contributo unificato inferiore rispetto ad un ricorso molto più semplice per il solo fatto che il suo valore economico sia decisamente inferiore.

Corrado Mistri

Sospensione necessaria e sospensione facoltativa nel processo civile: effetti della pronuncia di sentenza non definitiva nella causa pregiudicante

L'autore, Sostituto procuratore generale della Corte di Cassazione, affronta i principali aspetti legati ai rapporti tra sospensione necessaria e sospensione facoltativa nel processo civile, in particolare esaminando gli effetti della pronuncia di sentenza non definitiva nel procedimento ritenuto pregiudicante sulla sospensione del procedimento pregiudicato, disposta ai sensi dell'articolo 295 cod. proc. civ., alla luce del recente arresto delle Sezioni Unite civili (sentenza n. 21763 del 2021).

1. Premessa: Il tema del rapporto tra l'istituto della sospensione necessaria del giudizio civile, disposta ai sensi dell'articolo 295 cod. proc. civ., e della sua durata in relazione alla definizione del processo pregiudicante con sentenza non ancora passata in giudicato, nonché quello del rapporto tra tale istituto e quello della c.d. sospensione facoltativa del giudizio, di cui all'articolo 337, secondo comma, cod. proc. civ., è stato di recente oggetto di specifica pronuncia da parte delle Sezioni Unite civili della Corte di Cassazione con la sentenza indicata in epigrafe, che ha affermato il principio di diritto secondo cui, salvo i casi in cui la sospensione del giudizio sulla causa pregiudicata sia imposta da una specifica disposizione normativa che imponga di attendere la pronuncia con efficacia di giudicato sulla causa pregiudicante, quando tra due giudizi esista un rapporto di pregiudizialità e quello pregiudicante sia stato definito con sentenza non ancora passata in giudicato, è possibile proporre istanza di prosecuzione del giudizio pregiudicato, ai sensi dell'articolo 297 cod. proc. civ., che potrà comunque essere sospeso in via facoltativa in virtù del disposto di cui all'articolo 337, secondo comma, cod. proc. civ., da parte del giudice designato, applicandosi, nel caso del sopravvenuto eventuale verificarsi di un conflitto tra giudicati, il disposto dell'articolo 336, secondo comma, cod. proc. civ., secondo il quale la riforma della sentenza pronunciata nel processo pregiudicante estende i suoi effetti anche ai provvedimenti ed agli atti dipendenti dalla sentenza riformata.

Per meglio comprendere la questione di diritto trattata dalla Corte è opportuna una previa disamina e l'illustrazione della concreta fattispecie che ha portato all'arresto di cui si tratta nel presente articolo.

2. La fattispecie concreta. In un primo giudizio Tizio, proprietario di un immobile destinato ad uso esercizio commerciale, conveniva in giudizio Caio, proprietario del lastrico sovrastante, al fine di ottenere il risarcimento dei danni patiti a seguito del cedimento del lastrico stesso.

A seguito di successive chiamate in garanzia, intervenivano in causa il progettista e direttore dei lavori, nonché la compagnia assicuratrice per la responsabilità civile del professionista.

Istruita la causa, il Tribunale dichiarava la responsabilità solidale del proprietario del lastrico e del direttore dei lavori, condannando quest'ultimo a manlevare il committente ed escludendo la copertura assicurativa del professionista da parte della compagnia assicuratrice, statuizione quest'ultima oggetto di appello.

In un secondo giudizio, invece, Tizio notificava a Sempronio, conduttore dell'immobile destinato ad uso esercizio commerciale, atto di intimazione di sfratto per morosità, formulando contestuale richiesta di ingiunzione di pagamento dei canoni scaduti.

Si costituiva in tale giudizio Sempronio, che: in via pregiudiziale di rito, chiedeva di autorizzare la chiamata in causa di Caio, proprietario del lastrico solare il cui cedimento aveva motivato il mancato pagamento dei canoni di locazione; in via principale, formulava richiesta di rilascio dell'immobile al fine di non far maturare ulteriori canoni di locazione, contestando peraltro la fondatezza dell'intimazione di sfratto; in via riconvenzionale, chiedeva dichiarare risolto il contratto di locazione per grave inadempimento del locatore e condannare il proprietario dell'immobile locato e quello del lastrico sovrastante, in solido tra loro, al risarcimento dei danni patrimoniali e non patrimoniali subiti.

Il giudice istruttore autorizzava la chiamata in causa del proprietario del lastrico sovrastante e del progettista e direttore dei lavori, nonché della compagnia assicuratrice del professionista, che adduceva l'inoperatività della garanzia assicurativa in forza della clausola *claims made* contenuta nelle condizioni generali di assicurazione.

Caio, chiamato in causa, chiedeva la riunione del giudizio con il procedimento riguardante le richieste risarcitorie avanzate da Tizio nei suoi confronti ed il giudice, ai sensi dell'articolo 295 cod.

proc. civ. e ritenuta la pregiudizialità dei due giudizi, sospendeva il procedimento pregiudicato avente ad oggetto l'intimazione di sfratto per morosità.

Sempronio, atteso che l'appello avverso la sentenza definitiva del procedimento ritenuto pregiudicante veniva proposto nei confronti di tutte le parti ad esclusione di Tizio - proprietario danneggiato e controparte di Sempronio nel procedimento sospeso - presentava istanza di fissazione dell'udienza di prosecuzione del giudizio sospeso, a norma dell'articolo 297 cod. proc. civ.; il Tribunale, con ordinanza oggetto di ricorso per cassazione, rigettava però l'istanza sul presupposto che non fosse venuta meno la situazione pregiudiziale sottesa all'adozione del provvedimento di sospensione ex articolo 295 cod. proc. civ., argomentando succintamente nel senso che la decisione definitiva del giudizio pregiudicante, che comunque avrebbe dovuto riguardare tutte le parti, non era ancora passata in giudicato e che doveva ritenersi non pertinente il richiamo dell'istante all'articolo 337 cod. proc. civ., in quanto *<<la sentenza di primo grado non era antecedente al provvedimento di sospensione ma è intervenuta nelle more>>*.

3. Il ricorso per regolamento di competenza e l'ordinanza interlocutoria di Cass. civ., sez. VI, 13 gennaio 2021, n. 362.

Avverso la decisione del Tribunale Sempronio propone regolamento di competenza, ai sensi dell'articolo 42 cod. proc. civ., sostenendo che il Tribunale avrebbe violato la disciplina sulla sospensione necessaria di cui all'articolo 295 cod. proc. civ., col ritenere indispensabile, al fine di poter proseguire nel giudizio sospeso, il passaggio in giudicato della decisione relativa al giudizio pregiudicante, in quanto la sospensione necessaria deve ritenersi possibile solamente nell'ipotesi di contemporanea pendenza delle due controversie, pregiudicante e pregiudicata, nel primo grado del giudizio, trovando infatti applicazione la disposizione da ultimo richiamata al solo spazio temporale delimitato dalla contemporanea pendenza dei due giudizi di primo grado, senza che quello pregiudicante sia stato ancora deciso; conseguentemente avrebbe errato il Tribunale nel negare l'applicazione dell'articolo 337 cod. proc. civ., in luogo dell'articolo 295 cod. proc. civ., alla concreta fattispecie, essendo stata emessa, nel giudizio pregiudicante, sentenza non definitiva, e considerato che il diritto pronunciato dal giudice in primo grado qualifica la posizione delle parti in modo diverso da quello dello stato originario della lite, giustificando sia l'esecuzione provvisoria, sia l'autorità della sentenza di primo grado.

Decidendo sull'istanza di regolamento di competenza, la Corte di Cassazione ha pronunciato ordinanza interlocutoria ritenendo sussistere i presupposti per la rimessione del giudizio alle Sezioni Unite.

