

Paolo Biavati

ARGOMENTI DI DIRITTO PROCESSUALE CIVILE

Terza edizione aggiornata

AGGIORNAMENTO N. 2
1 dicembre 2016

Bononia University Press

L'editore mette a disposizione sul sito www.buonline.com nella sezione **materiali didattici** i materiali e le schede di aggiornamento riferite alle novità normative e giurisprudenziali successive alla data di pubblicazione.

Bononia University Press
Via Ugo Foscolo 7, 40123 Bologna
tel. (+39) 051 232 882
fax (+39) 051 221 019

www.buonline.com
email: info@buonline.com

© 2011, 2013, 2016 Bononia University Press

I diritti di traduzione, di memorizzazione elettronica, di riproduzione e di adattamento totale o parziale, con qualsiasi mezzo (compresi i microfilm e le copie fotostatiche), sono riservati per tutti i Paesi.

ISBN: 978-88-6923-137-7

Progetto di copertina: Irene Sartini

Impaginazione: Design People (Bologna)

Stampa: GE.GRAF Arti Grafiche (Bertinoro, FC)

Prima edizione: settembre 2011

Seconda edizione: settembre 2013

Terza edizione: giugno 2016

AGGIORNAMENTO N. 2

1 dicembre 2016

La riforma del giudizio in Cassazione (l. 25 ottobre 2016, n. 197)

La l. 25 ottobre 2016, n. 197, nel convertire in legge il d.l. n. 168 del 31 agosto 2016, ha colto l'occasione per introdurre rilevanti modifiche al giudizio dinanzi alla Cassazione. E' bene notare che non ci si è limitati ad apportare correzioni all'originaria materia del d.l. (vale a dire, profili organizzativi della Cassazione e disposizioni sul processo amministrativo telematico), ma si è introdotta una disciplina che vi era del tutto assente: la non correttezza costituzionale di questa operazione è evidente.

D'altra parte, va anche detto che le nuove norme (almeno, in una certa misura) erano già oggetto di previsione del disegno di legge delega sulla riforma del processo civile, approvato dalla sola Camera il 10 marzo 2016 (si veda box a pag. 532 del volume), il che significa che, almeno nelle loro linee generali, erano state oggetto di discussione in un ramo del Parlamento. Così pure, si deve aggiungere che, nel merito, la riforma non è criticabile nel suo complesso, anche se talune norme possono dare vita a perplessità interpretative.

Con la l. n. 197 il legislatore modifica il codice di procedura civile per ciò che concerne la fase decisoria del giudizio in Cassazione: la discussione orale diventa l'eccezione, mentre quella in camera di consiglio (seppure già oggi frequente e possibile in molti casi) diventa la regola.

Vediamo le nuove norme più in dettaglio (v. Argomento n. 65, IV e V).

Come è noto, in base all'art. 376 c.p.c., il primo presidente della Corte, salvo che il caso debba essere affidato alle sezioni unite, assegna i ricorsi ad una sezione apposita, la c.d. sezione filtro. Si tratta di una sezione che affronta in modo immediato tutti i ricorsi, in base alle regole sull'inammissibilità e sul filtro. Essa può definire il giudizio in rito, dichiarando il ricorso (principale o incidentale) inammissibile (per mancanza delle condizioni di cui all'art. 360-*bis* o per altri motivi: si pensi ad un ricorso proposto molti anni dopo la pubblicazione della sentenza di secondo grado), ovvero in merito, pronunciando la manifesta fondatezza o infondatezza del ricorso (art. 375, comma 1°, n. 1 e 5).

Se – e qui sta la novità – ad un rapido esame del ricorso, non si verifica nessuna delle ipotesi appena descritte, il presidente (e si deve intendere, pur nell'incerto tenore della norma, il primo presidente) rimette gli atti ad una sezione semplice.

Pertanto, ove la soluzione non sia quella della manifesta inammissibilità, manifesta fondatezza o infondatezza del ricorso, la decisione è pronunciata dalla Cassazione a sezione semplice, in camera di consiglio (e non più, come è avvenuto fino ad oggi, in udienza pubblica), con ordinanza (art. 375, ult. comma, c.p.c.).

