

## LA RIFORMA DEL PROCESSO TRIBUTARIO TRA L. N. 130 DEL 2022 E IL D.LGS. N. 149 DEL 2022. UN PRIMO SGUARDO D'INSIEME

di Pasqualina Farina<sup>1</sup>

SOMMARIO: 1. L'istituzione del giudice tributario di carriera. – 2. Il giudice tributario dipendente del Mef tra problemi di specializzazione, specialità ed indipendenza. – 3. Le principali innovazioni di matrice processuale. – 4. Le novità in tema di istruzione probatoria. – 5. L'istituzione della sezione tributaria in Cassazione e la definizione agevolata dei giudizi tributari pendenti davanti la Suprema Corte. – 6. Le modifiche al giudizio di Cassazione ad opera del d.lgs n. 149 del 2022 e la loro operatività nelle controversie tributarie. – 7. Le novità del giudizio di cassazione: l'entrata in vigore della riforma processualcivile ed il nuovo contenuto del ricorso. – 8. La pronuncia in pubblica udienza o in camera di consiglio. – 9. L'uniformazione dei riti camerali. – 10. L'udienza pubblica. – 11. La sintetica proposta di definizione del giudizio. – 12. Il rinvio pregiudiziale.

**Abstract:** Il processo tributario e l'enorme mole di interessi ad esso sottesi hanno assunto negli ultimi decenni una crescente importanza nell'assetto della tutela giurisdizionale dei diritti. Anche per le molteplici criticità nei tempi e nella qualità della risposta fornita dalle commissioni alle istanze dei contribuenti, la materia tributaria è stata la principale protagonista dell'attuazione degli obiettivi individuati dal Pnrr per la riforma della giustizia. Così il processo tributario è stato oggetto di modifiche sia sul piano organizzativo, sia sul piano endoprocedimentale ad opera della l. 31 agosto 2022, n. 130. In questo complicato quadro di riferimento, si innestano in special modo le ricadute del *restyling* della disciplina processualcivile del giudizio di legittimità, attuato dal d.lgs. n. 149 del 12 ottobre 2022, n. 149. Da qui la necessità di un primo sguardo d'insieme del nuovo processo tributario che tenga conto di entrambe le riforme.

**Abstract:** The tax process and the enormous amount of interests underlying it have become increasingly important in the judicial protection of rights. Not least because of the many critical issues in the timing and quality of the response provided by the commissions to taxpayers' requests, tax matters have been the main protagonist in the implementation of the objectives identified by the PNRR for justice reform. Thus, the tax process has been the subject of changes both at the organisational and end-procedural levels by Law No. 130 of 31 August 2022. Into this already complicated

---

<sup>1</sup> Professore Associato di Diritto Processuale Civile e di Diritto della Crisi d'Impresa presso Sapienza Università di Roma

frame of reference come the repercussions of the restyling of the procedural discipline of the Supreme Court proceedings, implemented by Legislative Decree No. 149 of 12 October 2022. Hence the need for an initial overview of the new tax trial that takes into account both reforms.

## 1. L'istituzione del giudice tributario di carriera

Il contenzioso tributario, relativo ai tre gradi di giudizio, presentava – al 31 dicembre 2021 – un valore pari a sessanta miliardi di euro circa<sup>2</sup>.

Nell'interesse dell'intero sistema Paese ed al fine precipuo di accedere alle risorse del Pnrr<sup>3</sup>, il legislatore è stato costretto ad una riforma ormai non più rinviabile<sup>4</sup>. Così, per assicurare lo smaltimento dell'arretrato giudiziario, la riduzione del numero dei processi tributari in Cassazione ed il miglioramento della qualità delle sentenze di merito è stata varata la l. 31 agosto 2022, n. 130<sup>5</sup>.

La nuova normativa, che ha modificato sia il D.lgs. 31 dicembre 1992, n. 545, in materia di “Ordinamento degli organi speciali di giurisdizione tributaria ed organizzazione degli uffici di collaborazione”, sia il D.lgs. 31 dicembre 1992, n. 546, in materia di “Disposizioni sul processo tributario”, ha apportato innovazioni sia formali, sia strutturali.

<sup>2</sup> Si vedano, a tal proposito, le considerazioni del Presidente della 6<sup>a</sup> Commissione permanente (Finanze e Tesoro) del Senato della Repubblica, nonché Relatore per la riforma della giustizia tributaria, L. D'ALFONSO, *La riforma della giustizia tributaria*, in *Gazzetta for.*, 2022, p. 605 ss., ove si precisa che “i numeri in gioco nella partita della giustizia tributaria definivano, al 31 dicembre 2021, un valore complessivo tra controversie pervenute in primo e secondo grado e procedimenti iscritti in cancelleria centrale civile della Cassazione pari a circa 21,7 miliardi, mentre i soli ricorsi pendenti presso le Commissioni tributarie provinciali e regionali valevano circa 37,6 miliardi di euro a fine anno”.

<sup>3</sup> B.P. AMICARELLI, P. CLARIZIA, M. MANOCCHIO, P. MARCONI, G. MOCAVINI, R. MORGANTE, G. NAPOLITANO, A. RENZI, *I piani Nazionali di ripresa e resilienza nella prospettiva comparata*, in *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, 2021, p. 1137 ss.

<sup>4</sup> A. GIOVANARDI, M. ANTONINI, *Per un giudice tributario togato a tempo pieno: se non ora quando?*, in *Il fisco* 2021, 31, p. 3051 ss.; C. GLENDI, *Relazione di sintesi preliminare all'audizione del 26 maggio 2021 davanti alla Commissione interministeriale per la Giustizia tributaria*, in *Diritto e Pratica Tributaria*, 2021, p. 2144; ID., *Riforma della giustizia tributaria: (finalmente) verso un conclusivo approdo*, in *Dir. prat. trib.*, 2021, 3, p. 1278 ss.; F. PISTOLESI, *Spunti per la riforma della giustizia tributaria nella relazione della commissione interministeriale del 30 giugno 2021*, in *www.giustiziainsieme.it*, del 22 luglio 2021; L. SALVATO, *VERSO LA RIFORMA DEL PROCESSO TRIBUTARIO: IL “RINVIO PREGIUDIZIALE” ED IL RICORSO DEL P.G. NELL'INTERESSE DELLA LEGGE*, in *www.giustiziainsieme.it*, del 19 luglio 2021.

<sup>5</sup> Per completezza va precisato che la Camera dei Deputati aveva definitivamente approvato in data 9 agosto 2022 il Disegno di Legge n. 3703/2022 (confermando il Disegno di Legge n. 2636, già approvato dal Senato il 04 agosto 2022). La nuova disciplina, pubblicata in G.U. n. 204 del 1° settembre 2022 è entrata in vigore successivo 16 settembre.

In riferimento alle prime va qui richiamata la nuova denominazione di “Corti di giustizia tributaria di primo e secondo grado” (*in vece* delle Commissioni tributarie provinciali e regionali) che enfatizza la natura giurisdizionale, a discapito di quella amministrativa, dell’autorità giudicante e, al contempo, pone l’accento sul problema ordinamentale.

Si tratta di un cambio di passo segnato dalla professionalizzazione del giudice di merito, attuata mediante la disciplina del reclutamento (con un concorso per esami) della nomina alle funzioni direttive e delle progressioni di carriera. I nuovi giudici tributari sono destinati ad affiancare i giudici tributari (laici e togati) presenti al 1° gennaio 2022 nel ruolo unico, come stabilito dall’art. 1-*bis* del D.lgs. 545/92 introdotto dalla riforma, che continueranno ad esercitare le proprie funzioni. Tale novellata disposizione prevede, inoltre, un organico di 448 unità presso le Corti di giustizia tributaria di primo grado e di 128 unità presso le Corti di giustizia tributaria di secondo grado. Il reclutamento dei nuovi giudici avverrà con l’assunzione: *a*) di 100 magistrati provenienti da altre giurisdizioni nell’anno 2023, all’esito della procedura di interpello, attuata dal Consiglio di presidenza della giustizia tributaria, per l’esercizio dell’opzione di transito definitivo alla giurisdizione tributaria<sup>6</sup>; *b*) di 68 magistrati reclutati per concorso per ciascuno degli anni dal 2024 al 2030. A tale nuova professionalità è riconosciuto lo stesso trattamento economico dei magistrati ordinari<sup>7</sup>.

Mediante questo assetto il legislatore ha così tentato di superare l’annoso problema di un contenzioso di valore (non solo economico) relevantissimo, finora affidato prevalentemente ai giudici onorari<sup>8</sup>.

Tra le novità, attinenti alla professionalizzazione del giudice tributario, va poi segnalato che è stata assicurata la specializzazione dei neo-magistrati prima con un tirocinio di sei mesi e, poi, con un percorso di formazione permanente e continua, sulla falsariga di quanto avviene per i giudici ordinari<sup>9</sup>.

<sup>6</sup> In tal senso, il Consiglio di presidenza della giustizia tributaria ha indetto l’interpello per il transito definitivo dei magistrati con il bando n. 9 del 16 novembre 2022.

<sup>7</sup> In arg. V. BUSA, *Le nuove corti di giustizia tributaria*, in [www.iltributario.it](http://www.iltributario.it), del 7 settembre 2022; S. LABRUNA, *Riforma ordinamentale della magistratura tributaria. Continuità funzionale degli organi e degli uffici della giustizia tributaria*, in [www.iltributario.it](http://www.iltributario.it), del 5 dicembre 2022.

<sup>8</sup> Ci sembra qui doveroso un rapidissimo confronto con agli artt. 102 e 106, comma 1, Cost., nella parte in cui prevedono che la giurisdizione sia esercitata da magistrati vincitori di concorso, salva la possibilità di nomina di magistrati onorari per peculiari funzioni attribuite a giudici singoli. Per approfondimenti, cfr., A. PIZZORUSSO, *sub artt. 102 ss., Commentario della Costituzione*, fondato da G. Branca, Bologna, 1994, p. 221, e più di recente, *si vis*, P. FARINA, *Contributo allo studio del principio di specializzazione del giudice*, Torino 2021, p. 166 ss.

<sup>9</sup> Per formazione professionale dei magistrati ordinari si intende il complesso di attività dirette all’aggiornamento e agli approfondimenti scientifici e professionali necessari a svolgere le funzioni con la massima competenza e preparazione. Per tale ragione la formazione è da sempre considerata una delle principali garanzie dell’autonomia e dell’indipendenza della funzione giudiziaria. L’attività

## 2. Il giudice tributario dipendente del Mef tra problemi di specializzazione, specialità ed indipendenza

Permane, tuttavia, il problema dell'indipendenza del giudice tributario, che rispetto al passato ci pare addirittura, peggiorato. Ed infatti, i nuovi giudici sono assunti direttamente dal MEF, in evidente violazione dei precetti contenuti negli art. 104 e 111 Cost., nonché dell'art. 6 della CEDU, per i quali il giudice (a prescindere dalla circostanza che sia ordinario o speciale) è sempre chiamato ad applicare la legge e non a perseguire l'interesse pubblico di cui è depositaria una parte del giudizio. Da qui il principio fondamentale che, nell'esercizio di qualsivoglia tipologia di giurisdizione, l'interesse pubblico di fronte alla legge rileva alla stessa stregua dell'interesse privato.

Quanto alla questione se la nuova regolamentazione del giudice tributario abbia finito per configurare un nuovo, autonomo giudice speciale, distinto dalla magistratura ordinaria, amministrativa, contabile e militare, in violazione dell'art. 102 Cost., la soluzione in realtà ci è già stata consegnata dalla giurisprudenza costituzionale<sup>10</sup>. Ci si limita qui ad aggiungere che le innovazioni, seppur

---

di formazione è stata, fin dai primi anni '70, di competenza del Consiglio superiore della magistratura; poi, il d.lgs. n. 26 del 2006, successivamente modificato dalla l. n. 111/2007, ha istituito la Scuola superiore della magistratura, ente autonomo "con personalità giuridica di diritto pubblico, piena capacità di diritto privato e autonomia organizzativa, funzionale e gestionale, negoziale e contabile, secondo le disposizioni del proprio statuto e dei regolamenti interni", cui spettano, in collaborazione con il Csm, la formazione iniziale dei magistrati in tirocinio e la formazione permanente nonché altri compiti didattici e di studio e ricerca. Non sono mancati ulteriori interventi normativi tra i quali si segnalano la l. n. 134/2012 sempre sulla Scuola della magistratura, la l. n. 98/2013 sui tirocini formativi presso gli uffici giudiziari ecc. Per approfondimenti, specie in relazione alla recente riforma dell'ordinamento giudiziario nella misura in cui si occupa della formazione e della Scuola superiore della magistratura, v. M.G. CIVININI, *Il ruolo della Scuola superiore della magistratura e della formazione iniziale nel "nuovo" ordinamento giudiziario*, in *Questione Giust.*, 2022, 29 ss. Quanto alla formazione dei giudici tributari, va precisato che: *a*) dopo la soppressione della Scuola Superiore dell'Economia e delle Finanze "Ezio Vanoni", i corsi di aggiornamento per i componenti delle commissioni tributarie sono stati affidati alla Scuola nazionale dell'amministrazione (cfr. art. 21, D.L. 24 giugno 2014, n. 90), istituzione di formazione del personale della P.a. e funzionalmente dipendente dalla Presidenza del Consiglio dei Ministri; *b*) a norma dell'art. 1, comma 1, lett. *g*), della l. n. 130 del 2022 i criteri e le modalità per la formazione continua e l'aggiornamento dei magistrati tributari sono definiti con regolamento del CPGT entro il 16 dicembre 2022.

<sup>10</sup> In riferimento alle corti tributarie, la stessa giurisprudenza costituzionale ne ha attestato, la natura giurisdizionale, inquadrando le funzioni delle preesistenti commissioni nel novero delle giurisdizioni amministrative speciali: così Corte cost., 26 gennaio 1957, n. 12, in *Giur. cost.* 1957, 287; Corte cost., 30 dicembre 1958, n. 81, *ivi* 1958, 1000; Corte cost., 13 luglio 1963, n. 132, in *Dir. prat. trib.* 1963, II, p. 447. Ciò in linea con quella risalente dottrina che qualificava le funzioni delle preesistenti commissioni nel novero delle «*giurisdizioni amministrative speciali*»: così G. CHIOVENDA, *Principi di diritto processuale civile*<sup>3</sup>, rist. anastatica, Napoli 1965, 363 s. ma v. pure Corte cost., 26 gennaio 1957, n. 12, in *Giur. cost.* 1957, 287; Corte cost., 30 dicembre 1958, n. 81, *ivi* 1958, 1000; Corte cost., 13 luglio 1963, n. 132, in *Dir. prat. trib.* 1963, II, 447, dalle quali si evince come la finalità della

adottate in nome del principio della necessaria specializzazione del giudice, principio funzionale a migliorare la qualità delle decisioni, deve comunque tener conto del fatto che la differenza tra giudice ordinario (specializzato) e giudice speciale non risiede tanto nelle peculiari attribuzioni, o nel fatto che il giudice sia speciale «di riflesso». La differenza non risiede cioè nella peculiare posizione della parte nel processo sull'assunto che può essere così dal giudice medesimo meglio tutelata (come, ad es., in relazione alla posizione soggettiva vantata dal contribuente davanti alla corte tributaria). Semmai è vero il contrario nel senso che è proprio «la salvaguardia dell'esecutivo, che rappresentava la giustificazione del sistema dualistico (giurisdizione ordinaria da un lato e quella amministrativa dall'altro) a scalfire la sostanza garantista del principio della separazione dei poteri»<sup>11</sup>.

In altre parole, la differenza tra lo statuto del giudice speciale e quello ordinario (a prescindere dal fatto che quest'ultimo sia specializzato, come il giudice della famiglia, degli immigrati, dell'impresa ecc. o meno) ci sembra da rinvenirsi: *i*) nel «pericoloso» stato giuridico del giudice speciale che consente l'instaurarsi di rapporti di contiguità e di vicinanza con l'amministrazione; *ii*) nelle (spesso tenui) garanzie poste a presidio dell'indipendenza dei giudici speciali<sup>12</sup>.