L'ordinanza di rimessione, in particolare, attraverso una approfondita disamina della decisione resa da Cass. civ., sez. Un., 19 giugno 2012, n. 10027, nonché richiamando alcune pronunce a questa successive in tema di rapporti tra sospensione necessaria e facoltativa del processo, ai sensi degli articoli 295 e 337, cod. proc. civ., ritiene essersi verificato un <<*mancato assorbimento*>> della pronuncia delle Sezioni Unite nella successiva giurisprudenza di legittimità in riferimento agli effetti della sospensione necessaria, in quanto successive decisioni del giudice di legittimità inquadrano l'istituto della sospensione necessaria del processo, di cui all'articolo 295 cod. proc. civ., nella esigenza, ritenuta di ordine pubblico, di evitare il conflitto di giudicati, da tanto conseguendo che l'effetto della sospensione necessaria del processo è giocoforza quello dell'attesa del giudicato e non già di un giudicato potenziale, non dovendosi ravvisare nel sistema uno <<*sfavore verso la sospensione che la intenda come un elemento rallentatore del processo, e dunque non conforme al novellato art. 111 Cost., o comunque un simile sfavore di livello tale da sovrastare il tradizionale valore dell'armonia dei giudicati creando una presunzione di giusto accertamento non appena viene emessa una pronuncia non ancora qualificabile giudicato*>>, introducendosi altrimenti un potere dispositivo delle parti che <<*potranno decidere di attendere il giudicato, o di attenderlo per una certa misura temporale, o comunque anche mutare per sopravvenute ragioni la loro volontà di attesa. Evitare il conflitto di giudicati a questo punto si trasforma in una scelta delle parti - che possono tra loro concordare l'attesa -, la valutazione affidata poi al giudice ai sensi dell'art. 337 c.p.c., comma 2, potendosi qualificare una mera eventualità, in quanto richiedente come presupposto una scelta di riassunzione*>>.

Per tali ragioni la sezione remittente individua nell'interpretazione dellaendiadi composta dagli articoli 295 e 297 cod. proc. civ., una questione di massima di particolare importanza, senza peraltro formulare alcuna specifica indicazione della questione di rilievo nomofilattico che si ritiene di rimettere alle Sezioni Unite, ma che comunque può individuarsi nel quesito se, qualora sopraggiunga nella causa pregiudicante una sentenza non ancora passata in giudicato, la sospensione necessaria disposta ai sensi dell'articolo 295 cod. proc. civ., possa venir meno per dar luogo ad una sospensione facoltativa e se effettivamente tale istituto trovi applicazione nel solo

spazio temporale delimitato dalla contemporanea pendenza dei due giudizi di primo grado, senza che quello pregiudicante sia stato ancora deciso.

4. Gli orientamenti giurisprudenziali. In disparte dalla analitica ricostruzione dei precedenti operata dall'ordinanza remittente, può senza alcun dubbio affermarsi che l'istituto della sospensione necessaria del processo, la cui funzione è stata sempre tradizionalmente ricondotta all'esigenza di evitare il conflitto tra giudicati, abbia subito con il tempo un ridimensionamento, con conseguente attenuazione della rilevanza del principio dell'uniformità del giudicato a scapito dei superiori principi costituzionali e sovranazionali che tutelano la ragionevole durata del processo e l'effettività della tutela giurisdizionale e che tale indirizzo restrittivo si sia progressivamente affermato nella giurisprudenza di legittimità sino ad essere consacrato dal fondamentale arresto di Cass. civ., Sez. Un., 19 giugno 2012, n. 10027.

In tale pronuncia le caratteristiche essenziali della sospensione necessaria *ex* articolo 295 cod. proc. civ., vengono ravvisate non soltanto nel rapporto di pregiudizialità-dipendenza tra causa pregiudicante e causa pregiudicata, ma anche nello stato di incertezza in cui il giudizio su quei fatti versa.

E' allora agevole intuire, a dire della Corte a Sezioni Unite, come lo stato di incertezza che ha determinato la sospensione necessaria della controversia pregiudicata sia destinato a venire inevitabilmente meno laddove, nel procedimento pregiudicante, venga emessa sentenza; ciò: sia alla luce del disposto di cui all'articolo 282 cod. proc. civ., che, nel riconoscere la provvisoria esecutività alla sentenza di primo grado, determina necessariamente una cesura tra la posizione delle parti in controversia tra loro nel giudizio di primo grado e la situazione in cui le stesse parti vengono poste dalla decisione del giudice di primo grado, che, conosciuta la controversia, dichiara lo stato del diritto tra loro qualificando la rispettiva posizione in modo diverso da quello dello stato originario di lite e giustificando, appunto, l'esecuzione provvisoria della sentenza di primo grado; e sia alla luce del disposto di cui all'articolo 337, secondo comma, cod. proc. civ., che demanda alla valutazione del giudice della causa pregiudicata decidere se mantenere o meno la sospensione del processo di cui una delle parti abbia sollecitato la ripresa, affidandogli la delibazione se l'efficacia e l'autorità della sentenza pronunciata nella causa pregiudicante debba essere provvisoriamente rifiutata ed il conseguente potere di sospendere il giudizio sulla causa pregiudicata.

In tale ottica, la pronuncia resa a Sezioni Unite ritiene priva di rilievo la circostanza - richiamata nell'ordinanza impugnata ai sensi dell'articolo 42 cod. proc. civ. - secondo cui la sospensione facoltativa non sarebbe pertinente al caso di che trattasi in quanto la sentenza di primo grado era intervenuta nelle more del provvedimento di sospensione; a tale proposito, infatti, viene specificamente affermato che *<<quando nel processo sulla causa pregiudicante la decisione è sopravvenuta, quello sulla causa pregiudicata è in grado di riprendere il suo corso, perché ormai il sistema giudiziario è in grado di pervenire al giudizio sulla causa pregiudicata fondandolo sull'accertamento che sulla questione comune alle due cause si è potuto raggiungere nell'altro processo tra le stesse parti, attraverso l'esercizio della giurisdizione>>.*

Tra le altre successive pronunce che abbracciano l'indirizzo interpretativo restrittivo, in piena adesione e continuità all'arresto delle Sezioni Unite, piace citare, per la chiarezza espositiva, la pronuncia resa da Cass. civ., sez. VI, 9 luglio 2018, n. 17936, che specificamente rimarca come *<<quando tra due giudizi esista un rapporto di pregiudizialità e quello pregiudicante sia stato definito con sentenza non passata in giudicato, la sospensione del giudizio pregiudicato può essere disposta soltanto ai sensi dell'art. 337, comma 2, c.p.c., sicché, ove il giudice abbia provveduto ex art. 295 c.p.c., il relativo provvedimento è illegittimo e deve essere, dunque, annullato, ferma restando la possibilità, da parte del giudice di merito dinanzi al quale il giudizio andrà riassunto, di un nuovo e motivato provvedimento di sospensione in base al menzionato art. 337, comma 2, c.p.c.>>.*

Nonostante l'arresto richiamato, si rintracciano comunque, nel panorama anche recente delle decisioni del giudice di legittimità, pronunce che ribadiscono la cogenza dell'ambito di applicazione della sospensione necessaria, aderendo all'orientamento tradizionale che proietta tale istituto nella finalità di ottenere una pronuncia con efficacia di giudicato nella causa pregiudicante, al fine di impedire il contrasto tra giudicati; al proposito, tra le pronunce più recenti, piace richiamare:

- Cass. civ., sez. VI-3, 26 settembre 2019, n. 23989, secondo cui la *<<sospensione necessaria del processo per pregiudizialità, ai sensi dell'art. 295 c.p.c., rispondendo all'esigenza, di ordine pubblico, di evitare il conflitto di giudicati, deve essere disposta dal giudice di merito, non appena ne ravvisi i presupposti, anche d'ufficio, indipendentemente, cioè, da un'istanza di parte che, qualora formulata, equivale ad una semplice sollecitazione all'esercizio del potere officioso>>*;

- Cass. civ., sez. III, ord. 24 gennaio 2020 n. 1580, che peraltro richiama integralmente Cass. civ., sez. II, 14 febbraio 2013, n. 3718, secondo cui *<<Durante la sospensione del processo non*

possono essere compiuti, ai sensi dell'art. 298, comma 1, c.p.c., atti del procedimento, con la conseguenza che è inefficace, poiché funzionalmente inidonea a provocare la riattivazione del giudizio e motivo di nullità per derivazione di tutti gli eventuali atti successivi, l'istanza di riassunzione proposta prima della cessazione della causa di sospensione, ovvero anteriormente al passaggio in giudicato della sentenza che abbia definito la controversia pregiudiziale, senza che rilevi, al fine del superamento di detta sanzione, il sopravvenuto venire meno della medesima causa>>;

- Cass. civ., sez. VI-1, 25 agosto 2020, n. 17623, secondo cui <<La sospensione del processo ex art. 337, comma 2, c.p.c. è solo facoltativa, perché può essere disposta in presenza di un rapporto di pregiudizialità in senso lato tra la causa pregiudicante e quella pregiudicata, senza che la statuizione assunta nella prima abbia effetto di giudicato nella seconda, né richiede che le parti dei due giudizi siano identiche, mentre quella disciplinata dall'art. 295 c.p.c. è sempre necessaria, essendo finalizzata ad evitare il contrasto tra giudicati nei casi di pregiudizialità in senso stretto e presuppone altresì l'identità delle parti dei procedimenti>>.