La trattazione in pubblica udienza, il cui ambito applicativo è venuto a restringersi nel tempo, riforma dopo riforma, resta oggi confinata a due ipotesi residuali: che la particolare rilevanza della questione di diritto da affrontare la renda opportuna, sia in chiave di maggiore ampiezza del contraddittorio che di più limpida trasparenza del procedimento, ovvero che la sezione filtro abbia ritenuto, in esito alla camera di consiglio, che i presupposti per una decisione immediata (inizialmente ritenuti sussistenti) in realtà non sussistano.

La decisione in camera di consiglio può quindi aversi in tre diverse situazioni, a cui corrispondono, dopo la novella dell'ottobre 2016, tre procedimenti, in parte simili e in parte differenziati: a) decisione della sezione filtro sull'inammissibilità, manifesta fondatezza o infondatezza del ricorso; b) decisione di una sezione semplice; c) decisione delle sezioni unite in tema di giurisdizione e competenza.

Nel primo caso, il procedimento è regolato dall'art. 380-*bis*, largamente modificato. Viene soppressa la preventiva relazione del giudice relatore, che, in pratica, costituiva un progetto di pronuncia. Il presidente fissa con decreto l'adunanza della Corte, indicando semplicemente quale delle tre ipotesi di cui all'art. 375, comma 1°, sia stata riscontrata nel caso specifico (e quindi ancora, per chiarezza, inammissibilità, manifesta fondatezza o infondatezza del ricorso). Almeno venti giorni prima della data stabilita per l'adunanza, il decreto (senza relazione) è notificato agli avvocati delle parti, i quali, preso atto dell'ipotesi di lavoro su cui la sezione si sta orientando, hanno facoltà di presentare memorie, non oltre cinque giorni prima, ma non hanno la possibilità di essere sentiti, neppure se ne fanno istanza.

Se dunque la sezione ritiene il ricorso inammissibile, ovvero manifestamente fondato o infondato, pronuncia in camera di consiglio con ordinanza (art. 375 c.p.c.). Qualora invece ritenga, dopo un maggiore approfondimento, che non si verifichi nessuna delle tre ipotesi di legge, rimette la causa dinanzi ad una sezione semplice (designata, si suppone, dal primo presidente) per la discussione in pubblica udienza.

Nuovo è invece l'art. 380-*bis*.1 (si noti l'originalità del numero cardinale dopo il *bis*), che governa il caso della decisione in camera di consiglio sul merito da parte di una sezione semplice.

In questo caso, della fissazione dell'adunanza in camera di consiglio è data comunicazione agli avvocati e al pubblico ministero almeno quaranta giorni prima. Il p.m. può depositare le sue conclusioni entro i venti giorni precedenti e le parti (che quindi leggono la posizione del p.m.) entro i dieci giorni sempre precedenti la data fissata per l'adunanza. Né il p.m., né le parti possono partecipare alla camera di consiglio. Giova ribadire che la corte decide con ordinanza (art. 375, ult. comma).

Resta da ricordare l'art. 380-*ter*, che disciplina il caso di decisione in tema di regolamento preventivo di giurisdizione e di regolamento di competenza (v. Argomenti nn. 19 e 67). Qui il p.m. deposita in anticipo le sue conclusioni scritte, che vengono notificate alle parti insieme al decreto del presidente che fissa l'adunanza delle sezioni unite in camera di consiglio. Le parti possono presentare memorie non oltre i cinque giorni precedenti l'adunanza, ma non possono essere sentite: ciò già avveniva per il regolamento di competenza e ora vale anche per il regolamento di giurisdizione. La Cassazione, dunque, decide in camera di consiglio senza la presenza delle parti o del p.m.

La riforma semplifica anche l'ipotesi in cui vi sia la necessità di ordinare l'integrazione del contraddittorio o disporre che sia eseguita o rinnovata la notificazione dell'impugnazione a norma dell'art. 332 c.p.c. Sussistendo queste situazioni, che comportano una decisione preliminare in rito, il primo presidente, il presidente della sezione semplice o il presidente della sezione filtro (a seconda dei casi) emette un decreto con il contenuto corrispondente; una volta eseguita la formalità del caso, procede fissando l'adunanza in camera di consiglio ovvero la trattazione in pubblica udienza.