Se è vero poi, come è vero, che per la magistratura ordinaria i Costituenti

---

Corte fosse quella di proteggere la disciplina del contenzioso tributario dal rischio di una declaratoria di incostituzionalità, per evitare un «vuoto normativo», ed un conseguente corto circuito di una parte significativa della tutela giurisdizionale dei diritti. In arg. E. CAPACCIOLI, *Le commissioni tributarie e l'atto di decisione*, in *Riv. dir. proc.*, 1969, p. 402-443; L.P. COMOGGIO, *La garanzia costituzionale dell'azione ed il processo civile*, Padova 1970, p. 237-238 ss. L'indirizzo interpretativo consegnato dalla Consulta alla natura delle Commissioni tributarie fu consolidato sia dalla riforma attuata dal d.p.r. 26 ottobre 1972, n. 636 (v. Corte cost., 31 marzo 1994, n. 107, in *Giust. civ.* 1994, I, p. 161, e in *Dir. prat. trib.* 1994, II, p. 578, ma sul deficit di garanzie funzionali e strutturali di imparzialità e di indipendenza del giudice tributario, cfr. E. FAZZALARI, *Il nuovo contenzioso tributario è nato morto?*, in *Riv. dir. proc.*, 1974, 495), sia da quella del 1992 da intendersi come riordino o revisione dell'assetto preesistente e non come istituzione di un nuovo giudice speciale: così v. Corte cost., ord., 23 aprile 1998, n. 144, in *Corriere trib.*, 1998, p. 1669, con nota di C. GLENDI, *Le nuove commissioni tributarie non sono incostituzionali*, e in *Riv. giur. trib.*, 1998, p. 607-609, con nota di M. GIORGETTI, *La Consulta afferma la legittimità costituzionale dei nuovi giudici tributari*. Sul punto v., pure, L.P. COMOGGIO, *Il giudice tributario come giudice speciale: corsi e ricorsi di un antico problema*, in *Riv. dir. proc.*, 2009, p. 480.

<sup>11</sup> L. FERRARA, *Attualità del giudice amministrativo e unificazione delle giurisdizioni: annotazioni brevi*, in [http://questionegiustizia.it/rivista/2015/3/attualita-del-giudice-amministrativo-e-unificazione-delle-giurisdizioni\\_annotazioni-brevi\\_259.php](http://questionegiustizia.it/rivista/2015/3/attualita-del-giudice-amministrativo-e-unificazione-delle-giurisdizioni_annotazioni-brevi_259.php), 2015, § 2.

<sup>12</sup> Per tutti, v. A. ORSI BATTAGLINI, *Alla ricerca dello Stato di diritto per una giustizia non amministrativa*, Milano 2005, 71, il quale autorevolmente segnala che «un giudice imparziale non è necessariamente terzo se le situazioni soggettive delle parti non si collocano nei suoi confronti in posizione di parità; e la parità-terzietà ci riconduce ancora una volta al criterio ordinante, al punto logico di partenza che abbiamo assunto: la tutela delle situazioni soggettive»; nonché VERDE, *L'unità della giurisdizione e la diversa scelta del costituente*, in *Dir. proc. amm.*, 2003, p. 345 ss.

hanno adottato uno statuto particolarmente rigido, prevedendo diverse garanzie a presidio dell'indipendenza di cui agli artt. 104 s. Cost., mentre per altre magistrature ha ritenuto bastevole un'indipendenza meno stabile, fondata di fatto sulla riserva di legge *ex art.* 108, comma 2 e 100, comma 3, Cost., a noi pare che l'introduzione del concorso per la magistratura tributaria, anziché porsi in linea contraria rispetto all'art. 102 Cost. (sul divieto di istituire i giudici speciali) si allinei all'art. 106, 1° comma, Cost., in quanto presidia la preparazione tecnica dei nuovi giudici togati, garantita appunto dall'avvenuto superamento delle prove di accesso. In altre parole, a' lume dei precetti costituzionali poc'anzi richiamati, il legislatore ordinario spesso dimentica che la nomina dei giudici onorari dovrebbe rappresentare un'eccezione alla regola che impone una selezione rigorosa per l'accesso alla magistratura professionale e che individua nello *status* giuridico del giudice togato la migliore garanzia dell'effettiva idoneità a ricoprire tale ufficio<sup>13</sup>.

Al contempo, non va trascurato che quando l'art. 106 Cost. ha disciplinato la selezione e l'assunzione dei giudici ordinari e l'art. 107 Cost. la loro inamovibilità e carriera, ha scolpito le difese, approntate dai Costituenti, da ogni ingerenza del potere esecutivo nell'esercizio della funzione giurisdizionale<sup>14</sup>.

Quanto alle altre garanzie proprie della giurisdizione ordinaria è stata la Corte costituzionale ad affermare che esse vanno estese anche alle giurisdizioni speciali. Così anche davanti al giudice speciale va rispettata la garanzia del giudice naturale precostituito, del contraddittorio, del diritto di difesa, della motivazione, dell'indipendenza e dell'imparzialità, principi che risiedono nell'impianto costituzionale proprio della tutela giurisdizionale dei diritti e del diritto di difesa<sup>15</sup>; senza che possano configurarsi eccezioni di sorta a causa della specialità o meno della giurisdizione<sup>16</sup>.

<sup>13</sup> Cfr. Corte cost., 21 gennaio 1967, n. 1, in *Giur. cost.*, 1967, 1 ss. In dottrina v. per tutti, G. SILVESTRI, *Giudici ordinari, giudici speciali e unità della giurisdizione nella costituzione italiana*, in *Scritti in onore di Massimo Severo Giannini*, III, Milano 1988, p. 723.

<sup>14</sup> Con particolare riferimento all'indipendenza, deve essere chiaro che questa si pone in maniera strumentale rispetto all'imparzialità che costituisce «il primo inconfondibile segno della giurisdizione»: così A. TORRENTE, *Il giudice speciale*, in AA.VV., *Le giurisdizioni speciali amministrative*, Milano 1956, p. 30. Per A. CERRI, *Indipendenza, imparzialità, nomina politica: problemi e dubbi irrisolti*, in *Giur. cost.*, 1976, p. 175 s., il carattere strumentale dell'indipendenza rispetto all'imparzialità sembra indiscutibile per la magistratura ordinaria in cui i giudici sono nominati mediante un concorso. Rileva, infatti, G. IMPAGNATIELLO, voce *Giudice* (ordinamento del), in *Digesto*<sup>4</sup>, Sez. civ., disc. priv., IX, Torino 1999, 39, che il concorso è l'unica effettiva verifica del livello di preparazione tecnica dei giudici. In questo senso si veda anche Corte Cost. 19 dicembre 1973, n. 177.

<sup>15</sup> Per tutti, F.P. LUISSO, *Il principio del contraddittorio e l'istruttoria nel processo amministrativo e tributario*, in *Dir. proc. amm.*, 2000, p. 328.

<sup>16</sup> Ci si limita qui ad osservare che la giurisprudenza costituzionale, anziché perseguire il raggiungimento del principio dell'unità della giurisdizione ha preferito estendere quelle garanzie tese ad assicurare l'indipendenza e, quindi, l'imparzialità del giudice ordinario anche ai giudici speciali,

Si aggiunga che la Corte ha precisato come il legislatore incontrerebbe nell'attuare le modifiche alla giurisdizione tributaria speciale un duplice (ed invalicabile) limite, costituito dall'esigenza: *a*) primaria di «non snaturare» l'ambito oggettivo delle «materie» attribuite alla cognizione del «giudice speciale»; e *b*) da quella di «assicurare» comunque la «conformità a Costituzione» della innovata disciplina». Questo doppio limite resiste e rappresenta ancora oggi un parametro rigido rispetto al quale effettuare il controllo di costituzionalità delle riforme (siano esse di «revisione», come di mero «riordino»), attuate dal potere legislativo sulle giurisdizioni speciali preesistenti al 1948; si tratta in altre parole di un consolidato approdo della giurisprudenza costituzionale che ha così congegnato uno strumento di controllo, irrinunciabile per il nostro sistema, sull'attività del potere legislativo. Da un punto di vista pratico, cioè esso si traduce nella conferma in capo al legislatore ordinario del potere di sopprimere, ovvero di trasformare o riordinare, i giudici speciali, conservati ai sensi della VI disposizione transitoria, nel rispetto del duplice limite cui si è detto<sup>17</sup>.

Se così è, il vero problema della nuova legge di riforma non è rappresentato dall'istituzione di un autonomo giudice speciale operata dalla previsione del concorso per l'accesso al ruolo del giudice tributario, quanto nella sua indipendenza rispetto al potere esecutivo e, in particolare, rispetto al Mef<sup>18</sup>.

Non a caso, la Corte di giustizia tributaria di Venezia ha già rimesso alla Corte Costituzionale la questione di legittimità delle modifiche apportate dalla l. n. 130/2022 al d.gs. n. 545/1992 (in particolare agli artt.13, 24, 24 *bis*, 32, 36 e 41).

Oltre a quello sull'indipendenza, il Giudice remittente ha sollevato altri dubbi di legittimità costituzionale della nuova disciplina, tra i quali si segnalano: *a*) lo squilibrio del rapporto proporzionale tra elettorato attivo ed elettorato passivo, con riserva di posti a favore solo di alcune categorie di componenti dell'organico della giurisdizione tributaria; *b*) la previsione di una sanzione disciplinare artatamente declinata come requisito di accesso al

---

individuando un minimo comune denominatore effettivo, succedaneo del principio dell'unicità della giurisdizione; principio questo notoriamente rimasto solo sulla carta, al precipuo fine di consentire la permanenza ed il funzionamento delle giurisdizioni speciali (Corte cost. 3 agosto 1976, nn. 214-215, in *Giur. cost.*, 1976, p. 1348 ss.; Corte cost. 27 dicembre 1974, n. 287, *ivi*, 1974, 2970). In linea con l'impostazione della Consulta si collocano le riflessioni di V. ANDRIOLI, *Le Giurisdizioni speciali nella Costituzione della Repubblica*, in AA.VV., *Le Giurisdizioni speciali amministrative*, Milano 1956, p. 2 ss.

<sup>17</sup> In termini, oltre alle sentenze richiamate sub nota 10, cfr. Corte Cost., ord., 20 ottobre 2016, n. 227, in [www.giurcost.it](http://www.giurcost.it)

<sup>18</sup> Che la nuova disciplina abbia acuito il problema annoso della (in) dipendenza del giudice tributario, alla luce dell'art. 104 Cost., rispetto al Mef, titolare sostanziale dell'interesse oggetto delle controversie tributarie, è stato di recente segnalato da A. CARINCI, *La riforma del processo tributario è giunta in porto. Ed ora?*, in [www.iltributario.it](http://www.iltributario.it), del 12 agosto 2022.

concorso interno per il tramutamento alle funzioni superiori; *d*) la violazione dei principi di indipendenza ed inamovibilità del giudice tramite la moltiplicazione di incarichi di servizio onorario; *e*) la violazione del principio di eguaglianza dei cittadini di fronte alla legge di cui all'art. 3 Cost.; *e*) la mancata previsione che ai giudici tributari, con rapporto di servizio onorario, siano attribuibili soltanto funzioni monocratiche.

In attesa della decisione della Corte, ci si limita qui a segnalare un'altra analoga vicenda rilevante sul punto, anche se di sapore apparentemente sostanziale. Ed infatti, già a norma dell'art. 13, d.lgs. n. 545/1992, l'entità dei compensi (peraltro assai esigui) del giudice tributario, è stabilita periodicamente dal Ministero dell'Economia e delle Finanze con proprio decreto. Le modalità di computo ed erogazione, in attuazione del primo decreto interministeriale del 19 dicembre 1997, sono contenute nella circolare del Mef, n. 80/E dell'11 marzo 1998, secondo la quale la liquidazione dei compensi avviene di regola mensilmente<sup>19</sup>. Ebbene proprio movendo da questa normativa, già era stata sollevata (CTP di Reggio Emilia) questione di legittimità costituzionale degli artt. 2, 13, 15, 29-*bis*, 31, 32, 33, 34 e 35 d. lgs. n. 545/92, nonché degli artt. 6 d. lgs. n. 546/92 e 51 c.p.c., sul dubbio della compatibilità dell'assetto della giurisdizione tributaria con la garanzia di indipendenza, anche apparente del giudice, richiesta dalla Corte EDU, in tema di "equo processo", *ex* art. 6, § 1, della (CEDU), e con gli artt. 101, 111 e 117, 1° comma, Cost. L'apparente indipendenza dei giudici tributari, oltretutto, sarebbe lesa anche dalla disciplina del loro inadeguato trattamento retributivo.

La Consulta, dal proprio canto, ha purtroppo dichiarato la manifesta inammissibilità delle questioni sollevate: ciò in quanto il Giudice remittente avrebbe invocato plurimi interventi additivi, volti a definire un nuovo assetto ordinamentale e organizzativo della giustizia tributaria, oltre all'introduzione di una nuova causa di astensione del giudice tributario. Per la Corte tali interventi avrebbero ecceduto i poteri che le vengono riconosciuti dalla stessa Costituzione, implicando scelte affidate alla sola discrezionalità del legislatore; al contempo la medesima Corte ha auspicato l'intervento del legislatore affinché riconosca una vera autonomia ed indipendenza alla giurisdizione tributaria<sup>20</sup>; auspicio che ad oggi, nonostante la recente riforma, risulta disatteso.

### 3. Le principali innovazioni di matrice processuale

Diverse sono le innovazioni di matrice processuale apportate al sistema della giustizia tributaria dalla l. n. 130 del 2022.

<sup>19</sup> Su cui v. però Cass., ord., 10 dicembre 2020, n. 28116.

<sup>20</sup> Corte cost., ord., 20 ottobre 2016, n. 227.

In linea con la progressiva espansione delle attribuzioni del giudice monocratico nel processo civile (operata prima dalla l. n. 353 del 1990 che ha introdotto il giudice tendenzialmente monocratico, poi dalla l. delega 16 luglio 1997 n. 254, attuata dal d.lgs. 19 febbraio 1998, n. 51, che ha istituito il giudice unico di primo grado), l'art. 4, comma 1, lett. *b*) della nuovissima normativa ha riscritto il regime di cui all'art. 70, comma 10 *bis*, d. lgs. n. 546 del 1992<sup>21</sup>: le liti fiscali – nei limiti di 3.000 euro di valore – sono affidate alla competenza del giudice monocratico per i ricorsi notificati a partire dal 1° gennaio 2023.

Sono escluse le controversie di valore indeterminabile<sup>22</sup>.

Resta fermo che nel procedimento davanti alla corte tributaria di primo grado in composizione monocratica si osservano, in quanto applicabili e ove non espressamente derogate, le disposizioni relative ai giudizi in composizione collegiale<sup>23</sup>.

Per fronteggiare la crisi della giustizia tributaria, l'art. 1, comma 1, lett. *c*) della nuova normativa, modifica la composizione delle sezioni delle corti di giustizia tributarie: a partire dal 16 settembre 2022, il numero minimo dei componenti, oltre al presidente e al vice-presidente, è dimezzato: è stato, difatti, ridotto da 4 a 2.

Non solo. Il processo civile e, in particolare l'art. 185 *bis* c.p.c., introdotto dall'art. 77 lett. *a*) del d.l. n. 69/2013 (c.d. decreto del fare) hanno rappresentato un evidente modello di riferimento per la l. n. 130 del 2022 che, al fine di favorire la composizione della lite, ha disciplinato, *sub* art. 4, comma 1, lett. *d*), la conciliazione su proposta di una delle parti o del giudice, prevedendo i criteri per la ripartizione delle spese del giudizio in caso di mancata accettazione. Segnatamente, qualora una delle parti ovvero lo stesso giudice abbia formulato una proposta conciliativa, non accettata dall'altra parte senza giustificato motivo, restano a carico di quest'ultima le spese del giudizio maggiorate del 50 per cento; ove la lite sia stata composta, le spese si intendono compensate, salvo diversa convenzione risultante dal processo verbale di conciliazione<sup>24</sup>.

---

<sup>21</sup> In forza del quale il giudice monocratico è previsto nel solo giudizio di ottemperanza per il pagamento di somme dell'importo fino ad euro 20.000 e, comunque, per il pagamento delle spese di giudizio.