5. La dottrina. In dottrina sono sostanzialmente presenti due orientamenti in tema di sospensione del processo civile disposta ai sensi dell'articolo 295 cod. proc. civ.

Un primo orientamento¹ individua nel richiamato disposto normativo il mezzo processuale finalizzato a risolvere i conflitti e le interferenze che sorgono dalla relazione di pregiudizialità esistente tra due cause pendenti nello stesso o in diverso grado di giudizio, la causa pregiudicata e la causa pregiudicante, nell'intento di privilegiare l'uniformità dei giudicati e di prevenirne possibili contrasti.

Un secondo orientamento² ritiene invece che la sospensione necessaria, in considerazione della gravità delle sue conseguenze pratiche sulla sollecita definizione del processo, si applichi soltanto quando l'accertamento con autorità di giudicato della questione pregiudiziale è richiesto dalla legge e la causa pregiudiziale è iniziata prima di quella pregiudicata; tale orientamento restrittivo, che configura l'applicazione dell'istituto di cui all'articolo 295 cod. proc. civ., quale *extrema ratio*, trova fondamento nella volontà di privilegiare il principio di economia processuale,

¹ E.T. Liebman: Manuale di Diritto processuale civile, vol. II, p. 187 e ss.

² A. Proto Pisani: Pregiudizialità e ragionevole durata del processo, in Foro It., 1981, I, c. 1058; G. Trisorio Luzzi: La sospensione del processo civile di cognizione, 1987, p. 501 e ss.

assicurando la ragionevole durata del giusto processo secondo il disposto di cui all'articolo 111, commi primo e secondo, Cost.

In tale orientamento restrittivo vanno altresì inquadrare le posizioni³ che, nell'ottica di favorire il *simultaneus processus*, vedono nell'articolo 295 cod. proc. civ., lo strumento accessorio e residuale per garantire la coerenza delle decisioni soltanto qualora la stessa finalità non possa essere perseguita con meccanismi primari quali la riunione officiosa per mezzo della trattazione cumulativa delle cause.

Secondo questa prospettazione lo stretto legame corrente tra gli articoli 295 e 337, secondo comma, cod. proc. civ., consentirebbe di giustificare la possibilità, per la parte interessata, di riassumere il processo pregiudicato già dopo la pronuncia della decisione pregiudiziale in primo grado, attribuendo peraltro al giudice i margini di discrezionalità ritenuti necessari per contemperare - tramite valutazioni di economia processuale oggetto di specifica motivazione - il diritto delle parti ad un giudizio di merito in tempi ragionevoli con quello contrapposto di potersi giovare della decisione pregiudiziale nella causa dipendente.

Da ultimo, può ricordarsi la posizione assolutamente minoritaria⁴ di chi ritiene che l'articolo 295 cod. proc. civ., contempli una ipotesi particolare di improponibilità della domanda, che ricorre nei soli casi in cui la soluzione della controversia dipende da un accertamento che deve essere fatto da altro giudice, o anche, più in generale, da altro organo, esclusivamente competenti.

Analogamente, si pongono in dottrina due orientamenti anche per quanto concerne l'ambito applicativo dell'articolo 337, secondo comma, cod. proc. civ.

Un primo orientamento⁵, che si riallaccia alla tradizionale interpretazione che legge nell'articolo 295 cod. proc. civ., lo strumento per prevenire il contrasto tra giudicati, ritiene che il disposto di cui all'articolo 337, secondo comma, cod. proc. civ., vada interpretato limitando la possibilità di sospendere il processo nel quale è invocata l'autorità di una sentenza resa in altro processo ai soli casi in cui la sentenza pregiudicante sia stata impugnata con mezzi di impugnazione straordinaria; tanto sulla base di una esegesi ricondotta alla radice storica del testo normativo, individuata negli articoli 504 e 515 del previgente codice del 1865, valorizzando, quindi, la tradizionale impostazione secondo la quale l'istituto della sospensione necessaria del processo di cui all'articolo 295 cod. proc. civ., si ricollega necessariamente e strettamente al giudicato.

³ A. Giussani, voce Sospensione del processo, in Digesto disc. priv., 1998, p. 603 e ss.

⁴ S. Satta: Diritto processuale civile, 1987, p. 391 e ss.

⁵ E. Allorio, Postilla, in Riv. Dir. Proc., 1948, II, p. 27.

Un secondo orientamento⁶, invece, legge l'espressione <<autorità di una sentenza>> riportata dall'articolo 337, secondo comma, cod. proc. civ., come riferito sia alla sentenza passata in giudicato (ed impugnata con mezzi di impugnazione straordinari), sia a quella non ancora passata in giudicato ed oggetto di ordinaria impugnazione. In tale prospettiva si interpreta la disposizione richiamata nel senso che la stessa consente al giudice della causa pregiudicata: o di sospendere il processo ed attendere che sulla causa pregiudiziale si pronunci il giudice dell'impugnazione; ovvero di proseguirlo, salvo il vincolo derivante dagli accertamenti contenuti nella sentenza, ancora non passata in giudicato, pronunciata nella causa pregiudicante, da tanto conseguendo che l'articolo 295 cod. proc. civ., opera solo fino al momento in cui non è decisa la causa pregiudiziale, mentre quando la stessa è stata decisa, la sentenza emessa, ancorché non passata in giudicato, produce effetti immediati nel giudizio dipendente, fatta salva la facoltà del giudice di questo, in caso di impugnazione, di disporre discrezionalmente la sospensione, ex articolo 337, secondo comma, cod. proc. civ.

A tale orientamento può ricondursi la specifica posizione⁷ che aderisce a quest'ultima opzione interpretativa, con la precisazione peraltro che, nei soli casi in cui la causa pregiudiziale sia relativa ad una questione che deve essere conosciuta con autorità di cosa giudicata per volontà di legge (ad esempio qualora la causa pregiudiziale sia relativa allo stato o alla capacità delle persone), il relativo accertamento, per acquistare qualsiasi efficacia, deve necessariamente essere passato in giudicato e prima di tale momento non può essere soggetto alla disciplina prevista dall'articolo 337, secondo comma, cod. proc. civ.

Pienamente adesiva alla posizione assunta con il richiamato arresto delle Sezioni Unite del 2012, infine, è la posizione di chi⁸, definendo "savia" l'interpretazione data dalla Corte di legittimità al rapporto tra gli articoli 295 e 337, secondo comma, cod. proc. civ., rimarca come, alla luce del principio della ragionevole durata del processo costituzionalmente garantito dall'articolo 111 Cost., debba ritenersi che <<l'ordinamento preferisca all'attesa del giudicato la possibilità che il processo dipendente riprenda assumendo a suo fondamento la decisione, ancorché suscettibile di impugnazione, che si è avuta sulla causa pregiudicante, perché, essendo il risultato di un

⁶ F. Carpi, L'efficacia "ultra partes" della sentenza, 1974, p. 23 e ss.; C. Vocino: Considerazioni sul giudicato, 1963, p.46.

⁷ A. Proto Pisani: Ancora sulla sospensione c.d. necessaria dei processi civili per pregiudizialità, in Foro It., 2014, c. 952.

⁸ C. Consolo: Nuovi ed indesiderabili esercizi normativi sul processo civile: le impugnazioni a rischio di <<svaporamento>>, in Corriere giuridico, 2012, pag. 1133 e ss.

accertamento in contraddittorio e provenendo dal giudice, giustifica la presunzione di conformità al diritto>>.

6. La questione nomofilattica posta dall'ordinanza n.ro 362 del 2021 - La soluzione proposta. L'ordinanza remittente prefigura dubbi in ordine all'interpretazione data dalla pronuncia a Sezioni Unite n.ro 10027 del 2012, con riferimento al concetto di "giudicato" contenuto nell'articolo 297 cod. proc. civ., che, nell'ottica della Corte, varrebbe quale mero indice temporale e non più contenutistico ai fini della riassunzione, così dilatando il potere dispositivo delle parti che infatti potranno decidere di attendere il giudicato oppure di attenderlo per una certa misura temporale, o anche mutare, per sopravvenute ragioni, la loro volontà di attesa, di talché evitare il conflitto di giudicati si trasformerebbe in una mera scelta delle stesse e non più in un principio di interesse generale e l'impulso processuale verrebbe a condizionare il paradigma del giudicato quanto alla pregiudizialità.