Resta da esaminare il procedimento nel caso di pubblica udienza. La pubblica udienza di discussione, che un tempo rappresentava lo sbocco comune dei ricorsi per cassazione, è oggi possibile, come detto, solo residualmente.

La data della pubblica udienza è comunicata con almeno venti giorni di anticipo alle parti, che possono presentare le loro memorie in cancelleria non oltre cinque giorni prima dell'udienza (art. 378 c.p.c., non modificato). All'udienza, il relatore riferisce i fatti rilevanti per la decisione del ricorso, il contenuto del provvedimento impugnato e, in riassunto, se non vi è discussione delle parti, i motivi del ricorso e del controricorso. Dopo la relazione il presidente invita il pubblico ministero a esporre oralmente le sue conclusioni motivate e i difensori delle parti a svolgere le loro difese. Non sono ammesse repliche (art. 379 c.p.c.). La posizione del p.m. è quindi nota alle parti prima, e non dopo il loro intervento, ma i difensori perdono il diritto di presentare alla Corte nella stessa udienza brevi osservazioni per iscritto sulle conclusioni del p.m.

Dopo la discussione della causa, la Cassazione, nella stessa seduta, delibera la sentenza in camera di consiglio, secondo le medesime modalità previste dal codice per i giudici di merito, per ciò che concerne la trattazione delle questioni e la formazione della maggioranza nel collegio.

La novella coordina, infine, le disposizioni sulla rinuncia, la correzione e la revocazione delle pronunce della Cassazione con le nuove modalità decisorie.

Per quanto concerne la rinuncia, è noto che dinanzi alla Cassazione vale il principio dell'impulso d'ufficio. Ciò però non preclude che vi possa essere una rinuncia agli atti o altri casi di estinzione disposti per legge. Ora, l'art. 390 c.p.c. è stato modificato, nel senso che si precisa che la rinuncia al ricorso, nel caso di trattazione camerale ex art. 380-*bis*.1, è possibile fino alla data dell'adunanza camerale. Quanto al provvedimento che pronuncia l'estinzione (art. 391 c.p.c.), si tratta normalmente di un'ordinanza; tuttavia, se la Corte deve decidere contestualmente in pubblica udienza su altri ricorsi, tutti proposti contro la stessa decisione, il provvedimento sarà reso in forma di sentenza. Se poi non è ancora stata fissata la data per la decisione, l'estinzione sarà pronunciata dal presidente, con decreto.

Per ciò che attiene alla correzione delle decisioni della Suprema corte, l'art. 391-*bis* novellato, dispone che essa possa essere chiesta (e rilevata d'ufficio dalla stessa Cassazione) in qualsiasi tempo, con applicazione del procedimento ex art. 380-*bis* c.p.c.

Infine, quanto alla revocazione per errore di fatto ai sensi dell'art. 395, numero 4, c.p.c., essa può essere chiesta (come in passato) entro il termine perentorio di sessanta giorni dalla notificazione ovvero di sei mesi (e non più di un anno) dalla pubblicazione del provvedimento. Se l'istanza di revocazione è ritenuta inammissibile, il procedimento è ancora una volta quello dell'art. 380-*bis* c.p.c.; in diversa ipotesi invece, è quello della discussione in pubblica udienza.

Riepilogando, vi sono ora quattro diversi percorsi decisorie della Corte di cassazione: i tre diversi per la camera

di consiglio e quello con discussione in udienza pubblica.

In chiusura, va ricordato che, qualunque sia l'iter applicato nel singolo caso, la Corte, se ritiene di porre a fondamento della sua decisione una questione rilevata d'ufficio, riserva la decisione, assegnando con ordinanza al pubblico ministero e alle parti un termine, non inferiore a venti e non superiore a sessanta giorni dalla comunicazione, per il deposito in cancelleria di osservazioni sulla medesima questione (art. 384 c.p.c.).