<sup>22</sup> Nell'attuale processo tributario, l'art. 70, comma 10-*bis*, d.lgs. n. 546/1992 affida al giudice monocratico il solo giudizio di ottemperanza per il pagamento di somme fino ad euro 20.000 e, comunque, per il pagamento delle spese di giudizio.

<sup>23</sup> Nello scorso anno il contenzioso cd. bagatellare ammontava, in termini percentuali, al 49,6% del numero delle controversie in primo grado e al 32,6% in appello, pur integrando un valore economico modesto, pari rispettivamente allo 0,2% e allo 0,3% sui complessivi 16,7 miliardi di euro. Tali dati sono riportati da D'ALFONSO, *op. cit.*, p. 605.

<sup>24</sup> Per completezza va precisato che, a norma dell'art. 17-*bis* D.Lgs. n. 546/1992, la mediazione tributaria si svolge presso l'Agenzia delle entrate che ha provveduto alla notificazione dell'accerta-

L'ampia formulazione letterale della norma, che cumula in capo al giudicante la funzione conciliativa e quella decisoria (e, al contempo, apre a problematiche di non poco momento<sup>25</sup>), è destinata a favorire l'operatività dell'istituto, per tutti i ricorsi notificati alla data del 16 settembre 2022, indipendentemente dall'oggetto della lite e dalla fase in cui si trova il processo al momento della formulazione della proposta<sup>26</sup>.

Analoga funzione deflattiva si rinviene nella successiva lett e), sempre del comma 1, art. 4, ove si stabilisce che in caso di rigetto del reclamo o di mancato accoglimento della proposta di mediazione formulata ai sensi del comma 5, la soccombenza di una delle parti, in accoglimento delle ragioni già espresse in sede di reclamo o mediazione, comporta, per la medesima parte, la condanna al pagamento delle relative spese di giudizio.

Si precisa, inoltre, nel nuovo comma 9 *bis* (inserito nel corpo dell'art. 17-*bis* del D.lgs. 546/1992) che tale condanna può rilevare ai fini dell'eventuale responsabilità amministrativa del funzionario che ha immotivatamente rigettato il reclamo o non accolto la proposta di mediazione. Ciò sul presupposto che il reclamo-mediazione, inteso quale esercizio di un potere di autotutela, necessita di un'attenta valutazione dell'ente impositore, al quale si concede di rimediare ad eventuali sviste prima del giudizio. Da un punto di vista pratico, l'ufficio investito del reclamo-mediazione presentato, se non intende accogliere la proposta avanzata dal contribuente, può formularne una propria.

Nella valutazione del reclamo-mediazione, l'ufficio si attiene a peculiari criteri, tutti normativamente stabiliti, quali: a) l'(eventuale) incertezza delle questioni controverse; b) il grado di sostenibilità della pretesa; c)

---

mento, senza alcun coinvolgimento del giudice tributario.

<sup>25</sup>Ci si limita qui a segnalare che il giudice – ove formuli e motivi una proposta di definizione del giudizio – compromette inevitabilmente la propria posizione di terzietà ed imparzialità rispetto alla causa che è tenuto a decidere, se la proposta non viene accettata. Su questi concetti v., Corte cost., 23 dicembre 2005, n. 460, in *Foro it.*, 2006, I, p. 639, con nota di M. FABIANI, *Terzietà del giudice fallimentare: sintonie e asimmetrie fra Consulta e legislatore*, ed in *Fallimento*, 2006, 512, con nota di R. TISCINI, *Opposizione alla sentenza di fallimento e terzietà del giudicante*. In dottrina, cfr., B. CAVALLONE, «Un frivolo amor proprio». *Precognizione e imparzialità del giudice civile*, in *Studi di diritto processuale civile in onore di Giuseppe Tarzia*, Milano, 2005, 45. Nel senso che la proposta transattiva formulata dal giudice decidente integri un motivo di ricasazione lo si evince dallo stesso art. 185-*bis*, comma 1°, ultimo periodo, c.p.c., ove si prevede espressamente che «la proposta di conciliazione non può costituire motivo di ricasazione o astensione del giudice». Per un esame critico dell'istituto, cfr. A. TEDOLDI, *Iudex statutor et iudex mediator: proposta conciliativa ex art. 185 c.p.c., precognizione e ricasazione del giudice*, in *Riv. dir. proc.*, 2015, p. 983 ss. Più di recente A. GRAZIOSI, *La riforma del giudizio di Cassazione nell'anno 2022*, in *Judicium*, 2022, p. 554 ss.

<sup>26</sup> Per un'analisi delle prime criticità applicative determinate da tali novità v., M. ANTONINI e P. PIANTAVIGNA, *Giudice monocratico e conciliazione giudiziale: prime questioni problematiche*, in *Corr. trib.*, 2022, p. 1081 ss.

il principio di economicità dell'azione amministrativa e *d*) il principio, successivo alla riforma del 2022, che, in caso di rigetto immotivato del reclamo, l'ente subisce la condanna al pagamento delle spese di giudizio, eventualmente rilevando ai fini della responsabilità amministrativa del funzionario (che ha rigettato l'istanza o non accolto la proposta di mediazione).

Quanto alle regole sulla digitalizzazione, il legislatore del 2022 per snellire e semplificare il processo tributario ha stabilito, dopo le gravi criticità verificatesi nel periodo pandemico<sup>27</sup>, che le liti instaurate con ricorsi notificati a far data dal 1° settembre 2023, si svolgeranno telematicamente. Ciò sia in relazione alle udienze pubbliche dinanzi alla corte di giustizia tributaria di primo grado in composizione monocratica, sia per l'udienza di trattazione dell'istanza di sospensione di esecuzione dell'atto impugnato e quella di trattazione dell'istanza di sospensione in caso di appello davanti alla corte di secondo grado. Viene fatta, comunque, salva la facoltà, per entrambe le parti, di domandare – nel primo atto difensivo o nell'appello – la partecipazione congiunta all'udienza del difensore, dell'ufficio e dei giudici presso la sede della corte per comprovate e specifiche ragioni.

Per favorire la definizione delle liti, l'art. 4, comma 1°, lett. *f*) della l. n.130 del 2022 ha introdotto a partire dal 16 settembre 2022, per il giudice, un termine acceleratorio, in ordine alla trattazione delle istanze di sospensione degli atti, stabilito in trenta giorni decorrenti dal momento del deposito. Viene così abrogato il comma 5-*bis* dell'art. 47, D.Lgs. n. 546/1992 che prevedeva la decisione dell'istanza di sospensione entro 180 giorni dalla data di sua presentazione<sup>28</sup>.

Il medesimo carattere acceleratorio si rinviene anche nella riduzione a 5 giorni liberi (in luogo degli originari 10 giorni) del termine entro cui dare notizia alle parti – seppure non ancora costituite – dell'avvenuta fissazione dell'udienza. Da qui la conseguenza che la prima udienza utile non può essere anteriore a tale termine, a pena di improcedibilità la quale sarà in ogni caso sanata dalla presenza delle parti e dall'assenza di doglianze al riguardo.

Direttamente rivolta al giudice tributario, ma finalizzata all'effettivo rispetto del principio del contraddittorio e del diritto di difesa del contribuente, è infine la previsione espressa per la quale l'udienza cautelare non coincide con la trattazione del merito. In questo modo, il legislatore del 2022 ha finito per riconoscere la struttura bifasica del procedimento, consegnando alla fase cautelare un carattere autonomo rispetto alla fase del merito. In realtà, si

---

<sup>27</sup> C. GLENDI, *Gli assempi partecipativi nel processo tributario prima, durante e dopo l'emergenza epidemiologica*, in Riv. giur. trib., 2020, p. 481 ss.

<sup>28</sup> Il termine di 180 giorni era, a ben guardare, equivalente a quello della sospensione legale in pendenza di riscossione.

tratta della codificazione di un recente orientamento della Suprema Corte che prende le distanze dalla giurisprudenza precedente, quando per accelerare i tempi, si consentiva l'adozione della decisione del merito direttamente in sede di udienza (cautelare) di discussione sulla sospensiva, vanificando quanto previsto dall'art. 32 del d.lgs. n.546/1992, ovvero la possibilità di depositare documenti fino a venti giorni liberi prima della data fissata per la trattazione della causa<sup>29</sup>.

#### 4. Le novità in tema di istruzione probatoria

Diverse sono le innovazioni che la riforma del 2022 ha apportato in tema di istruzione probatoria.

Incominciamo col dire che l'art. 4, comma 1, lett. c), della l. n. 130 del 2022, dopo aver confermato che il giuramento non trova ingresso nel giudizio fiscale, consente al giudice tributario di ammettere la prova testimoniale, anche se nella sola forma scritta di cui all'art. 257 *bis* c.p.c. Ciò, indipendentemente dall'accordo delle parti richiesto invece da quest'ultima disposizione<sup>30</sup>.

Cade, dunque, il divieto di prova testimoniale nel processo tributario

---

<sup>29</sup> Si tratta di Cass., ord., 8 ottobre 2019, n. 25094, in *Riv. giur. trib.*, 2019, p. 957 ss., con nota di C. GLENDI, *Rito cautelare e rito per il merito nel processo tributario di secondo grado*. Tale orientamento disattende Cass., ord., 24 maggio 2017, n.13070, per cui legittimamente il giudice avrebbe potuto decidere il merito della controversia in caso di istanza di sospensione dell'atto impugnato, in mancanza di specifiche ragioni processuali, quali la richiesta di rinvio ad altra udienza per depositare altri documenti; e disattende pure Cass. 9 aprile 2010, n.8510 per cui la decisione del merito sarebbe legittima quando, anche se la decisione sulla sospensione dell'atto fosse stata favorevole, la stessa sarebbe poi stata ribaltata completamente dalla sentenza di merito. Ma v., inoltre, Cass. 20 marzo 2013, n. 6911 per cui il giudice può decidere il merito della controversia già in sede cautelare nel rispetto del principio dell'economia processuale, purché non fosse violato il principio del contraddittorio e della difesa di entrambe le parti, qualora le stesse fossero preparate solo per una difesa parziale in tale sede, finalizzata alla dimostrazione della fondatezza della domanda (*fumus boni iuris*) e dell'esistenza del danno grave ed irreparabile che deriverebbe dalla immediata esecutività dell'atto impugnato (*periculum in mora*).

<sup>30</sup> C. BESSO, *La testimonianza scritta ex art. 257 bis c.p.c.: i caratteri dell'istituto*, in *Giur.it.*, 2013, p. 221 ss.; L. DITTRICH, *L'assunzione delle prove nel processo italiano*, in *Riv. dir. proc.*, 2016, p. 589, p. 596 ss.; E. FABIANI, *Note sulla nuova figura di testimonianza (cd. scritta), introdotta dalla l. n. 69 del 2009*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2002011, p. 823 ss.; R. GIORDANO, *Questioni in tema di prova testimoniale*, in *Giur. merito*, 2013, 475 ss. Con specifico riferimento all'ammissibilità della testimonianza scritta nel processo tributario, v. D. GANDINI, *Ancora in tema di accertamenti bancari e valore delle dichiarazioni sostitutive di atto di notorietà: la (dis)parità delle armi nel giudizio tributario*, in *Dir. e prat. trib.*, 2011, p. 925 ss.; A. GIOVANNINI, *L'interpretazione secundum constitutionem come strumento di riforma del processo tributario*, in *Dir. e prat. trib.*, 2013, p. 1057 ss.; A.E. LA SCALA, *Prova testimoniale, diritto di difesa e giusto processo tributario*, in *Rass. trib.*, 2012, p. 90 ss.

stabilito dall'art. 7, comma 4, del d.lgs. 546 del 1992<sup>31</sup>, ma il legislatore vi appone alcune condizioni

Segnatamente, l'inciso in forza del quale l'ammissibilità della testimonianza scritta è limitata ai casi in cui il giudice "*lo ritenga necessario ai fini della decisione*" circoscrive la concreta operatività della norma alla mancanza di altri strumenti istruttori idonei a fondare la decisione di merito e cioè alla circostanza che non vi siano altre prove. In nessun caso, precisa, inoltre, la nuova norma, la testimonianza scritta può essere ammessa dal giudice per provare fatti contrari a quelli attestati dal pubblico ufficiale in atti facenti fede pubblica.

In realtà, la portata di quest'ultimo limite è, intrinsecamente ed inevitabilmente, segnata dalla disciplina civilistica della querela di falso che è e rimane l'unico strumento previsto dall'ordinamento per la rimozione dell'efficacia privilegiata propria dell'atto pubblico e la medesima funzione non potrebbe, in forza degli artt. 2700 ss. c.c. e 221 ss. c.p.c., essere svolta in alcun caso dalla testimonianza scritta. Ci pare, inoltre, che, pur in difetto di un'espressa previsione da parte del legislatore del 2022, la testimonianza scritta non possa ammettersi dal giudice tributario nemmeno per contrastare i fatti contenuti in una scrittura privata riconosciuta (tacitamente o espressamente) o autenticata; ciò perché, alla luce delle previsioni contenute negli artt. 2702 s. c.c., fanno fede fino a querela di falso della provenienza delle dichiarazioni dal sottoscrittore.

Una diversa innovazione che attiene ai principi generali dell'istruzione probatoria è quella contenuta nell'art. 6, l. n. 130/2022 che ha introdotto l'art. 5 *bis* nel corpo del d.lgs. n. 546 del 1992 per porre a carico dell'amministrazione l'onere della prova delle violazioni contestate al contribuente con l'atto impugnato. Segnatamente, dopo aver chiarito che il giudice tributario fonda la decisione sugli elementi di prova che emergono nel giudizio, viene precisato che questi annulla l'atto impositivo ove la prova della sua fondatezza sia: *a)* mancante; o *b)* contraddittoria; o *c)* insufficiente a "dimostrare, in modo circostanziato e puntuale, comunque in coerenza con la normativa tributaria sostanziale, le ragioni oggettive su cui si fondano la pretesa impositiva e l'irrogazione delle sanzioni".

Se tale regola è pacifica da un punto di vista teorico-sistematico (anche nel processo tributario opera, difatti, il criterio generale di riparto dell'onere della prova di cui all' art. 2697 c.c.), la relativa portata pratica è, invero, sempre stata limitata da diversi fattori, come le presunzioni ed il principio

---

<sup>31</sup> Il problema si verifica di frequente quando nell'istruttoria svolta dall'ente impositore o dalla Guardia di Finanza vengono rese dichiarazioni da parte di soggetti terzi rispetto al contribuente. V., *ex multis*, Cass., 24 gennaio 2013, n. 1663; Cass., 19 marzo 2010, n. 6755.

di vicinanza della prova, spesso posti dalla giurisprudenza<sup>32</sup> a sostegno delle decisioni emesse a favore dell'Amministrazione<sup>33</sup>. Anche per questa ragione l'ultima parte della nuova disposizione ha precisato che una deroga alla norma di carattere generale di cui all'art. 2697 c.c. può individuarsi nelle sole richieste di rimborso: qui l'onere della prova grava sempre sul contribuente, salvo quando non sia conseguente al pagamento di somme oggetto di accertamenti impugnati.

In buona sostanza l'innovazione *de qua* codifica e rende indiscussa una regola (che dovrebbe essere già) piana. Da un lato l'ente impositore è e rimane attore in senso stretto; dall'altro il contribuente, mediante il proprio difensore è tenuto ad impugnare, con uno specifico motivo, l'eventuale violazione, ad opera dell'ufficio, del principio dell'onere della prova, evidentemente non assolto già prima dell'introduzione del giudizio. Al di fuori di tale canone processuale di carattere generale, che proprio in quanto tale dovrebbe operare non solo per gli atti impositivi emessi (ed i giudizi instaurati) a partire dal 16 settembre 2022, ma anche per i processi già pendenti in tale data, permangono comunque delle eccezioni, normativamente previste, in cui è il legislatore tributario ad addossare l'onere probatorio in capo al contribuente (v., ad

---

<sup>32</sup> Ciò specie nella misura in cui è stata parcellizzata la fattispecie imponible in elementi positivi ed elementi negativi, per scaricare sul contribuente l'onere della prova della sussistenza e della deducibilità di questi ultimi, alla stregua di fatti impeditivi od estintivi. In giurisprudenza, *ex multis*, Cass. 15 luglio 2022, n. 22449, che ha addossato al contribuente l'onere della prova della infondatezza o della irrilevanza dei movimenti bancari; Cass. 12 aprile 2022, n. 11737, sulla fonte legittima della detrazione, Cass. del 28 gennaio 2022, n. 2596 e Cass. 21 novembre 2019 n. 30366, in tema di esistenza e natura del costo nonché dei relativi fatti giustificativi e la concreta destinazione alla produzione. Per una ulteriore disamina della giurisprudenza e del problema, S. MULEO, *Le nuove regole sulla prova nel processo tributario*, in [www.giustiziainsieme.it](http://www.giustiziainsieme.it) del 20 settembre 2022. In dottrina cfr., A. MARCHESELLI, *Onere della prova e diritto tributario: una catena di errori pericolosi e un "case study" in materia di "transfer pricing"*, in *Riv. tel. dir. trib.*, 2020, p. 213 ss.; S. MULEO, *Riflessioni sull'onere della prova nel processo tributario*, in *Riv. trim. dir. trib.*, 2021, p. 603 ss.; F. TESAURO, *L'onere della prova nel processo tributario*, in *Scritti scelti di diritto tributario*, Torino, 2022, II, p. 272 ss.