Una tale interpretazione, infatti, laddove ammette che la sospensione necessaria esaurisce i suoi effetti nel momento in cui nel processo pregiudicante viene pronunciata sentenza suscettibile di impugnazione e non impedisce che chi ne rivendichi l'autorità possa sollecitare la prosecuzione del processo pregiudicato (anche se poi il giudice potrà di nuovo sospenderlo, ma sulla base di una nuova e specifica valutazione), ad avviso dell'ordinanza remittente si pone in radicale controtendenza con quanto da sempre affermato in ordine al necessario collegamento tra sospensione necessaria disposta ex articolo 295 cod. proc. civ., e l'istituto del giudicato.

Ad avviso di chi scrive, invece, merita darsi piena continuità all'insegnamento contenuto nella pronuncia, più volte richiamata, n.ro 10027 del 2012, resa dalla Corte di Cassazione a Sezioni Unite, laddove si restringe l'ambito di operatività dell'istituto della sospensione necessaria consentendo alle parti, una volta decisa con sentenza poi oggetto di impugnazione la causa pregiudicante, di instare per la prosecuzione del processo sospeso rimettendo ad una nuova valutazione del giudice il permanere delle esigenze di sospensione della causa pregiudicata, secondo il disposto del secondo comma, dell'articolo 337 cod. proc. civ.

L'insegnamento delle Sezioni Unite, infatti, a ben vedere si rivela pienamente conforme con l'interpretazione letterale, sistematica, logica e costituzionalmente orientata dell'ordito normativo, dappoiché:

- quanto al primo profilo, la lettera dell'articolo 295 cod. proc. civ., a differenza dell'articolo 75, comma 3, cod. proc. pen., non dispone affatto che la sospensione perduri sino al passaggio in giudicato della decisione relativa alla causa pregiudicante, né distingue a seconda che la sospensione sia stata dichiarata quando era già stata oppure non era ancora stata pronunciata una decisione nel processo pregiudiziale; ancora, la lettera dell'articolo 337, secondo comma, cod. proc. civ., non prevede affatto che l'autorità della sentenza invocata in un diverso processo (ossia in quello pregiudicato) si riferisca ad una pronuncia dotata di autorità di cosa giudicata formale e soggetta ai soli mezzi di impugnazione straordinaria, quali la revocazione e l'opposizione di terzo;

- quanto all'interpretazione sistematica, la recente evoluzione normativa evidenzia in maniera palmare lo sfavore del legislatore verso l'istituto della sospensione del processo, come si desume dalle seguenti circostanze:

▪ l'articolo 295 cod. proc. civ., nel testo novellato dall'articolo 35, l.n. 353 del 1990, ha attenuato il riferimento al nesso di pregiudizialità penale espungendo dal testo il riferimento all'articolo 3 cod. proc. pen., in consonanza con l'autonomia voluta dal nuovo codice di procedura penale per le azioni civili restitutorie e risarcitorie, eliminandone il relativo riferimento nonché quello relativo al nesso di pregiudizialità amministrativa ed esprimendo così l'evidente disfavore nei confronti del fenomeno sospensivo in quanto tale;

▪ l'articolo 42, cod. proc. civ., nel testo novellato dall'articolo 6, l.n. 353 del 1990, laddove estende il rimedio del regolamento necessario di competenza ai provvedimenti che dichiarano la sospensione del processo ex articolo 295 cod. proc. civ., manifesta l'evidente disfavore del legislatore per la collocazione di un procedimento in stato di quiescenza, onde l'opportunità di un immediato controllo, tramite impugnazione, sull'esistenza dei presupposti in diritto della sospensione, così da ovviare al rischio che l'effettività della tutela giurisdizionale del diritto azionato possa essere vanificata dalla stasi del processo;

▪ l'articolo 63, decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, in tema di controversie relative ai rapporti di lavoro con le pubbliche amministrazioni (già articolo 68 decreto legislativo n. 29 del 1993, come sostituito prima dall'articolo 33 decreto legislativo n. 546 del 1993 e poi dall'articolo 29 decreto legislativo n. 80 del 1998 e successivamente modificato dall'articolo 18 decreto legislativo n. 387 del 1998), esclude che l'impugnazione davanti al giudice amministrativo dell'atto o del provvedimento amministrativo rilevante nella controversia sia causa di sospensione del processo;

- quanto all'interpretazione logica, corretta deve ritenersi, ai nostri fini, la valorizzazione dell'articolo 282 cod. proc. civ., che, nel riconoscere la provvisoria esecutività alla sentenza di primo grado, determina necessariamente una cesura tra la posizione delle parti in controversia tra loro e la situazione in cui le stesse vengono poste dalla decisione del giudice di prime cure, in quanto la decisione della controversia, pur se con sentenza soggetta ad impugnazione, dichiara lo stato del diritto tra le parti qualificando la loro posizione in modo diverso da quello dello stato originario di lite, anche considerando il progressivo restringersi degli elementi di novità suscettibili di essere introdotti nel giudizio di impugnazione.

Tanto consente di ritenere, come recita la più volte richiamata decisione a Sezioni Unite n.ro 10027 del 2012, che *<<l'ordinamento preferisca all'attesa del giudicato la possibilità che il processo dipendente riprenda assumendo a suo fondamento la decisione, ancorché suscettibile di impugnazione, che si è avuta sulla causa pregiudicante, perché, essendo il risultato di un accertamento in contraddittorio e provenendo dal giudice, giustifica la presunzione di conformità al diritto>>*, prevedendo peraltro espressamente il disposto normativo che, ove la controversia si riaccenda nei successivi gradi di impugnazione, spetterà alla valutazione del giudice della causa dipendente decidere se mantenere in stato di sospensione il processo di cui una delle parti abbia sollecitato la ripresa, ai sensi dell'articolo 337, secondo comma, cod. proc. civ., sulla base di una valutazione specifica da compiere in relazione alla plausibile controvertibilità che il confronto tra la decisione intervenuta e la critica che ne è stata svolta abbia fatto emergere.

Alla luce delle considerazioni che precedono, allora, il disegno del legislatore si rivela pienamente logico e coerente, assicurando l'effettività della tutela giurisdizionale alle parti, il cui potere dispositivo nella volontà di proseguire il processo pregiudicato, però, trova un naturale bilanciamento nel potere riconosciuto al giudice del processo riassunto, che potrà decidere di proseguire il processo, conformandosi al contenuto della decisione assunta nella causa pregiudicante (anche se non ancora passata in giudicato), oppure potrà sospenderlo nuovamente se ritiene verosimile che l'esito finale della lite potrà essere, nel prosieguo di quel giudizio, mutato, allo scopo di preservare l'uniformità del giudicato.

La decisione delle Sezioni Unite n.ro 10027 del 2012, infine, si rivela pienamente conforme ad una interpretazione costituzionalmente orientata, in quanto in totale sintonia con il principio di economia processuale declinato come ragionevole durata del processo dagli articoli 111 Cost, e 6 CEDU, e con il principio dell'effettività della tutela giurisdizionale declinato dall'articolo 24 Cost.,

laddove ritiene che, intervenuta decisione, ancorché soggetta ad impugnazione, nel giudizio pregiudicante, l'ordinamento attribuisce al giudice del giudizio pregiudicato e non ad automatismi normativi la valutazione se l'autorità della sentenza pronunciata nella lite pregiudicante debba essere provvisoriamente rifiutata, ai sensi dell'articolo 337, secondo comma, cod. proc. civ., in questo caso attribuendo al giudice del giudizio sulla lite pregiudicata il potere di sospenderlo.

In tale ottica possono essere richiamate, pur se risalenti, le sentenze 31 maggio 1996, n. 182 e 12 aprile 2005, n. 132, con cui la Corte costituzionale, nel dichiarare non fondate le questioni di legittimità costituzionale degli articoli 279, comma 2, n. 4 e comma 4, 277 e 295 cod. proc. civ., aveva evidenziato il *<<disfavore verso il fenomeno sospensivo in quanto tale, espresso dal legislatore, con la riforma del 1990, soffermandosi sugli orientamenti restrittivi che s'erano manifestati nella giurisprudenza di legittimità al riguardo della precedente interpretazione dell'art. 295>>*.