<sup>33</sup> Né va dimenticato che da un punto di vista probatorio le parti non operano su un piano paritario, ma sussiste un vistoso disallineamento a favore dell'Amministrazione. Ed infatti, la prova si forma di solito in seno al procedimento amministrativo, cui non partecipa il contribuente, né il giudice. Si vuole cioè dire *che* il fisco è gravato dell'onere probatorio già al momento di emettere l'avviso di accertamento e, quindi, in una fase anteriore alla proposizione del ricorso del contribuente che coincide con il procedimento in cui l'Amministrazione ha l'onere di acquisire la prova dei fatti sui quali è fondato il provvedimento (Per tutti, cfr. F. TESAURO, *Istituzioni di diritto tributario*, Torino 2014, 377 ss.). Quanto alla struttura del giudizio tributario, l'Ufficio è tenuto ad indicare le prove quando si costituisce *ex art.* 23 D.lgs. 546/92, ovvero dopo che il contribuente ha depositato il ricorso nell'ambito del quale ha già dovuto contestare le prove dell'Amministrazione ed articolare le proprie. Si aggiunga che solitamente la decisione presuppone il solo svolgimento della prima udienza, nella quale si colloca la discussione delle parti e che manca molto spesso una fase istruttoria in senso proprio.

es., l'art. 38, d.P.R. 29 settembre 1973, n. 600, sull'accertamento sintetico<sup>34</sup>; nonché il quinto comma dell'art. 5 *ter* d. Lgs. n. 218 del 1997, che impone al contribuente, illegittimamente pretermesso dall'attivazione del contraddittorio preventivo in difetto dell'urgenza previste dalla norma, l'onere della prova di resistenza che consiste nella esplicitazione, con l'impugnazione dell'accertamento, delle ragioni che avrebbe potuto dedurre ove ritualmente convocato<sup>35</sup>).

Tornando alla riforma dell'istruzione probatoria operata dal legislatore del 2022 resta da dire che l'art. 5 *bis* consegna, inoltre, al giudice tributario un rigoroso criterio di valutazione della prova, che deve essere esente da profili di contraddittorietà e idonea a *“dimostrare (...) le ragioni oggettive su cui si fondano la pretesa impositiva e l'irrogazione delle sanzioni”*. Insomma, se nel processo civile, la valutazione delle prove avviene a norma dell'art. 116 c.p.c. in base al *“prudente” apprezzamento del giudice, nel nuovo processo tributario tale apprezzamento sarà effettuato dal giudice in maniera rigorosa o, comunque, “ancora più prudente”*<sup>36</sup>.

## 5. L'istituzione della sezione tributaria in Cassazione e la definizione agevolata dei giudizi tributari pendenti davanti la Suprema Corte

L'ammodernamento della giustizia fiscale non può prescindere dalla funzione svolta dalla Cassazione, né, in particolare, dal grave problema dell'arretrato che affligge per l'appunto il nostro Giudice di legittimità.

Quanto alla prima questione il legislatore ha istituito, presso la Cassazione, una sezione cui sono devolute in via esclusiva le controversie in materia tributaria, affidando al Primo Presidente il compito di definire le misure orga-

---

<sup>34</sup> Laddove il fisco abbia provato la capacità di spesa o la sussistenza di indici rivelatori della capacità contributiva, il contribuente è onerato di fornire la prova dell'irrelevanza in relazione al reddito, allo specifico scopo di superare la presunzione di un imponibile maggiore. Così Cass., 12 novembre 2019, n. 29189, in forza della quale il contribuente può dimostrare che la spesa per incremento patrimoniale sia stata invece sostenuta per intero con redditi esenti ovvero già tassati conseguiti nell'anno stesso in cui essa risulta effettuata ovvero in uno solo di quelli precedenti ovvero ancora, più in generale, «che il reddito presunto non esiste o esiste in misura inferiore». In arg. v. pure Cass. 20 gennaio 2017, n. 1510; Cass. 19 ottobre 2016, n. 21142; Cass. 15 luglio 2016, n. 14509.

<sup>35</sup> Cass., Sez. un., 9 dicembre 2015, n. 24823, in *Riv. trim. dir. trib.*, 2016, p. 233 ss., con nota di S. MULEO, *Il contraddittorio endoprocedimentale: un miraggio evanescente?*, che ha escluso la sussistenza di un obbligo generalizzato per l'Amministrazione finanziaria di attivare il contraddittorio preventivo con il contribuente, eccezione fatta per le imposte armonizzate e salva la prova di un risultato utile, disattendendo il precedente orientamento (Sez. un. 19667/2014) che imponeva invece il rispetto del principio del contraddittorio prima dell'emanazione di un atto sfavorevole al suddetto contribuente.

<sup>36</sup> MULEO, *op. cit.*, § 6.

nizzative per rendere più rapida la conclusione dei procedimenti pendenti e stabilizzare gli orientamenti di legittimità, con la finalità di ridurre anche i margini di incertezza derivanti da interpretazioni difformi.

È però a tutti noto che presso la Cassazione esiste già una sezione – nella specie la quinta – cui è devoluto il contenzioso tributario; pertanto il legislatore del 2022 si è limitato a recepire la consolidata organizzazione in sezioni della Corte e ad istituire per legge la sezione che si occupava delle controversie fiscali, analogamente a quanto avvenuto nel 1973 per quella cui sono attribuite le controversie in materia di lavoro (la quarta)<sup>37</sup>. Si tratta, dunque, di una scelta di valore simbolico, tesa a ribadire – anche da un punto di vista formale – il principio di specializzazione del giudice (v. *supra* §2). Tuttavia, da una prospettiva pratico-operativa, tale scelta non pare contribuisca a migliorare la situazione (*id est*: il gravoso ruolo e/o la preparazione tecnica del giudice) in cui versa attualmente il processo tributario. Del resto, a ritenere diversamente, si finirebbe per affermare che le altre sezioni della Cassazione, non istituite per atto legislativo, risulterebbero meno specializzate della sezione Lavoro o della sezione Tributaria.

Al riguardo va invece precisato che le norme di diritto secondario dettate, periodicamente, dalle circolari del CSM in relazione all'organizzazione degli uffici (le cd. tabelle) ed il criterio di assegnazione degli incarichi e/o di specializzazione *ivi* previsto trovano applicazione anche nei giudizi presso la Corte di cassazione. E che proprio dall'esame delle Tabelle di organizzazione della Cassazione (§ 46 ss.), per il triennio 2020-2022<sup>38</sup>, emerge che la sezione quinta (tributaria) ha *esclusivamente* attribuzioni relative a tale tipologia di contenzioso ed è organizzata in tre diverse aree<sup>39</sup>. Ed emerge pure che la specializzazione è sancita dal § 49.4, nella parte in cui assegna a ciascuna area un numero di consiglieri e di presidenti stabilito con un criterio direttamente proporzionale alla mole dei ricorsi pendenti e alle presenze effettive.

---

<sup>37</sup> Le sezioni civili sono notoriamente sei, di cui le prime tre istituite ai tempi dell'unificazione nel 1923. L'art. 19 della l. 11 agosto 1973, n. 533, ha poi aggiunto la sezione lavoro (quarta). A seguito dell'introduzione del ricorso per cassazione contro le decisioni rese dalle commissioni tributarie regionali, ad opera del decreto del 19 giugno 1999, n. 61, è originata la sezione tributaria (o quinta sezione civile). La sesta sezione civile, c.d. sezione filtro, è stata introdotta con la l. 18 giugno 2009, n. 69. Sulla soppressione di quest'ultima ad opera del d. lgs. 149 del 2022, si dirà meglio più avanti.

<sup>38</sup> Per le Tabelle di organizzazione del lavoro della Corte di cassazione, in relazione al triennio 2020-2022, cfr. [https://www.cortedicassazione.it/cassazione-resources/resources/cms/documents/Tabelle\\_di\\_organizzazione\\_triennio\\_2020-2022.pdf](https://www.cortedicassazione.it/cassazione-resources/resources/cms/documents/Tabelle_di_organizzazione_triennio_2020-2022.pdf)

<sup>39</sup> In particolare, si tratta dell'area 1, per le imposte dirette (e tributi promiscui secondo criteri di prevalenza delle imposte dirette); dell'area 2, per i tributi armonizzati (e quelli promiscui secondo criteri di prevalenza dei tributi armonizzati); dell'area 3, tributi locali e altri tributi diversi da quelli devoluti alla prime due aree.

Si aggiunga che l'assegnazione è *tendenzialmente esclusiva*, essendo consentita, in caso di esigenze specifiche, in particolare per la formazione dei collegi, la co-assegnazione a due aree<sup>40</sup>. Tanto basta a dimostrare come l'istituzione della sezione tributaria, in luogo della “quinta”, con decorrenza dal 16 settembre 2022, ad opera dell'art. 3 della l. n. 130 del 2022, abbia una valenza meramente nominale e/o di “autopromozione” della nuova normativa.

In riferimento alla riduzione del contenzioso tributario si è prevista la definizione agevolata degli arretrati in Corte di Cassazione, pari a circa 47 mila cause, da attuarsi, in concreto, attraverso un peculiare meccanismo contenuto nell'art. 5 della suddetta l. n. 130 del 2022: in caso di doppia ed integrale sconfitta dell'Agenzia nei primi due gradi di giudizio, si potranno cancellare le liti fino a 100 mila euro, pagando il 5% del valore della controversia, determinato ai sensi dell'art. 16 comma 3 della l. 27 dicembre 2002, n. 289. Di contro, qualora le pretese dell'Agenzia siano state rigettate in tutto o in parte in uno solo dei gradi di merito, la sanatoria è limitata alle liti fino ad un valore di 50 mila euro, ma con il pagamento del 20 %.

Tale innovazione, in base alle previsioni stimate, dovrebbe determinare una riduzione fino al 50% dei contenziosi tributari pendenti presso la Corte di Cassazione, con un “taglio” di circa 23mila fascicoli su quello che rappresenta uno dei principali “colli di bottiglia” nella gestione delle liti fiscali<sup>41</sup>.

Da un punto di vista temporale, questa disciplina si applica alle controversie pendenti alla data del 15 luglio 2022; con la precisazione che per “controversie tributarie pendenti” si intendono quelle per le quali il ricorso per cassazione è stato notificato alla controparte entro il 16 settembre 2022, purché alla data della presentazione della domanda, non sia intervenuta una sentenza definitiva. La definizione si perfeziona con la presentazione della domanda entro il 16 gennaio 2023 (e cioè entro 120 giorni dall'entrata in vigore della legge).

## **6. Le modifiche al giudizio di Cassazione ad opera del d.lgs n. 149 del 2022 e la loro operatività nelle controversie tributarie**

Nel tentativo di rimediare alla catastrofica situazione in cui versano le corti d'appello e la Corte di cassazione del nostro Paese, l'ennesimo *restyling* del processo civile – attuato con d.lgs. n. 149 del 12 ottobre 2022 – ha interessato anche il sistema delle impugnazioni<sup>42</sup>.

---

<sup>40</sup> La medesima disciplina sia in punto di organizzazione per tre aree, sia di specializzazione del giudice è prevista dal § 46 per la sezione lavoro della Cassazione.

<sup>41</sup> Tali dati si rinviengono in D'ALFONSO, *op.loc.cit.*

<sup>42</sup> Quanto al notevole arretrato che intasa le corti d'appello, determinato dalla ormai risalen-

Posto che le impugnazioni sono quelle che, indubbiamente, presentano le criticità maggiori per la giustizia civile, specie a' lume del principio della ragionevole durata del processo, è nella semplificazione e nell'accelerazione dei tempi il *fil rouge* che lega le principali innovazioni apportate dalla riforma del 2022 alla fase di gravame.

Prima di entrare nel vivo delle modifiche apportate al giudizio di legittimità dal d.lgs n. 149 del 2022, occorre chiarire se quest'ultima normativa opera anche rispetto alle liti fiscali.

La risposta positiva potrebbe forse sembrare banale, ma tale non è. Ed infatti, il problema, in passato, si è già posto laddove l'art. 54, comma 3 *bis*, d.l. n. 83 del 2012 (poi convertito) ha stabilito che «*Le disposizioni di cui al presente articolo [che contiene anche la modifica dell'art. 360, n.5] non si applicano al processo tributario, di cui al d.lgs. 546/92*». È appena il caso di segnalare che la normativa in questione apportava innovazioni non solo all'appello civile (veniva, difatti, introdotto il cd. filtro in appello) ma anche al ricorso per cassazione e cioè: *a)* all'art. 360, n. 5, c.p.c., con conseguente soppressione del riferimento alla insufficiente o contraddittoria motivazione; e *b)* alla non impugnabilità della sentenza *ex art.* 360 n. 5, c.p.c., tutte le volte in cui la corte d'appello ha rigettato l'impugnazione, confermando la sentenza di primo grado<sup>43</sup>.

---

te istituzione del giudice unico, la riforma processuale del 2012 (fondata su una più stringente specificità dei motivi di appello di cui all'art. 342 c.p.c.; su una contrazione dei *nuovi* mezzi di prova *ex art.* 345 c.p.c., che ha sancito l'inammissibilità di quelli indispensabili per la decisione del giudice di secondo grado; nonché sulla introduzione del filtro per una decisione "sommaria" delle impugnazione senza *chances ex art.* 348-*bis* e *ter* c.p.c.), non ha apportato i benefici auspicati. Anche il giudizio di cassazione è stato sottoposto ad un incessante *restyling* da parte del legislatore processuale: il riferimento è agli interventi operati dal d.lgs. n. 4 del 2006 (che ha limitato il vizio di motivazione, che ha ad oggetto un fatto, e non un punto, decisivo e controverso; stabilito la non immediata ricorribilità per cassazione delle sentenze non definitive e ammesso l'esperibilità del ricorso *per saltum* soltanto nell'ipotesi di cui al n. 3 dell'art. 360 c.p.c.); a quelli apportati dalla l. n. 69 del 2009 (che ha abrogato l'onere per il ricorrente di formulare il quesito di diritto ed ha previsto nuove ipotesi di inammissibilità del ricorso pur fondato su motivi di diritto); e, infine, a quelli realizzati dalla l. n. 134 del 2012 (con cui è stato modificato ancora una volta l'art. 360 n. 5, c.p.c., precludendo il sindacato della Corte sulla motivazione contraddittoria come pure su quella insufficiente, restando censurabile la sola omissione di essa; e, inoltre, escluso il sindacato avverso il provvedimento che pronuncia sull'inammissibilità dell'appello *ex art.* 348 *bis* c.p.c., se fondata sulle medesime ragioni di fatto poste a base della decisione impugnata, ovvero avverso la sentenza d'appello che ha confermato la decisione di primo grado. In tali ipotesi il ricorso in cassazione non è proponibile per il motivo di cui all'art. 360, n. 5 (cfr. art. 348 *ter* c.p.c.).