7. La soluzione della Corte. In piena adesione alle argomentazioni ed alle conclusioni delineate al paragrafo che precede, le Sezioni Unite della Corte di Cassazione, nella sentenza 29 luglio 2021, n. 21763, hanno ritenuto che, quando vi è rapporto di pregiudizialità tra due giudizi, si avrà sospensione di quello pregiudicato fino alla pronuncia della sentenza definitiva nel giudizio pregiudicante solamente se lo prevede la legge, affermando il principio di diritto secondo cui *<<salvi i casi in cui la sospensione del giudizio sulla causa pregiudicata sia imposta da una disposizione normativa specifica, che richieda di attendere la pronuncia con efficacia di giudicato sulla causa pregiudicante, quando fra due giudizi esista un rapporto di pregiudizialità tecnica e quello pregiudicante sia stato definito con sentenza non passata in giudicato, la sospensione del giudizio pregiudicato non può ritenersi obbligatoria ai sensi dell'art. 295 c.p.c. (e, se sia stata disposta, è possibile proporre subito istanza di prosecuzione in virtù dell'art. 297 c.p.c., il cui conseguente provvedimento giudiziale è assoggettabile a regolamento necessario di competenza), ma può essere adottata, in via facoltativa, ai sensi dell'art. 337 c.p.c., comma 2, applicandosi, nel caso del sopravvenuto verificarsi di un conflitto tra giudicati, il disposto dell'art. 336 c.p.c., comma 2>>*.

La Corte a sezioni unite ha così ritenuto di dare continuità alla precedente decisione di Cass. civ., sez. Un., 19 giugno 2012, n. 10027, qui più volte richiamata, ritenendo pienamente condivisibili le argomentazioni poste a fondamento di tale pronuncia ed indicando ulteriori

argomenti a sostegno della suddetta decisione, in primo luogo valorizzando l'esigenza di limitare i casi di applicazione dell'articolo 295 cod. proc. civ., per evitare la dilatazione della durata dei processi che la sospensione necessaria comporterebbe e quindi per assicurare, nella sua effettività, il principio della durata ragionevole del processo, nella specie di quello pregiudicato, in ossequio ai generali principi desumibili dagli articoli 111, comma 2, Cost, e 6 CEDU, esigenza alla quale contribuisce una razionale e mirata concezione dell'ambito e dei presupposti di operatività dell'articolo 337, secondo comma, cod. proc. civ., che consente, nella lettura proposta dalla Corte, una rivalutazione della permanenza delle esigenze di sospensione della causa pregiudicata una volta decisa, con sentenza impugnata, la causa pregiudicante.

La decisione della Corte a sezioni unite, inoltre, assicura alle parti interessate il diritto di scegliere se riassumere il giudizio dipendente subito dopo la pronuncia della decisione sulla causa pregiudiziale ovvero di attendere che su di essa si formi il giudicato, rimettendo alla scelta ed alla volontà delle parti, nel cui esclusivo interesse si svolgono i giudizi in rapporto di pregiudizialità, l'operatività in concreto del meccanismo sospensivo delineato dall'articolo 295 cod. proc. civ., cui si ricollega la correlativa facoltà di individuare il momento in cui attivare la prosecuzione del giudizio, ai sensi dell'articolo 297 cod. proc. civ., bilanciata dal potere discrezionale del giudice nel disporre, in via ulteriore ed eventuale, la sospensione del processo pregiudicato, ai sensi dell'articolo 337 cod. proc. civ., in piena sintonia con l'innovato sistema normativo processuale che tende a dilatare le ipotesi di valutazioni prognostiche giudiziali sulla fondatezza o meno dell'impugnazione, al qual proposito basti pensare alla nuova regolamentazione del c.d. filtro in appello, di cui agli articoli 348 *bis* e 348 *ter*, cod. proc. civ.

Il principio di diritto affermato dalla Corte a sezioni unite, ad avviso di chi scrive, deve ritenersi pienamente condivisibile perché frutto di un'interpretazione costituzionalmente orientata come imposta dalla diretta applicazione degli articoli 111, comma 2, Cost, e 6 CEDU, che consente, in ultima analisi, di coordinare la primazia del diritto costituzionalmente protetto alla celerità dei processi con l'esigenza di assicurare un'equilibrata efficienza all'amministrazione della giustizia nel suo complesso, demandando il raggiungimento di questo obiettivo di efficienza non già ad automatismi normativi, quanto piuttosto ad un esame della fattispecie concreta che consenta al giudicante di distinguere le ipotesi in cui effettivamente l'esito della causa pregiudiziale si presenti talmente incerto da rendere opportuno l'arresto del giudizio pregiudicato.

Manuel Bianchi

Riflessioni sparse sulla “riforma Cartabia” (prendendo spunto da un recente libro di G. Canzio e F. Fiecconi)

SOMMARIO: 1. Cause. – 2. Nel cantiere della riforma. – 2.1. Indagini “giurisdizionalizzate”. – 2.2. Filtri “ricondizionati”. – 2.3. Giudizi “videosupportati”. – 2.4. Gravami “temporizzati”. – 2.5. Sanzioni “liberalizzate”. – 3. Previsioni.

1. Cause.

Per una bizzarria della storia, la crisi pandemica¹ ha riportato alla luce, una volta di più e in tutta la sua aperta flagranza, l'endemica crisi della giustizia in Italia.

L'abnorme penalizzazione dei comportamenti, non soltanto *prevista*, ma anche *praticata*, in forza di un'applicazione securitaria della legge penale, del tutto contraria al principio della *lex stricta* (²).

L'ipertrofia delle indagini preliminari, divenute l'onnivoro baricentro del processo, con l'inquietante corollario del pregiudizio di colpevolezza, alimentato dai media e da un perverso concetto della responsabilità disciplinare.

Il fallimento dell'udienza preliminare, ridisegnata dalla Corte di legittimità secondo una visione così minimalista da sostanzialmente abrogarne la funzione di filtro e comprimere al massimo gli spazi della declaratoria di non luogo a procedere.

La conseguente scarsa convenienza – vista fra l'altro l'accessibilità spesse volte della prescrizione poco dopo la chiusura delle indagini – dei riti alternativi o premiali, schiacciati oltretutto da un intrinseco difetto di duttilità.

Il carattere assolutamente asfittico delle richieste istruttorie, che di fatto impedisce all'organo giudicante di padroneggiare l'organizzazione del calendario del processo, e l'inconcepibilità logica delle disposizioni sulla rinnovazione dell'istruttoria come regola ordinaria in caso di mutamento dell'identità fisica del giudicante.

La strabiliante proliferazione di gravami troppo spesso meramente dilatori, irrefrenabile in assenza di ogni vera contromisura in termini di disincentivo e di filtro.

Infine, una concezione diseducativa della pena: comminata troppo spesso e troppo gravemente; inflitta troppo tardi ed in modo assolutamente incerto, quindi ineffettivo, anche a causa

¹ Visto il conseguente inedito stanziamento di fondi europei, dedicati in parte anche al settore giustizia.

² C. CUPELLI, *Come contrastare la magistratura che lotta contro la Costituzione*, da *Il Foglio* 24 luglio 2021.

dell'indulgenzialismo della legislazione penitenziaria; quando al contrario essa dovrebbe intervenire assai di rado, in piccole dosi ma immediatamente e inesorabilmente, senza sconti.

Questi, in estrema sintesi, e senza soverchia enfasi, se non quella forse dovuta ad un sincero moto di rincrescimento, quanto all'apparato normativo³ (si tralascia d'indagare in questa sede di puro commento giuridico la penuria di uomini e di mezzi e la loro assoluta sproporzione rispetto alla massa numerica dei patrocinatori legali, fattori peraltro fin troppo noti), i mali della giustizia penale italiana.

2. Nel cantiere della riforma.

La riforma governativa esibisce uno smalto tecnicistico (vi rendono omaggio i titoli dei successivi paragrafi); vediamo se può giudicarsi foriero di progressi sostanziali.

2.1. Indagini "giurisdizionalizzate".

L'amara constatazione che non è possibile, più di un tanto, anticipare i tempi del giudizio di merito ha sospinto i più ad ipotizzare di accrescere, quantomeno, il tasso di giurisdizionalità delle indagini preliminari, in modo da evitarne le derive più antigarantistiche.

Ciò è avvenuto, e avviene tuttora, anche sulla scorta delle sollecitazioni provenienti dalla giurisprudenza europea: si pensi alla sentenza *Brazzi c. Italia* del 27 settembre 2018, che ha registrato la condanna dell'Italia in un caso di perquisizione domiciliare non seguito da sequestro, essendo stato ritenuto insufficiente il controllo di legalità della misura; o, più di recente, alla pronuncia della Corte di Giustizia del 2 marzo del corrente anno sui tabulati telefonici, che ha richiamato l'attenzione sulla necessità di un controllo giurisdizionale in condizioni di terzietà sul provvedimento di acquisizione.

In questo solco, il disegno di legge A.C. 2435-A incrementa i poteri di vigilanza del g.i.p., specialmente sui tempi delle indagini.

³ Nell'elencarli, seguiamo in gran parte proprio il libro di Canzio e Fieconi, che utilizzano toni forse meno allarmistici, ma non per questo meno crudi: G. CANZIO, F. FIECONI, *Giustizia: per una riforma che guarda all'Europa*, Milano, 2021, p. 145; v. anche, ivi, p. 147 (sull'anticipazione della pena insita nella gogna mediatica). Si v. oggi anche G. CANZIO, *Le linee del modello "Cartabia". Una prima lettura*, in *Sistema penale web*, 25 agosto 2021.

Si prevede infatti che, peraltro sempre su impulso di parte, il giudice, qualora accerti la tardività dell'iscrizione di una notizia di reato, la possa retrodatare, con conseguente inutilizzabilità – ovviamente – degli atti compiuti dopo la scadenza del termine naturale delle indagini.

Si prevede, inoltre, che l'inerzia del p.m. nell'assumere le proprie determinazioni circa l'esercizio dell'azione penale dopo lo spirare di tale termine sia sanzionata con la *discovery* degli atti ed in ogni caso superata da un intervento del g.i.p. – non si specifica come – che ponga rimedio alla stasi del procedimento.

È dunque forse possibile dubitare se, al posto di quest'ultimo sistema pensato per ovviare a un'eccessiva pausa di riflessione dell'organo requirente, meccanismo come detto genericamente affidato al giudice per le indagini preliminari e prevedibilmente piuttosto farraginoso, non sarebbe stato più snello introdurre un breve termine perentorio.

Sempre nell'ottica di irrobustire lo spessore giurisdizionale dell'attività del pubblico ministero, pare concepita anche l'idea di declinare più specificamente, con legge primaria, poi attuata con disciplina di dettaglio dai capi degli Uffici di procura, il principio di obbligatorietà dell'azione penale, attraverso i cc.dd. criteri di priorità.

La Commissione Lattanzi, nel relazionare sul punto⁴, ha esplicitamente parlato di una transizione ad una fase in cui le linee di politica criminale vengono dettate, non più in maniera “statica” (però “stabile”, occorrerebbe aggiungere) ed una volta per tutte a livello nazionale, ma in modo dinamico e declinabile in base alle singole realtà territoriali.

Il rischio che si cela dietro tale previsione non è tuttavia dappoco.

Destrutturare il principio di obbligatorietà dell'azione penale e affidare il potere di dettare lo spartito della politica criminale alle contingenti maggioranze di governo significa abbandonare definitivamente ogni pur velleitaria aspirazione ad un sistema giuridico-penale razionale, ordinato e prevedibile, condensate nell'idea stessa di codice; ed alzare bandiera bianca dinanzi all'erompere del diritto penale simbolico ed emotivo, nel quale ogni decantazione è messa al bando e l'individuo è letteralmente consegnato all'impeto popolare.

Non solo, ma un simile modo di procedere rischia di costituire un formidabile fattore di deresponsabilizzazione delle scelte dell'Autorità requirente, anche le più arbitrarie: d'ora in poi, infatti, il pubblico ministero che vorrà “insabbiare” un fatto di reato, magari anche piuttosto grave,

⁴ Anche la relazione in parola è agevolmente reperibile sul web.

non dovrà più giustificarsi sul caso singolo, ma potrà trincerarsi dietro ai criteri di priorità, alla loro difficile interpretazione, ed all'ancor più ostica intellegibilità della loro successione temporale (materia sicuramente inestricabile).

Così, però, andrà definitivamente dispersa la ricchezza del caso concreto, diretto portato del principio di eguaglianza e del doveroso trattamento diversificato di situazioni fra loro di volta in volta differenti.

Insomma: le uniche indicazioni astratte circa l'allarme sociale delle diverse tipologie di reato dovrebbero essere costituite dalle cornici edittali stabilite nel codice penale (anche in ossequio al principio ordinatore della "riserva di codice"), che andrebbero fissate in modo razionale, *more geometrico*, dopo accurata e lenta riflessione; non certo sulla scorta di politiche propagandistiche volte a soddisfare a tutti i costi i bisogni di assicurazione della società, a seconda dell'ondata emotiva al momento più incalzante.

Ma poi, una volta tenuto conto di tali indicazioni codicistiche – necessariamente assai più specifiche e stabili, rispetto a criteri parlamentari verosimilmente vaghi e mutevoli – non dovrebbe essere consentito all'organo inquirente di classificare fatti di reato, singole vicende concrete, fra quelle di serie B o di serie C, perché altrimenti ciò che andrà irrimediabilmente perduta sarà addirittura la responsabilità e l'attenzione per il caso singolo, che come rivela la parola stessa è sempre, inevitabilmente, unico e irripetibile.

In termini ancora più espliciti: se il fatto concreto è allarmante e merita la giusta pena, poco importa che sia fra quelli che il Parlamento ha collocato in una delle ultime fasce nella graduatoria delle priorità. Esso andrà processato e punito come prevede il codice. Lo impone il principio di eguaglianza. Lo impone l'essenza stessa della funzione giurisdizionale: che è appunto quella di dire il diritto nel caso singolo e non di trattare i fatti per specie o per generi (o peggio ancora per ammassi o per mucchi). La domanda di giustizia del cittadino è sempre individuale.

2.2. Filtri "ricondizionati".

Il fallimento dell'udienza preliminare è un fatto acclarato; non soltanto per gli addetti ai lavori; ma anche sulla base di dati statistici accessibili a tutti (comporta un aggravio in termini di durata di oltre un anno a fronte di una defalcazione di circa il 10% dei processi).

Ad avviso di chi scrive, due soltanto sono le opzioni realmente risolutive. *Tertium non datur*: o abolirla in pressoché tutti i casi; oppure cambiarne radicalmente la struttura e gli esiti.

Non è chi non veda, infatti, come al posto della *sentenza* di non luogo a procedere occorrerebbe prevedere un *decreto* di non luogo a procedere, assai più succintamente motivato, anche ad esempio *per relationem* alla discussione della difesa, e ricorribile per cassazione soltanto per grave travisamento dei fatti o violazione di legge.

Il tipo di regola di giudizio a cui il g.u.p. si debba attenere gioca in verità un ruolo assai relativo: quel che più conta è alleggerirne l'opera di giustificazione della decisione assunta e blindarla rispetto ad impugnazioni intese a censurarne non già la sostanza giuridica, ma gli aspetti più esteriori e procedurali. Il riferimento è ad esempio a tutti i casi in cui la Suprema Corte ha annullato tale pronuncia d'improcedibilità preliminare, perché basata su considerazioni non prognostiche, ma attingenti il merito del giudizio di colpevolezza.

Da questo punto di vista, due sembrano le incongruenze dell'elaborato della Commissione di studio.

In primo luogo, l'asserzione che dell'udienza preliminare sia prevista una "ragionevolmente limitazione" quanto ad ambito applicativo non risponde a verità.

Non si può non osservare, viceversa, come essa di fatto sia stata estesa anche ai procedimenti a citazione diretta, se è vero che l'udienza predibattimentale in camera di consiglio, che si dovrà tenere davanti ad altro giudice, altro non è, nella sostanza, che una vera e propria udienza preliminare, che potrà concludersi con una sentenza di non luogo a procedere soggetta sempre alla solita regola di giudizio (impossibilità di una ragionevole previsione di condanna) e che impegnerà un periodo di tempo assolutamente consistente e malauguratamente poco fruttuoso⁵.

In secondo luogo, come rilevato dal Consiglio Superiore della Magistratura nel parere sul d.d.l. in questione⁶, modificare la regola di giudizio dell'udienza preliminare si presenta come un mero tecnicismo inidoneo a sospingere il g.u.p. ad adottare la pronuncia di non luogo a procedere assai più frequentemente di quanto oggi non accada; perlomeno in assenza di norme intese ad

⁵ Fra l'altro, con sconvenienti ricadute in termini di "incompatibilità" e rotazione di giudici, specie negli Uffici giudiziari medio/piccoli.

⁶ Cfr. ivi allegato 5 (è il parere approvato dal Consiglio nella seduta del 19 luglio scorso, consultabile anche su fonti aperte).

alleggerire il carico motivazionale di quel provvedimento e di presidi volti a scongiurarne una troppo agevole riforma su ricorso dell'imputato.

La stessa disciplina dei riti alternativi a quello ordinario dibattimentale esigerebbe una revisione assai più incisiva, rendendoli più appetibili in termini di flessibilità rispetto alle svariate esigenze difensive, dal diritto alla prova nel giudizio abbreviato alla più ampia negoziabilità, in tutti i sensi, nel patteggiamento, magari estesa finanche alla qualificazione giuridica del fatto.