<sup>43</sup> In dottrina cfr., *ex multis*, M. BOVE, *Ancora sul controllo della motivazione in cassazione*, in *Giusto proc. civ.* 2012, p. 431; ID., *Giudizio di fatto e sindacato della Corte di cassazione: riflessioni sul "nuovo" art. 360, n. 5 c.p.c.*, in *Giusto proc. civ.*, 2012, 677; A. DIDONE, *Ancora sul vizio di motivazione dopo la modifica dell'art. 360, n. 5 c.p.c. e sul tassello mancante del modello di Toulmin*, in *Giusto proc. civ.*, 2013, p. 631; I. PAGNI, *Gli spazi per le impugnazioni dopo la riforma estiva*, in *Foro it.*, 2012, V, 299; A. PANZAROLA, *Commentario alle riforme del processo civile*, a cura di Martino e Panzarola, Torino, 2013, p. 693; G. RAITI, *Il*

Al quesito se l'innovazione si applicasse anche ai ricorsi per cassazione avverso le pronunce delle commissioni tributarie hanno risposto positivamente le Sezioni unite. Ciò in considerazione del “*valore costituzionale dell'unità della giurisdizione e della limitazione dei margini di specialità ammessi nel nostro ordinamento*”, che si palesa nella “*riduzione dei margini di specialità del processo tributario destinata ad arrestarsi (...) alla soglia del giudizio di legittimità*”<sup>44</sup>.

Al netto di ogni altra considerazione, il giudizio di cassazione è stato concepito dal legislatore in maniera univoca ovvero, quindi, del tutto privo del carattere di specialità; pertanto le norme contenute nel d.lgs. n. 139 del 2022 sono, a nostro parere, destinate ad operare per tutti i giudizi davanti alla Suprema Corte, indipendentemente dalla materia degli stessi, fatto salvo – per il processo tributario – il rispetto del comma 2 dell'art. 62 del d.lgs. n. 546 del 1992<sup>45</sup>.

## 7. Le novità del giudizio di cassazione: l'entrata in vigore della riforma processualcivilistica e il nuovo contenuto del ricorso

Con la consapevolezza, quindi, che troveranno applicazione anche per il contenzioso assegnato alla sezione tributaria, passiamo ad esaminare gli interventi adottati dal legislatore del 2022 sul giudizio di legittimità.

Preliminarmente occorre spendere ancora qualche parola sul peculiare

---

*nuovo art. 360, n. 5, c.p.c.: l'omesso esame di un fatto “oggetto di discussione fra le parti”, in Riv. dir. proc., 2017, 1440; G.F. RICCI, Il giudizio civile di cassazione, Torino, 2013, p. 156; A.A. ROMANO, Ammissibilità del ricorso per cassazione dopo le riforme del 2012. Recenti rigori in punto di ammissibilità del ricorso per cassazione dopo le riforme del 2012, in Giur.it., 2016, p. 76.*

<sup>44</sup> Cass., Sez. un., 7 aprile 2014, n. 8053, in *Mass. Foro it.*, 2015, 1, 1, 209, ha, inoltre, precisato che, a seguito della riforma processualcivilistica, è venuto meno il controllo della motivazione con riferimento al parametro della “sufficienza”, ma non quello sull'esistenza (sotto il profilo dell'assoluta omissione o della mera apparenza) e sulla coerenza (sotto il profilo della irriducibile contraddittorietà e dell'illogicità manifesta) della motivazione. Tuttavia, con riferimento a questi ultimi criteri, il vizio di motivazione ha mutato pelle nel vizio di “violazione di legge” (*ex art. 132, n. 4, c.p.c. ai sensi del motivo n. 3 dell'art. 360*), sempre che il vizio emerga immediatamente e direttamente dal testo della sentenza impugnata e prescindendo dal confronto con le risultanze processuali. Si tratta, in buona sostanza, dei casi di “*mancanza assoluta di motivi sotto l'aspetto materiale e grafico*”, di “*motivazione apparente*”, di “*contrasto irriducibile fra affermazioni inconciliabili*” e di “*motivazione perplessa od obiettivamente incomprensibile*”. Così, le sezioni unite hanno affermato che, in sede di predisposizione del ricorso per cassazione, il ricorrente che intende far valere la violazione del vizio di motivazione di cui al n. 5 dell'art. 360 c.p.c. deve indicare il fatto storico il cui esame sia stato omesso, il dato emergente dalla sentenza o dagli atti processuali da cui ne risulti l'esistenza, il momento e la sede processuale in cui tale fatto sia stato oggetto di discussione tra le parti, e la decisività del fatto stesso.

<sup>45</sup> Ove si prevede che “Al ricorso per cassazione ed al relativo procedimento si applicano le norme dettate dal codice di procedura civile in quanto compatibili con quelle del presente decreto”.

regime che ha interessato l'entrata in vigore della riforma processual-civile.

A mente del comma 2, primo periodo dell'art. 35, d.lgs. n. 149 del 2022, tutte le norme relative alla cd. giustizia digitale, ivi compreso il deposito telematico, si applicano a decorrere dal 1° gennaio 2023. Esse operano sia per i procedimenti nuovi, sia per quelli già pendenti dinanzi a tribunali, corti di appello e Cassazione. In breve, possiamo dire che la legislazione emergenziale adottata dal d.l. n. 18/2020 (e successivi) ha cambiato pelle, con le modificazioni del caso, assumendo le forme della legislazione ordinaria.

Quanto alle impugnazioni, il comma 5 dell'art. 35 aveva stabilito che la novella avrebbe operato per le impugnazioni proposte nei confronti delle sentenze depositate dopo il 30 giugno 2023 e, quindi, a partire dal 1° luglio 2023. Del resto, rendere tale normativa applicabile solo ai giudizi introdotti in primo grado a partire dal 30 giugno 2023 avrebbe comportato, in relazione alle fasi di gravame, il differimento di anni dell'effettiva entrata in vigore della riforma.

Ciò premesso, una prima vistosa deroga a questo regime è stata, però, stabilita sin da subito per il giudizio di legittimità. Ed infatti, in forza del comma 6 dell'art. 35 poc'anzi citato, gli artt. 372, 375, 376, 377, 378, 379, 380, 380-*bis*, 380-*bis*.1, 380-*ter*, 390 e 391-*bis* c.p.c., come modificati o abrogati dal decreto, si applicano anche al giudizio in cassazione introdotto con ricorso già notificato alla data del 1° gennaio 2023. Si tratta, in sintesi, di tutte quelle norme che hanno, da un lato, condotto all'abrogazione del procedimento camerale applicato presso la cd. «sesta sezione ovvero cd. sezione filtro» e, dall'altro, introdotto il nuovo giudizio accelerato per la definizione dei ricorsi inammissibili o manifestamente infondati, oltre al nuovo rito dei procedimenti in camera di consiglio. Tale anticipata entrata in vigore è chiaramente dovuta alla natura deflattiva dei nuovi istituti ed ai loro potenziali effetti benefici sull'accelerazione dei tempi per la definizione del giudizio in cassazione.

Più prudente appariva invece la scelta di prevedere l'operatività delle norme in materia di rinvio pregiudiziale, di cui all'art. 363-*bis* c.p.c., a far data dal 30 giugno 2023; salvo precisare che l'ambito d'applicazione del nuovo istituto riguarda sia i procedimenti di merito di nuova introduzione, sia quelli pendenti; ciò nell'auspicio che l'impiego del rinvio pregiudiziale contribuisca ad evitare il proliferare di procedimenti seriali vertenti su identiche questioni di diritto<sup>46</sup>.

In questo già complesso e disomogeneo quadro normativo, è intervenuta la recente legge di bilancio (la n. 197 del 2022) che ha di fatto anticipato al 28 febbraio 2023, rispetto alla data del 30 giugno 2023, prima individuata dal

<sup>46</sup> R. METAFORA, in P. FARINA, R. GIORDANO, R. METAFORA, *La riforma del processo civile*, Milano, 2022, p. 5 ss.

d. Lgs. n. 149 del 2022, l'entrata in vigore della parte di tale decreto dedicata al processo civile, creando problemi di non poco conto tra gli addetti ai lavori specie in relazione al primo grado, poiché di fatto per il giudizio di cassazione la vera anticipazione ha riguardato, per quanto si è detto poc'anzi, il rinvio pregiudiziale<sup>47</sup>.

Passando ora più da vicino al giudizio di legittimità, una prima modifica ha interessato la formulazione dell'art. 360 c.p.c., arricchitasi di un nuovo quarto comma che riproduce le disposizioni oggi contenute negli ultimi due commi dell'art. 348 *ter* c.p.c., norma questa destinata all'abrogazione a causa della sostituzione del filtro di inammissibilità dell'appello con quello d'infondatezza. Così il legislatore nel trasferire nel corpo dell'art. 360 c.p.c. le disposizioni previste dagli ultimi due commi dell'attuale 348 *ter* c.p.c. ha confermato l'esclusione della possibilità di ricorrere in cassazione per omesso esame di un fatto decisivo, ai sensi dell'art. 360, 1° comma, n. 5), in quei casi di c.d. "doppia conforme".

Un'importante innovazione riguarda poi l'art. 366 c.p.c. che, come noto, contempla, a pena d'inammissibilità, i requisiti di contenuto-forma del ricorso per cassazione. Ed infatti, il ricorso deve contenere, secondo l'attuale formulazione, «l'esposizione sommaria dei fatti della causa» (n. 3) e «i motivi per i quali si chiede la cassazione, con l'indicazione delle norme di diritto su cui si fondano» (n. 4); nonché «la specifica indicazione degli atti processuali, dei documenti e dei contratti o accordi collettivi sui quali il ricorso si fonda» (n. 6).

Il legislatore, stabilendo i presupposti dell'autosufficienza del ricorso (ovvero l'indicazione e localizzazione degli atti o documenti cui lo stesso fa riferimento) ha individuato il limite di tollerabilità nell'applicazione del principio dell'autosufficienza, affinché non si traduca nell'obbligo di integrale trascrizione, a pena di inammissibilità, dei contenuti processuali relativi alla fase di merito<sup>48</sup>. Così, la nuova formulazione dell'art. 366 dispone ora che il

---

<sup>47</sup> L'anticipazione è stata operata tramite l'art. 1, comma 380, lett. c) della legge di bilancio, che ha modificato il d. Lgs. n. 149 del 2022, sostituendo, in primo luogo, l'art. 35, che è inserito nella Sezione I del Capo V, dedicato alle Disposizioni transitorie, finanziarie e finali, e che contiene la disciplina transitoria in materia di processo civile. Si segnala, inoltre, come, i due riferimenti alla data del 30 giugno 2023, presenti nel testo originario del primo comma dell'art. 35 soprarichiamato, sono stati sostituiti entrambi dai riferimenti alla data del 28 febbraio 2023.

<sup>48</sup> Sulla riforma del ricorso in cassazione attuata dal legislatore del 2006, cfr., per tutti, A. CARRATTA, *La riforma del giudizio in cassazione*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2006, p. 1105 ss.; E.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, p. 736 ss.; B.N. SASSANI, *Il nuovo giudizio di Cassazione*, in *Riv. dir. proc.*, 2006, 228, per il quale il n. 6 dell'art. 366 "realizza un onorevole compromesso tra la direttrice del c.d. principio di autosufficienza del ricorso (principio di cui si è largamente abusato) e la logica (egualmente perversa) dello jura novit...chartulam". In un primo momento, la Cassazione ha ribadito l'accezione più

ricorso contiene «la chiara esposizione dei fatti della causa *essenziali* alla illustrazione dei motivi di ricorso» (n.3), «la chiara e sintetica esposizione dei motivi per i quali si chiede la cassazione» (n.4) e, infine, «la specifica indicazione, *per ciascuno dei motivi*, degli atti processuali, dei documenti e dei contratti o accordi collettivi sui quali il motivo si fonda, illustrando il contenuto *rilevante* degli stessi» (n. 6).

Da un punto di vista operativo, il legislatore ha espressamente enfatizzato in relazione alla modifica di cui al n. 3 dell'art. 366 c.p.c. la necessità di due diversi requisiti, vale a dire: *a)* la chiarezza, riferita al *modus* della narrazione dei fatti, che devono risultare intelleggibili ed univoci; *b)* l'essenzialità, affinché il ricorrente illustri nel singolo motivo tutti i fatti rilevanti per il giudizio di cassazione, in quanto indispensabili alla Corte per la comprensione delle censure al provvedimento impugnato, ritenendosi in ciò ribadito anche il concetto di sommarietà (ossia, per riassunto e sintesi).

Quanto alle modifiche al n. 4 dell'art. 366 c.p.c. il ricorrente è tenuto all'individuazione del motivo sussumibile in una delle cinque ragioni di critica di cui all'art. 360 c.p.c. Si vuole così consentire alla Corte di individuare agevolmente il vizio denunciato, sulla base delle chiare enunciazioni in fatto ed argomentazioni giuridiche svolte dal ricorrente.

Quanto al n. 6 dell'art. 366 c.p.c., il legislatore ha precisato che in ciascun motivo deve sussistere il riferimento al documento ad esso inerente e che il contenuto di detto documento va richiamato nel motivo, ai fini della sua intelleggibilità.

Le innovazioni apportate costituiscono indubbiamente un omaggio al principio di sinteticità e chiarezza degli atti; tuttavia, al di fuori delle modifiche che hanno interessato il surrichiamato n. 6, non sembra operazione

---

estrema e rigorosa del principio di autosufficienza confermando l'obbligo del ricorrente di integrare trascrizione degli atti processuali posti a fondamento del ricorso a pena di inammissibilità dello stesso. Successivamente ha attenuato il principio di autosufficienza che è stato qualificato come “*un corollario del requisito della specificità dei motivi di impugnazione, tradotto nelle più definite e puntuali disposizioni contenute negli art. 366, primo comma, n. 6, e 369, secondo comma, n. 4, cod. proc. civ.*”: così Cass., Sez. un., 22 maggio 2012, n. 8077, in *Corr. giur.*, 2013, p. 89 ss., con nota di A. SCARPA, *Nullità della citazione, errore in procedendo ed accesso diretto della Corte di cassazione agli atti del procedimento*, e in *Riv. dir. proc.*, 2012, p. 1470 ss., con nota di F. DANOVÌ, *Orientamenti (e disorientamenti) per un giusto processo minorile*. Tra i contributi più recenti, sulla regola dell'autosufficienza e sui principi di specificità, chiarezza e sinteticità, cfr. G.P. CALIFANO, *Sull'autosufficienza del ricorso in cassazione*, in *Foro it.*, 2018, I, p. 3994 ss.; L.P. COMOGLIO, *Esposizione «assemblata» dei fatti ed inammissibilità del ricorso in cassazione*, in *Nuova Giur. civ. comm.*, 2018, 199 ss.; F. DE GIORGIS, *Principio di sinteticità espositiva e inammissibilità del ricorso per cassazione*, in *Riv. dir. proc.*, 2020, p. 244 ss.; B.N. SASSANI, *La deriva della Cassazione ed il silenzio dei chierici*, in *Riv. dir. proc.*, 2019, 74 ss.; C. SPACCAPELO, *La redazione chiara e sintetica degli atti processuali civili (in particolare di quelli di impugnazione) tra protocolli, riforme e principi giurisprudenziali*, in N. Donadio, A. Maniaci (a cura di), *Tecniche e strategie difensive nel processo civile tra storia e attualità*, Milano, 2020, 297 ss.; A. TEDOLDI, *Chiarezza e sintesi tra mito e realtà*, in *Riv. dir. proc.*, 2018, 669 ss.

semplice valutare la ricaduta pratica delle nozioni introdotte che, in realtà, si conformano all'attitudine al formalismo della Cassazione<sup>49</sup>. È forse utile richiamare, a questo riguardo, l'orientamento per cui il principio di autosufficienza, nell'imporre l'indicazione espressa degli atti processuali o dei documenti sui quali il ricorso si fonda, impone altresì di specificare anche in quale sede processuale il documento risulti prodotto, poiché indicare un documento significa necessariamente indicare sia gli elementi necessari ad individuarlo, sia la fase del processo in cui collocarlo<sup>50</sup>.