È *parva res* stabilire che l'integrazione probatoria proposta dalla difesa risulti necessaria e produca "un'economia processuale in rapporto ai tempi di svolgimento del giudizio dibattimentale". A parte, invero, la vaghezza della formulazione⁷, occorrerebbe ripensare radicalmente il concetto di condizionamento probatorio nel rito abbreviato e, preso atto dell'insuccesso delle indagini difensive, nonché dell'enorme carico di udienze istruttorie dei tribunali, immaginare ipotesi di esternalizzazione della prova orale. Ad esempio, con una sola parziale rinuncia al principio di immediatezza, peraltro giustificata dalla premialità tipica del rito, prevedere che il giudice assuma soltanto alcuni testi direttamente dinanzi a sé e che altri, ritenuti necessari ma meno centrali, siano esaminati, documentando l'incombente con ripresa audio-video, negli studi dei legali richiedenti la prova, in contraddittorio con un rappresentante della pubblica accusa (un viceprocuratore onorario o un ufficiale di p.g.).

Quanto al patteggiamento, procedimento che di fatto implica un'ammissione di responsabilità, in assenza della possibilità di diminuire la pena fino alla metà (rimasta nei *desiderata* della Commissione), non sarebbe eretico contemplare che il negozio processuale investa anche la qualificazione giuridica del fatto. Il diritto, invero, è terreno di scontro d'opinioni e, a parte l'implausibile, non si danno verità assolute, ma convenzionali: talché, il controllo della Corte di cassazione non sarebbe escluso *tout court*, ma limitato alle violazioni procedurali e, quanto a quelle sostanziali, soltanto alle più evidenti.

2.3. Giudizi "videosupportati".

Sono positive le novità in tema di giudizio. Andrebbero anzi corroborate.

⁷ Che sembrerebbe davvero tautologica, perché ovviamente ogni condizionamento del rito abbreviato è più conveniente, in termini di tempo, rispetto alla completezza del giudizio dibattimentale.

L'illustrazione, anche attraverso una relazione, delle richieste di prova non inficerebbe certo la verginità gnoseologica del giudicante, se limitata alla esposizione di quale risultato probatorio la pubblica accusa si ripromette di ottenere dall'assunzione di un determinato mezzo istruttorio; e d'altro canto sarebbe di grande utilità al giudice per stilare con cognizione di causa l'agenda processuale, nella maniera più consona al principio di ragionevole durata.

Sempre in un'ottica di non dispersione di energie processuali, la videoregistrazione dovrebbe assurgere a modalità regina di documentazione della prova dichiarativa.

Qui – una volta tanto – finiscono invero per convergere esigenze di celerità e garanzia. La rinnovazione della prova orale non è soltanto un inaccettabile spreco di tempo; è, prima ancora, una altrettanto intollerabile perdita secca in termini di garanzie.

Basti pensare che il dichiarante a carico dell'imputato, chiamato nuovamente a testimoniare sul suo conto, certamente avvertito delle incongruenze appalesate dalla sua precedente deposizione, cercherà in tutti i modi – specie se persona offesa, ed ancor meglio se parte civile – di “correggere il tiro”, senza stravolgere il senso delle sue precedenti parole, ma colmandone le eventuali lacune sotto il profilo della precisione e della credibilità⁸.

Invece, la videoregistrazione sistematica della prova consentirebbe non soltanto di preservarne il contenuto comunicativo non verbale (gesti, tono della voce e simili), ma prima ancora di garantirne la genuinità, intesa come spontaneità / non artificiosità dell'incombente.

2.4. Gravami “temporizzati”.

“La prescrizione può infatti rivelarsi come un agente patogeno, inducendo premialità di fatto e scoraggiando quelle delle procedure semplificate, incentivando strategie dilatorie, implementando il numero delle impugnazioni in vista dell'eventuale esito estintivo, propiziando l'ineffettività del processo, con il fallimento della funzione cognitiva e aletica, e con la sconfitta delle aspettative delle vittime e della collettività.

Al fine di restituire razionalità al sistema, sembra perciò coerente stabilire il divieto di dichiarare la prescrizione del reato nel corso del processo, salvo che, sulla falsariga del modello tedesco, prima della sentenza di condanna di primo grado, non sia già decorso il tempo necessario,

⁸ Cfr. R. APRATI, *Una diversa modulazione del principio di immediatezza: riflessioni sulla proposta Gratteri*, in *Cass. pen.*, 2016, p. 3533 ss.

e assicurare poi termini celeri e certi per le successive eventuali fasi di impugnazione, la cui ingiustificata violazione non resti priva di conseguenze”⁹.

Agli scopi indicati, tuttavia, la riforma in commento, con lo stabilire la conseguenza della improcedibilità in grado di appello, se questo non si concluda di regola in due anni, ed in cassazione, se della decisione della Corte suprema non intervenga nel termine di un anno, appare per prima cosa del tutto inidonea.

È banale osservare, infatti, che tale giustizia ad orologeria non può letteralmente garantire la ragionevole durata del processo: basta che le indagini e il primo grado durino ad esempio complessivamente otto anni (caso non infrequente in materia di reati complessi ma gravemente puniti come l'estorsione o l'usura aggravate) per eccedere ogni limite di decenza temporale, sia secondo il diritto interno che secondo quello sovranazionale.

Non solo, ma è altrettanto ovvio che l'improcedibilità non assicura che, in termini brevi, si pervenga ad alcuna soluzione che renda giustizia nel merito a chicchessia:

- primo, perché, anche se essa interviene, trattasi di una pronuncia totalmente vuota, che non permette nemmeno quell'accertamento incidentale di responsabilità su cui edificare una condanna risarcitoria civile, cosa viceversa garantita da una pronuncia di prescrizione (in base al vecchio combinato disposto degli articoli 129 e 578 c.p.p.);

- secondo, perché stabilire un tempo acceleratorio davvero assai ridotto per lo svolgimento del giudizio di appello, decorso il quale interverrà, senza eccezione alcuna, la mannaia della im(puni/procedibili)tà scatenerà prevedibilmente una corsa alle impugnazioni, ancor più sfrenata di quanto già ora non lo sia, con l'unico, ma terribilmente realistico obiettivo, di conseguire l'ambito premio previsto dal legislatore.

Non sono previste contromisure, né disincentivi¹⁰.

Fra le prime, avrebbe potuto dar buona prova l'introduzione di una sanzione di inammissibilità per gli atti d'appello manifestamente infondati, così come pure proposto nel libro che si va discutendo: si pensi al frequente utilizzo che sarebbe possibile farne in relazione ai motivi di doglianza sulla entità della pena inflitta in prime cure.

⁹ Così G. CANZIO, F. FIECCONI, *Op. cit.*, p. 159 s.

¹⁰ Vi è, di contro, l'incentivo (a nostro avviso insufficiente) dell'ulteriore riduzione della pena di un sesto in caso di rinuncia ad impugnare la sentenza di condanna emessa all'esito di giudizio abbreviato.

Fra le seconde, appare davvero inconcepibile che uno Stato che pretenda dai suoi giudici, ben conoscendone gli enormi carichi di lavoro, di sbrigare il giudizio di appello, col rischio concreto di sentenze tweet, nel breve torno di due anni (coincidenti con i termini Pinto?!), perseveri al contempo nel sostenere il c.d. divieto della *reformatio in peius*.

Quest'ultimo, che pure i grandi padri dell'ordinamento giuridico novecentesco avevano derubricato a mera scelta politica contingente, tutt'altro che principio cardine¹¹, pare sibillinamente confondere *cognizione* e *poteri* del giudice di appello: il principio devolutivo imporrebbe invero a rigore che questi non possa conoscere di un capo o di un punto della decisione di primo grado se non investita da specifici motivi di doglianza; non invece che, qualora investito ad es. del tema della dosimetria della pena, non possa sanzionare il fatto in modo più severo di quanto abbia precedentemente fatto il primo giudice; tant'è che anche quest'ultimo, a sua volta, non era stato minimamente limitato dalla richiesta di pena del p.m.

Altre gravi incongruenze sono state già autorevolmente segnalate.