Per altro verso il legislatore ha disatteso i risultati raggiunti nel c.d. Protocollo del 2015 tra la Cassazione ed il Consiglio Nazionale Forense, in merito alle regole redazionali dei motivi di ricorso in materia civile e tributaria<sup>51</sup>, come pure quelli raggiunti dalla "Commissione Luiso"<sup>52</sup> che ha sostenuto l'estensione al processo civile delle scelte già operate per il processo ammini-

---

<sup>49</sup> Per la Corte Edu, 21 ottobre 2021, nei casi riuniti 55064/11, 37781/13 e 26049/14, (cd. *affaire Succi*) in [www.judicium.it](http://www.judicium.it), del 30 dicembre 2021, con nota di M. PAGNOTTA, *La Corte EDU legittima il principio di autosufficienza del ricorso per cassazione (pur condannandone una applicazione eccessivamente sproporzionata e formalistica ...)*, il limite imposto dal principio di autosufficienza nella redazione del ricorso per cassazione è meritevole di tutela se funzionale alla selezione dei ricorsi ben congegnati e idonei a consentire un agile scrutinio, purché rispettoso dei canoni di ragionevolezza e proporzionalità, evitando un uso distorto e finalizzato al celere "smaltimento" dei ricorsi da trattare. In linea con tali indicazioni Cass., Sez. un., 18 marzo 2022, n. 8950, ha di recente precisato che il principio di autosufficienza, ai sensi dell'art. 366, comma 1, n. 6), c.p.c. – quale corollario del requisito di specificità dei motivi non va letto in modo eccessivamente formalistico, così da incidere sul diritto in contesa; né non può tradursi in un ineluttabile onere di integrale trascrizione degli atti e documenti posti a fondamento del ricorso, insussistente laddove nel ricorso sia puntualmente indicato il contenuto degli atti richiamati all'interno delle censure, e sia specificamente segnalata la loro presenza negli atti del giudizio di merito. In dottrina (GRAZIOSI, *op. cit.*, p. 548) è già stato rilevato che i nuovi requisiti di chiarezza e sinteticità richiesti dall'art. 366 c.p.c. sono canoni linguistico lessicali, talmente astratti e variabili da escludere "possano divenire dei parametri sufficientemente oggettivi a cui ancorare il giudizio di ammissibilità del ricorso (...) ed è perciò auspicabile che vi si ricorra solo in casi eclatanti, se si vuole scongiurare il rischio di valutazioni oltremodo discrezionali nell'applicazione di una sanzione processuale grave come è quella dell'inammissibilità".

<sup>50</sup> Si è, quindi, affermato il principio in forza del quale la mancata "localizzazione" del documento comporta l'inammissibilità del ricorso (Cass., ord., 10 dicembre 2020, n. 28184). Di contro, l'autosufficienza si ritiene rispettata se l'indicazione dei documenti o degli atti processuali sui quali il ricorso si fonda, avvenga, alternativamente, o riassumendone il contenuto, o trascrivendone i passaggi essenziali, essendo sufficiente che il documento o l'atto, specificamente indicati nel ricorso, siano accompagnati da un riferimento idoneo ad identificare la fase del processo di merito in cui essi siano stati prodotti o formati (Cass., 19 aprile 2022, n. 12481).

<sup>51</sup> N. DALFINO, *Il nuovo volto del procedimento in Cassazione nell'ultimo intervento normativo e nei protocolli d'intesa*, in *Foro it.*, 2017, V, 5 ss.

<sup>52</sup> Che aveva elaborato il seguente principio: "le parti redigano il ricorso, il controricorso e gli atti difensivi secondo i criteri e nei limiti dimensionali stabiliti con decreto del primo presidente della Corte di cassazione, sentiti il procuratore generale della Corte di cassazione, il Consiglio nazionale forense e l'avvocato generale dello Stato".

strativo, sulla falsariga dell'art. 7-*bis*, d.l. 168/2016, convertito con modifiche dalla l. n. 197 del 2016, che ha attribuito al Consiglio di Stato il potere di fissare specifiche regole, ed in particolare specifici limiti dimensionali, per la redazione dei ricorsi e degli altri atti difensivi.

Considerato poi che la riforma ha reso obbligatorio il deposito telematico degli atti e dei documenti di parte anche nel giudizio di legittimità, sono stati soppressi i commi secondo (elezione di domicilio fisico in Roma) e quarto (comunicazioni di cancelleria e notificazioni tra avvocati) dell'art. 366 c.p.c. Ora il ricorso introduttivo (come il controricorso) non contiene più l'elezione del domicilio presso un luogo fisico, essendo previsto soltanto quello digitale risultante dai pubblici elenchi *ex* art. 16-*sexies* del d.l. 179 del 2012.

Non ha, poi, ragione di essere mantenuta una disciplina specifica per il giudizio di legittimità delle comunicazioni a cura della cancelleria e delle notificazioni effettuate tra gli avvocati ai sensi della l. n. 53 del 1994, dovendo anche queste essere effettuate esclusivamente a mezzo della posta elettronica certificata, sempre nel rispetto della normativa, anche regolamentare, concernente la sottoscrizione, la trasmissione e la ricezione dei documenti informatici.

Le previsioni sul deposito telematico obbligatorio degli atti e dei documenti di parte nell'ambito del giudizio di cassazione hanno determinato la soppressione – dal primo comma dell'art. 369 c.p.c. – del riferimento al deposito «*in cancelleria*». Rimane fermo il rispetto del deposito telematico, per cui l'atto o documento digitale va inserito, per l'appunto, nel fascicolo informatico e si rende visibile alla controparte processuale costituita in giudizio o a chi intenda costituirsi o intervenire nel giudizio stesso (*ex* art. 27, d.m. n. 44/2011).

Il legislatore ha poi provveduto alla soppressione dell'ultimo comma dell'art. 369, caducando l'onere del ricorrente di chiedere, con apposita istanza, alla cancelleria del giudice che ha emesso il provvedimento impugnato o del quale si contesta la giurisdizione, la trasmissione del fascicolo d'ufficio alla cancelleria della Corte. Si tratta, a ben guardare, di una semplificazione che, pur non incidendo significativamente sui compiti delle parti, le alleggerisce di un'attività che può essere agevolmente evasa dalla cancelleria.

Tengono conto del deposito telematico obbligatorio di atti e documenti di parte, anche le modifiche semplificatorie apportate agli artt. 370 s. c.p.c. Segnatamente, è venuto meno l'obbligo della notifica del controricorso e dell'obbligo della notifica del ricorso incidentale nel caso di notifica di ricorso per integrazione del contraddittorio *ex* artt. 331 e 332 c.p.c. e della notifica del controricorso al ricorso incidentale (art. 371 c.p.c.). Posto che tutti gli atti di parte sono depositati telematicamente, dopo l'inserimento nel fascicolo informatico rimangono visibili e consultabili dalle altre parti.

Al riguardo, va segnalata la recente nota (8 febbraio 2023) del Presidente Curzio che muove dall'art. 196-*quater* delle disp. att. (obbligatorietà del deposito telematico di atti e di provvedimenti), secondo cui nei procedimenti civili davanti a tribunali, corti d'appello, Cassazione e giudice di pace il deposito degli atti processuali e dei documenti, compresa la nota di iscrizione a ruolo, da parte degli avvocati e dei soggetti nominati o delegati dall'autorità giudiziaria avviene esclusivamente con modalità telematiche. Il Presidente della Cassazione precisa, quindi, che «tale prescrizione deve intendersi a pena di inammissibilità, tenendo conto che le eccezioni a tale principio sono rigorose e tassative, legate essenzialmente al mancato funzionamento dei sistemi informatici del dominio giustizia». Infine, la nota dopo aver segnalato le modifiche agli artt. 369, 370 e 378 c.p.c. ribadisce che l'obbligo di deposito telematico riguarda inoltre gli atti e i documenti su cui il ricorso si fonda, i quali «ove in formato analogico, dovranno essere depositati telematicamente in copia **informatica**».

Il nuovo primo comma dell'art. 370 c.p.c. individua in quaranta giorni il termine per il deposito del controricorso (tale termine contiene i due termini di venti giorni, rispettivamente previsti per la notifica e, quindi, per il deposito del controricorso dall'originaria formulazione dell'art. 370 c.p.c.). Analogo termine di quaranta giorni era stabilito, dall'art. 371 c.p.c., per la notifica del ricorso incidentale e tale è stato mantenuto per il deposito dello stesso.

Scompare, poi, dall'art. 372 c.p.c. l'obbligo di notificare alla controparte l'elenco dei documenti depositati ai fini dell'ammissibilità del ricorso o del controricorso. Tuttavia, a garanzia del contraddittorio e per assicurare al collegio la previa disponibilità dei documenti, è stato introdotto un termine, per eseguire tale deposito, pari a quindici giorni prima dell'udienza o dell'adunanza in camera di consiglio.

## 8. La pronuncia in pubblica udienza o in camera di consiglio

Il nuovo primo comma dell'art. 375 c.p.c., rubricato “*Pronuncia in udienza pubblica o in camera di consiglio*” dispone che la Corte, sia a sezioni unite sia a sezione semplice, pronuncia in pubblica udienza quando la questione di diritto è di *particolare rilevanza*, nonché nei casi di cui all'art. 391 *quater* c.p.c. relativo al nuovo istituto revocatorio<sup>53</sup>.

---

<sup>53</sup> L'introduzione di una peculiare ipotesi di revocazione (per garantire un'effettiva *restitutio in integrum* in caso di violazione dei diritti garantiti dalla Cedu) era stata sollecitata dalla Corte Costituzionale, con le sentenze n.123 del 26 maggio 2017 e n. 93 del 27 aprile 2018, con le quali la Corte aveva ritenuto di non intervenire direttamente in senso additivo sugli artt. 395 e 396 c.p.c., non essendovi, nelle materie diverse da quella penale, un obbligo generale di riapertura del pro-

La decisione con sentenza secondo il rito della pubblica udienza rimane, quindi, un'ipotesi residuale, riservata alle sole cause che presentano un elevato standard qualitativo<sup>54</sup>.

La determinazione di fissare la pubblica udienza continua ad implicare, dunque, un "giudizio di opportunità", da compiersi sulla base di una serie di variabili. Una questione di diritto può reputarsi "di particolare rilevanza" sul piano propriamente giuridico, per le sue implicazioni sociali ed economiche, ecc.<sup>55</sup>

L'art. 375 c.p.c. ha infine subito un'ulteriore modifica, poiché ha esteso la pronuncia in camera di consiglio all'ipotesi in cui la Corte dichiara l'improcedibilità del ricorso. Viene così codificato l'orientamento della Cassazione in forza del quale, pur non espressamente previsto dall'art. 375, comma 1, n. 1), c.p.c., come modificato dalla l. n. 69 del 2009, il procedimento in camera di consiglio trova applicazione anche in caso di declaratoria d'improcedibilità del ricorso<sup>56</sup>.

## 9. L'uniformazione dei riti camerali

Premesso che il giudizio in cassazione si articolava in tre diversi riti (il riferimento è: a quello in pubblica udienza; a quello camerale; e, infine, a quello camerale speciale di sesta sezione), la riforma del 2022 ha uniformato i riti camerali, di cui agli artt. 380 *bis* e 380 *bis*.1 c.p.c. e relativi alla trattazione delle adunanze dinanzi alla sesta sezione e alle sezioni semplici.

Segnatamente, l'uniformazione è stata attuata mediante:

a) la soppressione dell'attuale sesta sezione (cd. filtro) composta, come noto, dagli stessi consiglieri delle altre cinque sezioni, con conseguente spostamento della «*relativa competenza*» dinanzi alle sezioni semplici;

---

cesso su richiesta dei soggetti che hanno adito vittoriosamente la Corte EDU, nonché dalla Corte di Strasburgo, con la sentenza 20 agosto 2021, Beg s.p.a c. Italia (in particolare par. 162 e 163 della motivazione). È stato così previsto dal nuovo art. 391 *quater* c.p.c. che sono revocabili solo le decisioni che abbiano pregiudicato un "diritto di stato della persona. Per un primo commento del nuovo istituto e dei rigorosi limiti individuati dal legislatore, v. A. MONDINI, *La nuova limitata ipotesi di revocazione straordinaria di decisioni contrarie alla Cedu*, in [www.judicium.it](http://www.judicium.it) del 17 gennaio 2023.

<sup>54</sup> Per una ferma critica all'inversione del rapporto tra udienza pubblica e camera di consiglio nel giudizio di legittimità cfr., G. SCARSELLI, *Il nuovo giudizio di cassazione per come riformato dalla legge 197/2016*, in [www.questionegiustizia.it](http://www.questionegiustizia.it) del 1° dicembre 2016.

<sup>55</sup> Stando a Cass., 6 marzo 2017, n. 5534, la sezione semplice può sempre rimettere la causa alla pubblica udienza in esito alla trattazione del ricorso in adunanza camerale. Ed infatti, pur in mancanza di una previsione espressa, la valutazione operata *prima facie* dal presidente della sezione semplice – nel fissare l'adunanza camerale sul presupposto che la questione di diritto non assuma particolare rilevanza, non vincola la Corte nella sua collegialità, che legittimamente può pervenire a diversa conclusione sulla base di un approfondito esame del ricorso.

<sup>56</sup> Cass., 18 ottobre 2011, n. 21563.

b) l'abrogazione del modello camerale proprio della sesta sezione, come disciplinato dall'art. 380 *bis* c.p.c.

Tale scelta è dipesa in parte dalla circostanza che la co-assegnazione dei consiglieri alla sezione ordinaria ed alla corrispondente sottosezione della sesta sezione, ha finito paradossalmente con il complicare il rito camerale proprio nei casi più semplici, senza che si riscontrassero significative riduzioni delle pendenze<sup>57</sup>.

Così oggi, dopo la soppressione della sezione filtro, il primo presidente assegna – *ex art.* 376 c.p.c. – i ricorsi alle sezioni unite o alla sezione semplice. La parte, laddove ritenga di attribuzione delle sezioni unite il ricorso assegnato ad una sezione semplice, può comunque proporre al primo presidente l'istanza di rimessione alle sezioni unite, nel termine di quindici giorni anteriori all'udienza o all'adunanza. Il p.m., dal proprio canto, può sollecitare la rimessione alle sezioni unite direttamente in sede di discussione nel corso dell'udienza pubblica, o – per i procedimenti avviati alla trattazione camerale – mediante le conclusioni depositate nel termine previsto dall'art. 380 *bis*.1 c.p.c.

Si è visto che il rito camerale cd. «di sesta sezione» (art. 380 *bis*) cede a beneficio di quello previsto per la sezione semplice dall'art. 380 *bis*.1; tuttavia anche quest'ultimo ha subito diverse modifiche.

Così, a conclusione della camera di consiglio, l'ordinanza «succintamente motivata» può essere immediatamente depositata in cancelleria, sul modello dell'art. 281-*sexies* c.p.c. (salvo precisare che qui manca l'udienza pubblica).

Il (nuovo) procedimento camerale rappresenta, quindi, il rito ordinario per la sezione semplice, per le sezioni unite e per le istanze di regolamento di giurisdizione e competenza, a norma degli artt. 375, secondo comma, n. 4 e 380 *ter* c.p.c., alla stregua di un contenitore neutro, in cui sono destinati a confluire tutti i ricorsi rispetto ai quali non si pone una questione nomofilattica<sup>58</sup>.

Posto che il rito uniforme si caratterizza per la mancata partecipazione delle parti alla camera di consiglio e per l'assenza di un'istituzionale proposta del relatore, anticipatoria della soluzione prospettata al collegio, alle parti è data comunicazione dell'adunanza almeno sessanta giorni prima (in luogo dei

---

<sup>57</sup> La cd. sezione filtro è stata introdotta, come noto, dalla l. n. 69/2009 per accelerare il giudizio in cassazione mediante un vaglio preventivo su tutti i ricorsi, al fine di separare quelli palesemente inammissibili o manifestamente fondati o infondati (artt. 375, comma 1°, nn. 1 e 6, c.p.c.), da decidere e smaltire immediatamente dalla stessa sezione filtro col procedimento di cui all'art. 380 *bis* c.p.c., da quelli meritevoli di essere decisi nelle forme ordinarie dalle cinque sezioni ordinarie. Per tutti, cfr., G. COSTANTINO, *La riforma del giudizio di legittimità: la Cassazione con filtro*, in *Giur. it.*, 2009, p. 1560 ss.

<sup>58</sup> Di contro, la Corte – sia a sezioni unite, sia a sezione semplice – pronuncia in pubblica udienza, *ex art.* 375, comma 1°, c.p.c., quando la questione di diritto è di particolare rilevanza, nonché nel nuovo istituto revocatorio di cui all'art. 391 *quater* c.p.c. Sul punto, v. § precedente.

precedenti quaranta giorni) a norma dal nuovo primo comma dell'art. 380 *bis*.1 c.p.c. L'ultimo segmento di tale disposizione si allinea, inoltre, al principio di sinteticità degli atti: le memorie che le parti hanno facoltà di depositare non oltre dieci giorni prima dell'adunanza vanno redatte in modo sintetico e debbono presentare carattere illustrativo.

Il legislatore ha, infine, semplificato la fase decisoria del procedimento camerale, con l'introduzione di un nuovo secondo ed ultimo comma nel corpo dell'art. 380 *bis*.1, ove si prevede che al termine della camera di consiglio, l'ordinanza, succintamente motivata, può essere immediatamente depositata in cancelleria; tuttavia, espressamente, si fa salva la facoltà del collegio di riservarsi il deposito nei successivi sessanta giorni.

Le innovazioni apportate dovrebbero – come si legge nella Relazione illustrativa – favorire il contraddittorio scritto tra le parti e agevolare, nei casi che lo meritano, l'intervento con le conclusioni scritte del pubblico ministero. A ben guardare, l'allungamento del termine si pone in controtendenza rispetto all'obiettivo della semplificazione. Tuttavia, la medesima Relazione specifica, a questo riguardo, che trattandosi di un termine che incide su un adempimento dell'ufficio, e non sulle attività delle parti, il suddetto ampliamento dovrebbe assicurare la migliore attuazione dell'esercizio del diritto di difesa.

## 10. L'udienza pubblica

Passando ad esaminare la disciplina dell'udienza pubblica va subito rilevato che, per il novellato secondo comma dell'art. 377, c.p.c., il termine tra la comunicazione ai difensori delle parti e al p.m. della data fissata e l'udienza medesima è stato elevato da venti a sessanta giorni. Nonostante l'attuale formulazione dell'art. 377 c.p.c. non preveda espressamente l'onere di comunicazione, la nuova normativa non costituisce un inedito: già a norma dell'art. 71 c.p.c., nei processi con intervento necessario del p.m., il giudice è tenuto a comunicargli gli atti.

Altra innovazione, che finisce col codificare una prassi diffusa, è contenuta nell'art. 378 c.p.c., che consente al p.m. di depositare una memoria scritta non oltre venti giorni prima dell'udienza. L'intervento attiene innanzitutto alla rubrica dell'articolo: anziché disciplinare il solo «*Deposito delle memorie di parte*» la rubrica è, difatti, dedicata al «*Deposito di memorie*». Viene altresì precisato, nel secondo comma della suddetta disposizione, che le memorie delle parti, depositate in prossimità dell'udienza, devono essere *sintetiche* ed avere carattere *illustrativo*, ribadendo così i medesimi criteri già stabiliti per la redazione degli atti introduttivi.

Quanto alla discussione, il novellato primo comma dell'art. 379 c.p.c. dispone che l'udienza pubblica si svolge sempre in presenza. A differenza poi della precedente formulazione della norma in forza della quale il relatore all'udienza "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", la nuova disposizione si limita a stabilire, in un'ottica semplificatoria, che il relatore esponga *in sintesi* le questioni della causa, affinché dalla relazione emergano i temi della discussione orale.

Fermo l'ordine degli interventi nella discussione orale e l'esclusione di eventuali repliche, il legislatore attribuisce al presidente il compito di dirigere la discussione, indicando – se necessario – i punti e i tempi. Resta da dire che anche l'art. 380 c.p.c. ha subito modifiche con l'inserimento di un nuovo terzo comma, in forza del quale la sentenza va depositata nel termine di novanta giorni.

## 11. La sintetica proposta di definizione del giudizio

Per supplire alla soppressione della sesta sezione e mantenere però la funzione cd. filtro, il legislatore ha previsto (*sub art. 380 bis*, vale a dire nell'ambito della norma destinata finora a regolare il rito della summenzionata sesta sezione), un particolare procedimento "accelerato" per la decisione dei ricorsi inammissibili, improcedibili o manifestamente infondati.

Così, il novellato primo comma della suddetta disposizione stabilisce che quando non è stata ancora fissata la data della decisione in udienza o in camera di consiglio, il presidente della sezione o un consigliere da questo delegato formula una sintetica proposta di definizione del giudizio ove ravvisi l'inammissibilità, l'improcedibilità o la manifesta infondatezza del ricorso.

La "proposta" di definizione è, quindi, comunicata agli avvocati delle parti.

Dopo aver preso atto e valutato la proposta di definizione, il ricorrente, con istanza sottoscritta dal difensore munito di una nuova procura speciale<sup>59</sup>,

---

<sup>59</sup> Sul requisito di specialità della procura richiesto dall'art. 365 c.p.c. come condizione per la proposizione del ricorso per cassazione del controricorso e degli atti equiparati, le Sezioni unite hanno fatto chiarezza, precisando che è integrato, a prescindere dal contenuto, dalla sua collocazione topografica: Cass., 9 dicembre 2022, n. 36057. Segnatamente, la Corte ha affermato che la firma per autentica apposta dal difensore su foglio separato, ma materialmente congiunto all'atto, è in tutto equiparata alla procura redatta a margine o in calce allo stesso, e che la procura deve considerarsi conferita per il giudizio di cassazione anche se non contiene un espresso riferimento al provvedimento da impugnare o al giudizio da promuovere; ciò purché da essa non risulti, in modo assolutamente evidente, la non riferibilità al giudizio di cassazione, tenendo presente per i

può chiederne la decisione, nel termine di quaranta giorni dalla comunicazione della proposta; in mancanza il ricorso si intende rinunciato. La necessità che l'istanza sia sottoscritta dal difensore munito di procura speciale "nuova", dovrebbe costituire una diretta conseguenza della delicata scelta di accettare o meno una decisione conforme alla proposta di definizione e, quindi, le relative conseguenze<sup>60</sup>.

In caso di accettazione della proposta (e cioè in difetto della istanza di cui s'è detto), il presidente (o il consigliere della sezione) pronuncia un decreto di estinzione, liquidando le spese, con esonero (in favore della parte soccombente che non ha presentato la richiesta di fissazione della camera di consiglio), dal pagamento dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per la stessa impugnazione previsto dall'art. 13, comma 1-*quater*, T.U. spese di giustizia di cui al d.P.R. 30 maggio 2002, n. 115.

In attuazione di tale principio, il legislatore ha, altresì, modificato l'art. 13 surrichiamato, che individua gli importi del contributo unificato e stabilisce che se l'impugnazione, anche incidentale, è respinta integralmente o è dichiarata inammissibile o improcedibile, la parte è tenuta a versare un ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per la stessa impugnazione, principale o incidentale. È stato, quindi, aggiunto un ulteriore comma (1 *quater*.1) per escludere tale pagamento, quando il ricorso viene dichiarato estinto ai sensi dell'art. 380 *bis*, comma 3, c.p.c., a seguito della rinuncia ad ottenere una pronuncia dalla Corte a fronte della preliminare valutazione di inammissibilità, improcedibilità o manifesta infondatezza.

Nel caso di successiva decisione conforme alla proposta di definizione

---

casi dubbi che, in ossequio al principio di conservazione enunciato dall'art. 1367 c.c. e dall'art. 159 c.p.c., la procura va interpretata attribuendo alla parte conferente la volontà che consenta all'atto di produrre i suoi effetti.

<sup>60</sup> Una lettura critica di tale disciplina è fornita da GRAZIOSI, *op. cit.*, p. 554, per il quale la ragione di questa previsione (su cui nulla si rinviene nella legge delega) rimane incomprensibile. Ed infatti, se il legislatore avesse ritenuto che la richiesta di prosecuzione del giudizio, e quindi il rifiuto della proposta conciliativa del giudice, non abbia carattere strettamente processuale, ma anche dispositivo del diritto di azione, avrebbe dovuto pretendere il rilascio in favore del difensore di un'apposita procura a contenuto anche sostanziale – v., ad esempio, l'art. 306, comma secondo, c.p.c. per la rinuncia agli atti del giudizio e per la sua accettazione – e non una nuova procura *ad litem*. In questo stato di cose, rimane oscura l'effettiva *ratio* della norma, poiché già l'art. 84 c.p.c. consentirebbe al difensore di richiedere, in nome del proprio assistito, "la mera prosecuzione del giudizio ai sensi del nuovo art. 380-bis c.p.c. L'interpretazione che forse può apparire più plausibile – benché un po' maliziosa – di questa oscura disposizione, è che essa riveli semplicemente una sorta di diffidenza del legislatore nei confronti del difensore del ricorrente, il timore, insomma, che l'avvocato, dinanzi alla prospettiva di dover informare il proprio cliente che il giudice considera il ricorso inammissibile, improcedibile o manifestamente infondato, possa esser tentato di chiedere la prosecuzione del processo senza aver previamente consultato il proprio cliente, avvalendosi semplicemente dei poteri previsti dal suddetto art. 84 c.p.c.; cosa che invece viene resa impossibile dalla necessità di farsi rilasciare la nuova procura speciale di cui al novellato art. 380-bis c.p.c."

il ricorrente è invece condannato al pagamento di una somma di denaro sia in favore della controparte, sia della cassa ammende a causa dell'espresso richiamo contenuto nel terzo ed ultimo comma dell'art. 380 *bis* alle disposizioni di cui all'art. 96, terzo e quarto comma, c.p.c. In buona sostanza il costo dell'aggravio per il servizio giustizia viene addossato alla parte che, nonostante una prima delibazione negativa, abbia chiesto comunque una valutazione supplementare collegiale, senza che ne sussistessero fondate ragioni<sup>61</sup>.

Riassumendo: da un punto di vista pratico, la funzione della sezione filtro dovrebbe essere sostituita dal meccanismo di rinuncia che consente alla parte che ha proposto un ricorso palesemente infondato o inammissibile di essere sollevata dall'onere di pagamento di una somma pari all'importo del contributo unificato (e quindi dal pagamento del doppio del contributo unificato); di contro la scelta di attendere l'esito dell'esame del collegio espone il ricorrente al rischio concreto di una condanna ad una somma di denaro sia in favore della controparte, sia della cassa ammende.

Non va poi trascurato che un ruolo fondamentale è svolto dal presidente della sezione (o dal consigliere delegato): questi è, difatti, tenuto a redigere una proposta che, se accettata dal ricorrente, non viene esaminata dalla camera di consiglio. Non così invece per il procuratore generale, rispetto al quale, nell'ambito del procedimento accelerato in esame, non viene attribuito alcun compito.

Alcune considerazioni minime in ordine al nuovo istituto si impongono.

Innanzitutto, il nuovo dato normativo si discosta dalla direttiva contenuta nella legge delega che, condivisibilmente, condizionava la formulazione della proposta alla sintetica esposizione delle ragioni su cui si fonda. Ciò sul presupposto che solo la conoscenza di tali ragioni consente al ricorrente di valutare la "convenienza" della proposta. Se così è, pur in difetto di una espressa previsione al riguardo ed allo specifico fine di migliorare la funzionalità del nuovo istituto, è auspicabile che nella proposta sia comunque assolto un onere, sia pure minimo di motivazione, con l'illustrazione delle ragioni che hanno indotto il giudice a ritenere il ricorso inammissibile, improcedibile o manifestamente infondato.

Sotto altro profilo non può tacersi che la formulazione di una "*sintetica proposta di definizione*" raramente risulta idonea ad indurre la parte ad una rinuncia, dopo diversi anni e gradi di giudizio, in un numero talmente significativo di casi perché si registri un effetto deflattivo. Da un punto di vista pratico, la parte arrivata finalmente in Cassazione, salvo non sia convinta

---

<sup>61</sup> Dubita della legittimità di tale regime sanzionatorio, specie rispetto ai ricorsi notificati prima dell'entrata in vigore della riforma F.M. GIORGI, *Riforma del processo civile in cassazione: unificazione dei riti camerali e procedimento accelerato (focus sulle controversie lavoristiche)*, in [www.giustiziacivile.com](http://www.giustiziacivile.com) del 14 dicembre 2022.

della correttezza della “sintetica proposta” (e quindi della decisione di merito impugnata), difficilmente rinuncerà al prosieguo del giudizio e, in particolare, alla decisione del collegio. Per altro verso, se davvero il ricorso è inammissibile, improcedibile o palesemente infondato, l’esame da parte del collegio e la conseguente decisione con un “comodo” rito camerale, dove le parti depositano solo memorie, non dovrebbero comunque richiedere tempi particolarmente impegnativi o un esame della fattispecie particolarmente gravoso.

Si aggiunga che, e al di là della diversa questione della legittimità delle nuove sanzioni, il potere del giudice di formulare una “*proposta di definizione*” apre alle medesime criticità di cui agli artt. 185-*bis* c.p.c. nelle fasi di merito del giudizio e 420, comma 1°, c.p.c. nel processo del lavoro. In buona sostanza, il giudice che propone alle parti una determinata soluzione perde, proprio a causa del *pre*-giudizio, la propria imparzialità<sup>62</sup>.

## 12. Il rinvio pregiudiziale

Ispirandosi alla cd. *saisine pour avis* di cui all’art. 1031-1 del *code de procédure civile* dei cugini d’oltralpe<sup>63</sup>, il legislatore ha innestato nel nostro sistema processuale il rinvio pregiudiziale, disponendo nel nuovo art. 363 *bis* c.p.c. che il giudice di merito, con ordinanza e dopo aver sentito le parti costituite, possa effettuare un rinvio pregiudiziale degli atti alla Corte di cassazione per la risoluzione di una questione esclusivamente di diritto<sup>64</sup>. In questo modo è possibile ottenere dalla Corte un principio di diritto espresso in tempi rapidi,

<sup>62</sup> Per GRAZIOSI, *op. cit.*, p. 551 s. e spec. p. 353, in difetto di una norma che escluda dalla composizione del collegio il giudice che ha formulato la proposta, pare dubbia la legittimità costituzionale dell’art. 380-*bis* c.p.c. Ciò in quanto “un giudice che formula “*una sintetica proposta di definizione del giudizio*”, dopo aver motivatamente rilevato una causa di improponibilità, inammissibilità o manifesta infondatezza del ricorso, e poi in quello stesso processo partecipa al collegio giudicante, inficia la terzietà ed imparzialità dell’organo collegiale decidente, con grave *vulnus* dell’art. 111, comma 2°, Cost.”. La soluzione al problema potrebbe comunque essere raggiunta a livello organizzativo mediante i criteri tabellari di formazione dei collegi, escludendo il magistrato che ha formulato la proposta *ex art.* 380-*bis*, comma 1°, c.p.c. dalla partecipazione al collegio che deciderà la medesima lite in caso di rifiuto della proposta, salvo riconoscere lo strumento della ricasazione alle parti, ed *in primis* al ricorrente, *ex art.* 52 c.p.c., per un’ipotesi di precognizione sulla materia oggetto del contendere (art. 51, comma 1°, n. 4, c.p.c.). Per ulteriori riferimenti al riguardo, v. pure *supra*, sub nota 25.

<sup>63</sup> Per tutti, v. C. SILVESTRI, *La saisine pour avis della Cour de Cassation*, in *Riv. dir. civ.*, 1998, p. 495 ss.

<sup>64</sup> B. CAPPONI, *La nomofilachia tra equivoci ed autoritarismi*, in [www.judicium.it](http://www.judicium.it), del 6 luglio 2022, segnala che nell’ordinamento francese, l’istituto viene usato, tra settore penale e settore civile, in una decina di casi all’anno. E che gli “*avis*” – redatti con uno stile molto asciutto e tutti pubblicati per esteso sul sito della Corte – dichiarano, spesso, la richiesta inammissibile per difetto delle rigorose condizioni di legge. In arg., v. pure G. SCARSELLI, *Note sul rinvio pregiudiziale alla Corte di cassazione di una questione di diritto da parte del giudice di merito*, in [www.giustiziainsieme.it](http://www.giustiziainsieme.it) del 5 luglio 2021.

idoneo ad incidere concretamente nella formazione e nel successivo consolidamento della giurisprudenza di merito in una specifica materia<sup>65</sup>.