“Ciò [l'improcedibilità così come concepita, n.d.a.] potrebbe determinare effetti paradossali e difficilmente giustificabili. Un esempio concreto può certamente aiutare a comprendere meglio quanto affermato. Si immagini un processo avente ad oggetto reati puniti con pene edittali elevate (si pensi ai più comuni reati di cui all'art. 73 D.P.R. 309/90 o a quelli di rapina, anche non aggravata), la cui consumazione sia avvenuta in epoca ravvicinata rispetto alla data di inizio del processo. a) Supponendo che il giudizio di primo grado sia durato dieci anni e che la sentenza sia intervenuta prima della prescrizione del reato, la causa di improcedibilità non si avvererebbe se il giudizio di appello fosse, comunque, definito in due anni e quello di Cassazione entro un anno: dunque, un processo durato tredici anni si potrebbe concludere, comunque, con una condanna definitiva. b) Immaginando, invece, che, per lo stesso fatto, il processo di primo grado sia definito in pochi mesi - o persino in pochi giorni (una tale evenienza è tutt'altro che infrequente, ad es., nei casi di giudizio direttissimo a seguito di convalida dell'arresto) - e che il processo di appello superi i due anni e si debba, pertanto, dichiarare la improcedibilità dell'azione, si avrebbe che un processo durato poco più di due anni dovrebbe essere definito senza accertamento del fatto e con

¹¹ In tal senso, la posizione di DELITALA, rammentata da A. MINGIONE, *Divieto di reformatio in peius tra torture sistematiche e prospettive di riforma*, in *Giur. pen. web* 5/2019, che peraltro propende per una diversa opinione, secondo cui tale divieto sarebbe oramai fondato sul diritto di difesa. Per la tesi da noi condivisa, invece, F. E., SALUZZO, *Divieto di reformatio in peius. L'origine, i fondamenti e l'interpretazione di un divieto che affligge l'economia processuale*, in *Dir. viv. web*, 17 febbraio 2017.

una sentenza di non doversi procedere. Simili conseguenze sono palesemente irragionevoli, determinando una sperequata attuazione concreta del diritto alla ragionevole durata del processo (ancorché riferibile, in ipotesi, alla medesima tipologia di fatto penalmente perseguibile): nel primo caso, invero, i termini di durata sarebbero reputati ragionevoli benché pari, tra il primo e il secondo grado, ad oltre dodici anni; nel secondo, al contrario, dovrebbero qualificarsi irragionevoli nonostante la loro durata enormemente più ridotta (poco più di due anni)”.

Si è poi fatto notare che restano fuori dall'ambito dell'eccezione legislativa, consistente nell'accordare un ulteriore anno al giudizio di appello per i delitti di cui all'art. 407 comma 2 lettera a) c.p.p., e per gli illeciti contro la p.a., i gravi reati di disastro ambientale e di crollo o disastro doloso o colposo, spesso implicanti complessissimi (e in contraddittorio lunghissimi) accertamenti tecnici; non dovrebbe neppure essere necessario evocare le tragedie Eternit, stazione di Viareggio e ponte Morandi.

Il fatto è che, benché la gravità edittale del reato di per sé non dica nulla della complessità del processo, essa è tuttavia un ottimo indice in tal senso.

Un indicatore davvero insostituibile, a patto che non si voglia affidare al giudice, anziché predeterminare per legge, l'individuazione di quando un procedimento è oggettivamente tanto articolato da richiedere tempi congrui per l'accertamento della verità¹²; ovvero non si voglia scadere, come invece pare stia accedendo, in previsioni casistiche e politicamente compromissorie, dove i reati sono indicati per nome, *singulatim*, e non per la gravità della pena (preferibilmente nel minimo) ad essi comminata.

Ben altra avvedutezza avrebbe avuto quel legislatore che, considerata la vera pena mediatica e processuale che subiscono coloro che, sottoposti dapprima a una misura cautelare personale e dunque raggiunti da gravi indizi di colpevolezza, vengono poi liberati, così “perdendo il diritto” ad essere giudicati entro gli assai più brevi termini di fase della misura.

Si pensi a quelle posizioni su cui sia addirittura intervenuto il c.d. giudicato cautelare: perché il mero fatto della liberazione dovrebbe impedire di giungere nel più breve tempo possibile ad un giudizio nel merito? O gli indizi di colpevolezza sono gravi, oppure non lo sono. Questi sarebbero

¹² E tuttavia sembrerebbe buona regola stabilire in astratto e a priori i criteri (notevole pluralità di imputati o di imputazioni o rilevante complessità della prova) cui un'ordinanza del primo giudice, pronunciata all'atto dell'apertura del dibattimento, e ricorribile per cassazione, debba attenersi per stabilire se i termini di svolgimento del giudizio siano quelli ordinari (es. 3 anni e mezzo per il primo grado, 2 e mezzo per l'appello, 1 per la cassazione) o quelli così prorogati (es. 4 anni per il primo grado, 3 per l'appello, 1 e mezzo per la cassazione).

propriamente i casi in cui prevedere una circostanza attenuante ad effetto speciale, per danno da irragionevole durata del procedimento!

2.5. Sanzioni “liberalizzate”.

Taluno, nel commentare le norme portate in grembo dal legislatore, ha parlato di “fuga dalla sanzione”¹³.

Ebbene: è arcinota la crisi della pena detentiva carceraria, causa il sovraffollamento, e l’ineffettività del principio rieducativo.

E tuttavia è altrettanto pacifica fra gli addetti ai lavori l’inesistenza, ancora allo stato attuale, di una seria alternativa al carcere: forse, in futuro, sarà possibile ipotizzare, specie per le criminalità devianti (meno per quelle a sfondo economico-razionale¹⁴), comunità di recupero chiuse a capitale misto pubblico e privato, sempreché offrano adeguate garanzie di sicurezza contenitiva e di possibilità di lavoro all’interno.

Tanto premesso, effettivamente, la scelta del riformatore sembra essere quella di confinare il carcere, visto come un autentico spauracchio, alle sole ipotesi più efferate.

Per i reati con pene non superiori nel minimo a due anni sono ampliate le previsioni di procedibilità a querela e la possibilità di accedere ad una declaratoria di non punibilità per particolare tenuità del fatto.

Per quelli con pena non superiore nel massimo a sei anni è previsto in via generalizzata l’accesso alla messa alla prova.

Inoltre, in caso di inflizione di pene in concreto pari o inferiori a quattro anni, sarà il giudice della cognizione a valutare se sostituirle con la semilibertà o con la detenzione domiciliare; se uguali o minori di tre anni, con i lavori di pubblica utilità; entro il limite di un anno, con la pena pecuniaria.

¹³ A. MANTOVANO, *Proposte emendative formalmente presentate al disegno di legge C. 2435 Governo recante “Delega al Governo per l’efficienza del processo penale e disposizioni per la celere definizione dei procedimenti giudiziari pendenti presso le corti d’appello”* (riforma Bonafede-Cartabia), in L-JUS, 1/2021, pp. 145 ss., in partic. 157.

¹⁴ Che andrebbe preferibilmente colpita con pene miti, ma effettive, certe e di stampo carcerario classico.

Infine, l'entusiastico auspicio di una via alternativa alla giustizia penale repressiva: la c.d. giustizia riparativa, il cui disegno è però piuttosto vago e soprattutto puntellato dallo stanziamento di fondi piuttosto miseri (circa 4 mln e mezzo di euro annui¹⁵).

3. Previsioni.

Tratteggiato un poco il quadro, è tuttavia davvero arduo comprendere se il legislatore *in pectore*, nel perseguire un chiaro intento deflativo del complessivo carico penale e penitenziario, si sia mosso nel solco di un disegno consapevole, lungimirante e progressivo, anziché come avvolto da una sorta di rinunciatario scoramento, ammettendo la definitiva sconfitta del sistema penale domestico.

Non è chi non veda infatti come, da un canto, il mantenimento della prescrizione in fase d'indagini e in primo grado (dove la maggior parte delle declaratorie di estinzione ha del resto luogo) unitamente, d'altro canto, alla fissazione di un rigoroso termine per lo svolgimento del giudizio di appello (operativo per i fatti successivi all'1.01.2020) porterà all'ammasso centinaia di migliaia di domande di giustizia.

Certo, il riformatore sembra aver colto la maggior parte dei punti dolenti della macchina punitiva, scovandone con precisione i cc.dd. gangli problematici; meno innovative, coraggiose e azzeccate appaiono invece le soluzioni proposte, specie se riguardate dal punto di vista del diritto penale liberale classico, il cui fine è quello di reprimere, impiegando la pena carceraria come *extrema ratio*, soltanto alcuni rari fatti particolarmente allarmanti, reagendovi in modo mite, ma pronto ed effettivo. Al contrario, sembra perpetuarsi l'idea di un apparato tentacolare, il cui fine ultimo è, più che la punizione di determinate condotte, un più vago e generalizzato "controllo attraverso il processo"¹⁶.

¹⁵ Maggiori le risorse investite nell'assunzione (peraltro a tempo determinato) dei giovani laureati che andranno ad ausiliare direttamente il magistrato componendone l'ufficio per il processo.

¹⁶ Più "sorvegliare" che "punire", dunque.