La prima considerazione che viene da trarre è nel senso che l'istituto del rinvio pregiudiziale, lungi dal contribuire a smaltire l'arretrato, finisce per addossare alla Corte un'ulteriore e nuova potestà decisoria. Da qui la considerazione che i benéfici effetti di tale innovazione – che opereranno direttamente e in prima battuta a favore dei giudici di merito – non si realizzeranno in tempi brevi, ma solo nel lungo periodo per quelle fattispecie che difficilmente sarebbero approdate in sede di legittimità e quelle in cui una determinata questione di diritto si pone in maniera seriale (molto frequenti ad es., nelle controversie fiscali o laburistiche).

Continuiamo poi col dire che il nuovo istituto presenta alcune affinità sia con il rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia UE, come regolato dall'art. 267 del Trattato UE, azionabile dal giudice domestico laddove intenda ottenere l'interpretazione delle norme di diritto europeo o della validità di una norma europea di diritto secondario; sia con la disciplina del rinvio alla Consulta per le questioni di legittimità costituzionale<sup>66</sup>. Ed infatti, il legislatore della riforma ha individuato nella *rilevanza* della questione di puro diritto uno dei presupposti perché il rinvio pregiudiziale sia ammissibile<sup>67</sup>.

Quanto alle caratteristiche della questione di diritto, il nuovo art. 363 *bis*, prevede che:

a) essa sia necessaria alla definizione anche parziale del giudizio, senza che sia stata ancora risolta dalla Corte di cassazione e, pertanto, che sia *rilevante*<sup>68</sup>;

---

<sup>65</sup> Va anche segnalato che nello schema di disegno di legge recante “disposizioni in materia di giustizia e di processo tributario”, si era previsto l'inserimento nel c.p.c. di un nuovo art. 363 *bis*, rubricato “principio di diritto in materia tributaria”, che avrebbe dovuto investire il Procuratore generale della cassazione della legittimazione a demandare il principio di diritto in materia tributaria, per qualunque stato e grado della causa, senza preclusioni di sorta e senza che alle parti fosse consentito altresì d'interloquire di fronte a siffatto potere discrezionalmente imposto. Fortunatamente tale progetto di riforma è rimasto lettera morta.

<sup>66</sup> Per completezza va avvertito che Corte cost., 28 luglio 1987, n. 292 ha ritenuto il requisito della rilevanza della questione di legittimità costituzionale sussistente anche nell'ipotesi di astratta applicabilità della norma.

<sup>67</sup> Il preventivo vaglio sulla rilevanza nel caso di rinvio pregiudiziale della questione da sottoporre alla Corte ha ad oggetto l'effettiva sussistenza di un nesso di pregiudizialità con la decisione richiesta e il giudice di merito deve applicarla nella controversia per definirla, sia totalmente che parzialmente. Al riguardo E. SCODITTI, *Brevi note sul nuovo istituto del rinvio pregiudiziale in cassazione*, in [www.questionegiustizia.it](http://www.questionegiustizia.it), 2021, p. 3, rileva come anche nel rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia UE, questa non si pronuncia sulla questione sollevata dal giudice nazionale se priva di rilevanza rispetto al giudizio *a quo*, “nel senso che la risoluzione della questione interpretativa rimane scollegata dall'effettività o dall'oggetto della causa principale”.

<sup>68</sup> Nel senso che la valutazione della rilevanza giuridica nel giudizio di merito della questione

b) presenti gravi difficoltà interpretative, posto che proprio tali difficoltà – dalla prospettiva del giudice del merito – giustificerebbero il rinvio alla Corte;

c) sia suscettibile di porsi in numerosi giudizi.

A quest'ultimo riguardo, va aggiunto che la formulazione letterale a maglie larghe consente di coprire non solo controversie analoghe già pendenti, ma anche quelle proponibili in via ipotetica<sup>69</sup>. Dal tenore letterale della norma si evince, poi, la necessaria coesistenza di tutti i presupposti richiesti, risultando insufficiente la sussistenza solo di alcuni di essi.

Quanto alle caratteristiche dell'ordinanza di rimessione, il comma secondo dell'art. 363 *bis* c.p.c. ne impone, analogamente a quella con cui viene sollevata una questione di legittimità costituzionale, la motivazione. In particolare, il giudice remittente è tenuto, come anticipato, ad indicare la rilevanza della questione di diritto ai fini della decisione; rilevanza che è insussistente laddove la Cassazione si sia già pronunciata sul punto (non così se sul punto, invece, sono già state rese una o più pronunce di merito). Egli è, altresì, tenuto ad illustrare tutte le diverse interpretazioni possibili, proprio come richiesto dal requisito illustrato *sub* lett. b).

La pronuncia dell'ordinanza di rimessione presuppone il rispetto del principio del contraddittorio tra le parti costituite. Da qui l'affermazione che, alla violazione di tale principio, consegua la dichiarazione di inammissibilità del rinvio pregiudiziale, senza che l'eventuale deposito delle memorie scritte dalle parti prima della decisione della Corte sulla questione possa sanare tale vizio<sup>70</sup>. Del resto, se così non fosse si rischierebbe di dare la stura al problema della cd. terza via<sup>71</sup>.

---

interpretativa da sottoporre alla Corte di cassazione risulti la più complessa e delicata, perché la questione di diritto è sempre compenetrata dalla “questione di fatto”, tanto che “l'identificazione di ognuna delle due è sempre, almeno in una certa misura, condizionata dall'altra”, v. GRAZIOSI, *op. cit.*, p. 561, ove opportunamente si precisa che per stabilire se la questione da devolvere alla Cassazione sia “necessaria alla definizione anche parziale del giudizio”, va definitivamente fissato il *thema decidendum*. Il giudice, cioè, deve avere precisa contezza del diritto soggettivo dedotto in causa, sia sotto il profilo fattuale, sia giuridico in relazione alle norme di diritto invocate dalle parti e/o ritenute dal giudice applicabili a quella controversia. Ciò comporta che il giudice dovrebbe disporre il rinvio solo dopo la chiusura della fase di cui all'art. 183 c.p.c., poiché difficilmente in un momento anteriore potrebbe risultare “compiutamente valutata la rilevanza della questione interpretativa nuova da sottoporre eventualmente al vaglio della Corte di cassazione.”

<sup>69</sup> C. ASPRELLA, *Riforma processo civile: il rinvio pregiudiziale in cassazione*, in [www.ilprocessocivile.it](http://www.ilprocessocivile.it), del 10 novembre 2022.

<sup>70</sup> G. TRISORIO LIUZZI, *La riforma della giustizia civile: il nuovo istituto del rinvio pregiudiziale*, in [www.judicium.it](http://www.judicium.it), del 10 dicembre 2021.

<sup>71</sup> Per tutti, cfr.: S. CHIARLONI, *La sentenza della “terza via” in Cassazione: un altro caso di formalismo delle garanzie*, in *Giur.it.*, 2002, p. 1363 ss.; L. MONTESANO, *La garanzia costituzionale del contraddittorio e i giudizi civili di “terza via”*, in *Rin. dir. proc.*, 2000, p. 929 ss. E.F. RICCI, *La sentenza “della terza via” e il contraddittorio*, in *Rin. dir. proc.*, 2000, p. 751 ss.

Il deposito dell'ordinanza che dispone il rinvio pregiudiziale comporta, inoltre, la sospensione del procedimento di merito; viene sempre fatto salvo il compimento degli atti urgenti e dell'attività istruttoria non dipendente dalla soluzione della questione oggetto del rinvio pregiudiziale.

La sospensione del giudizio di merito lascia indubbiamente perplessi in un momento storico quale quello attuale, particolarmente grave per lo stato in cui versa la giustizia civile. È, inoltre, esperienza comune che tutti quei giudizi in cui opera un'ipotesi di sospensione tecnicamente pregiudiziale a norma dell'art. 295 c.p.c. aprono al sistema dei rimedi impugnatori e, pertanto, presentano ulteriori inevitabili ricadute sul profilo della ragionevole durata del processo<sup>72</sup>.

Un preliminare esame delle ordinanze di rimessione è affidato dal comma terzo dell'art. 363 *bis* al Primo presidente della Cassazione, il quale, ricevuti gli atti, entro il termine di novanta giorni, valuta la sussistenza dei presupposti di cui si è detto poc'anzi.

In caso di riscontro positivo sui presupposti, assegna la questione alle sezioni unite o alla sezione semplice, nel rispetto delle regole di riparto del contenzioso; altrimenti dichiara inammissibile la questione con decreto.

Posto che le questioni di diritto oggetto di rinvio pregiudiziale presentano il carattere della novità e, come anticipato, sono foriere di interpretazioni plurime e rilevanti per numerosi giudizi, la Corte, sia a sezioni unite sia a sezione semplice, dovrebbe pronunciare sempre in pubblica udienza con la requisitoria scritta del pubblico ministero e con la facoltà per le parti di depositare brevi memorie, nei termini *ex art.* 378 c.p.c.

Il procedimento si conclude con l'enunciazione del principio di diritto che, a differenza dell'omologo istituto francese – strutturato come un parere giudiziario particolarmente autorevole e persuasivo per i giudici di merito – ha efficacia vincolante nel giudizio di merito nell'ambito del quale è stata rimessa la questione. Con l'ulteriore precisazione che, in caso di estinzione, il principio di diritto enunciato vincola le stesse parti ed il giudice, finché nel nuovo processo eventualmente intrapreso con la riproposizione della medesima domanda.

Dalla disciplina del principio di diritto enunciato dalla Cassazione<sup>73</sup> e dalla circostanza che nella nuova normativa manca uno sbarramento tem-

<sup>72</sup> Per tutti, G. TRISORIO LIUZZI, *La sospensione del processo civile di cognizione*, Bari, 1987, *passim*.

<sup>73</sup> M. FORNACIARI, *L'enunciazione del principio di diritto nell'interesse della legge ex art. 363 c.p.c.*, in *Rin. dir. proc.*, 2013, p. 32 ss.; E. ODORISIO, *Il principio di diritto nell'interesse della legge*, Torino, 2018, *passim*; G. REALI, *Il principio di diritto nell'interesse della legge*, in *La riforma del giudizio di cassazione. Commentario al D. Lgs. 2 febbraio 2006, n. 40, capo I e alla L. 18 giugno 2009, n. 69, capo IV*, a cura di F. Cipriani, Padova 2009, p. 177 ss.;

porale al rinvio pregiudiziale<sup>74</sup>, si vince che dopo l'enunciazione del principio, rimangono a questo vincolati tutti i giudici poi chiamati a pronunciarsi all'interno del procedimento, incluso l'eventuale giudice di appello (in caso di rinvio pregiudiziale da parte del giudice di primo grado) e la stessa Corte di Cassazione.

Sulla falsariga di quanto previsto per la violazione del principio di diritto *ex art.* 384, comma 2, c.p.c., la mancata applicazione ad opera del giudice (del merito) dovrebbe essere censurabile in sede di impugnazione. Ciò in quanto il principio di diritto vincola il giudice del rinvio anche in caso di violazione di norme di diritto sostanziale o processuale, o per errore del principio di diritto affermato, la cui giuridica correttezza non è sindacabile dallo stesso giudice del rinvio, né dalla Cassazione, neppure sulla base di arresti giurisprudenziali successivi diversamente orientati<sup>75</sup>. Al contempo, analogamente a quanto previsto per il giudizio di rinvio di cui all'art. 384 surrichiamato, il giudice di merito è sciolto dal vincolo laddove vengano successivamente accertati – fermi i limiti delle preclusioni maturate – altri profili fattuali che definiscono un nuovo *thema decidendum* non affrontato dal principio elaborato della Corte<sup>76</sup>.

A differenza della normativa francese ove si prevede (art. 1031-3) che “*La Cour de cassation rend son avis dans les trois mois de la réception du dossier*”, nulla dispone l'art. 363 *bis* c.p.c. sulle tempistiche con cui la nostra Corte consegna al giudice del merito il principio di diritto al quesito che le è stato sottoposto. In effetti, il terzo comma dell'art. 363 *bis* si limita a stabilire il termine (di tre mesi) solo per l'assegnazione della questione alla sezione ovvero per l'adozione della pronuncia d'inammissibilità per mancanza dei presupposti, senza specificare i tempi della decisione ove il rinvio pregiudiziale sia ammissibile.

Il legislatore tace, dunque, sui tempi concessi alla Corte per rendere il principio di diritto; tempi che inevitabilmente sono destinati a ricadere sulla durata del giudizio di merito, rimasto sospeso nelle more.

Con ogni probabilità, la scelta di non inserire un termine è dovuta all'enorme mole d'arretrato che grava sulla Corte e che difficilmente le consentirebbe l'effettivo rispetto di un termine “ragionevole”<sup>77</sup>. Tuttavia, perché

<sup>74</sup> V., però le considerazioni già svolte *sub* nota 63.

<sup>75</sup> Cass. 14 gennaio 2020, n. 448.

<sup>76</sup> Cass. 19 ottobre 2018, n. 26521. In arg. v. pure R. D'ANGIOLELLA, *Riflessioni sulla riforma del processo tributario in Cassazione. La nuova Sezione Tributaria della Cassazione, la pace fiscale ed il rinvio pregiudiziale*, in [www.giustiziainsieme.it](http://www.giustiziainsieme.it) del 15 dicembre 2022.

<sup>77</sup> Che già il CSM, nell'ambito della delibera del 15 settembre 2021 avesse suggerito l'inserimento di un termine, sia per un vaglio del quesito alla luce dei presupposti normativi, sia per la decisione della questione da parte della Corte ma che tale termine poco avrebbe potuto sulla celebrità della definizione del rinvio, cfr. ASPRELLA, *Riforma processo civile: il rinvio pregiudiziale in cassazione*, loc. cit. e TRISORIO LIUZZI, *La riforma della giustizia civile: il nuovo istituto del rinvio pregiudiziale*, loc. cit.

l'operatività di tale istituto possa davvero determinare effetti positivi nel nostro sistema giurisdizionale, ci sembra essenziale che il principio di diritto venga reso celermente, non solo per scongiurare il rischio di una sospensione del giudizio di merito troppo ampia ed una violazione del diritto di azione e dell'art. 24 Cost., ma anche perché il nuovo istituto, e con esso la Corte di cassazione, possano concretamente svolgere la funzione di "puntuale" orientamento della giurisprudenza di merito.

Resta, infine, da dire che: *a*) lo strumento, non presupponendo la soccombenza, non integra un mezzo di impugnazione; *b*) nessuna limitazione è stata normativamente stabilita in ordine al tipo di giudizio o rito, né in relazione alla fase o al grado (incluso il giudizio d'appello ed i giudizi speciali); *c*) la genericità della previsione è tale da consentirne l'operatività anche presso le corti di giustizia tributaria, posto che l'art. 1, comma 2, cod. proc. trib. stabilisce che, per tutto quanto non disposto da tale normativa, si applicano, se compatibili, le norme del c.p.c. e che le sue pronunce, com'è noto, sono sempre ricorribili per cassazione per violazione di legge<sup>78</sup>.

Discorso diverso va fatto, invece, per i giudici amministrativi, in quanto le loro pronunce sono ricorribili in Cassazione solo per questioni di giurisdizione; ciò specie ove si consideri che, come rimarcato anche dalla nuova formulazione dell'art. 362 c.p.c., tale giudice sempre con più difficoltà può essere annoverato tra i giudici speciali, accostandosi ormai il nostro sistema a quello francese<sup>79</sup>.

---

<sup>78</sup> Alla luce del rapporto tra giurisdizione ordinaria e tributaria, senz'altro i giudici tributari sono ammessi alla proposizione di tale rinvio pregiudiziale, come detto in forza dell'art. 1, comma 2, del d.lgs. n. 546 del 1992. Tuttavia, va altresì considerato che nel progetto di riforma del giudizio tributario era stato introdotto appositamente tale istituto, poi stornato, anche per evidenti scelte di politica legislativa dirette ad estenderne l'accesso a tutti i giudici di merito al fine di consentire l'uniformità e la certezza del diritto.

<sup>79</sup> Ed infatti la nuova formulazione dell'art. 362 c.p.c. prevede che "Possono essere impugnate con ricorso per cassazione, nel termine di cui all'articolo 325 secondo comma, le decisioni in grado d'appello o in unico grado *del giudice amministrativo o di un giudice speciale*, per motivi attinenti alla giurisdizione del giudice stesso".