

A

ATTUALITÀ

## La formulazione dei motivi nel ricorso per cassazione

### La risposta della giurisprudenza della Suprema Corte nel primo impatto applicativo dell'art. 366-bis del codice di procedura civile

Maurizio Villani, *Avvocato tributarista in Lecce, patrocinante in Cassazione*  
e Maria Suppa, *Avvocato tributarista in Lecce*

#### Premessa

Il D.Lgs. n. 40 del 2 febbraio 2006 ha modificato le norme del codice di procedura civile che regolano il processo in cassazione.

Le predette modifiche (rilevanti anche nel processo tributario a seguito dell'espreso rinvio operato dall'art. 62, comma 2, del D.Lgs. 31 dicembre 1992, n. 546 alle norme del codice di procedura civile) sono state disegnate in funzione del recupero della *funzione di cosiddetta nomofilachia* attribuita alla Corte di Cassazione dall'art. 65 del R.D. 30 gennaio 1941, n. 12, sull'ordinamento giudiziario, che prevede che la Corte assicuri "l'esatta osservanza e l'uniforme interpretazione della legge, l'unità del diritto oggettivo nazionale, il rispetto dei limiti delle diverse giurisdizioni", e che evidenzia la duplice funzione alla stessa attribuita dal nostro ordinamento.

La Corte di Cassazione, infatti, da un canto, con il curare "l'esatta osservanza della legge", opera sul caso concreto ad iniziativa delle parti e, d'altro canto, proprio mentre cura l'osservanza della legge nei singoli casi concreti, può assicurare "l'uniforme interpretazione della legge" e "l'unità del diritto nazionale", ossia assolvere alla suddetta funzione di nomofilachia.

Proprio in quanto, dunque, le decisioni della Corte di Cassazione costituiscono dei precedenti che, senza essere vincolanti, finiscono con l'orientare la giurisprudenza di merito, si è inteso *valorizzare questa funzione di guida; cioè al fine di acquisire sempre maggiore certezza del di-*

*ritto* attraverso statuizioni che, per la forza stessa delle argomentazioni giuridiche su cui si fondano, per l'autorità del giudice dal quale promanano, per l'esigenza costituzionale di ragionevolezza di eventuali decisioni difformi, fissino principi interpretativi delle norme.

Il *recupero della funzione di nomofilachia* attribuita alla Corte si riferisce alla:

- 1) previsione della "identità dei motivi di ricorso ordinario e straordinario ai sensi dell'art. 111, comma 7, della Costituzione", avendo, in effetti, entrambi gli strumenti di gravame, lo scopo di consentire alla Corte di assolvere alla funzione di nomofilachia in ogni settore dell'ordinamento, anche in relazione a quelle norme che trovano applicazione in provvedimenti non ricorribili per cassazione in via ordinaria;
- 2) previsione della "estensione del sindacato diretto della Corte sull'interpretazione e sull'applicazione dei contratti collettivi nazionali di diritto comune", in analogia con le disposizioni già introdotte dalla riforma del pubblico impiego (art. 64 del D.Lgs. 30 marzo 2001, n. 165);
- 3) esaltazione del ruolo svolto dalle Sezioni Unite della Corte, alle quali spetta il compito di pronunciare sentenze autorevoli, i cui principi siano applicati dalle Sezioni semplici, o se consapevolmente disattesi dalle Sezioni semplici, attraverso il meccanismo della rimessione alle Sezioni Unite della medesima questione che la Sezione semplice intenda decidere in maniera difforme rispetto al precedente delle Sezioni Unite;

- 4) previsione della enunciazione del principio di diritto sia in caso di accoglimento, sia in caso di rigetto dell'impugnazione e con riferimento a tutti i motivi della decisione, prevedendo che detta enunciazione avvenga non solamente nei casi di ricorso proposto per violazione o falsa applicazione di norme di diritto ma, altresì, per gli altri motivi enunciati dal novellato art. 360 del codice di procedura civile, quando la questione di diritto risolta sia di particolare importanza;
- 5) estensione del meccanismo del ricorso nell'interesse della legge, proponibile dal pubblico ministero, previsto dall'art. 363 del codice di procedura civile – che, per eccellenza, costituisce espressione della funzione nomofilattica assegnata alla Corte – anche alle ipotesi in cui il provvedimento non è ricorribile e non è altrimenti impugnabile, al fine di consentire la produzione, anche in relazione a tali ipotesi, di orientamenti giurisprudenziali di indirizzo interpretativo. Si è prevista, altresì, l'appellabilità delle sentenze pronunciate dal giudice di pace secondo equità – sia pur solo per violazione delle norme sul procedimento, per violazione di norme costituzionali o comunitarie o dei principi regolatori della materia – sentenze oggi invece direttamente ricorribili, per gli stessi motivi, per cassazione, nonché l'appellabilità, anziché la ricorribilità per cassazione, delle sentenze rese dal Tribunale o dal giudice di pace all'esito dei giudizi di opposizione alle ordinanze ingiunzione di pagamento di sanzioni amministrative.

Tra le diverse modifiche al processo in cassazione introdotte dal D.Lgs. n. 40/2006, la previsione del nuovo art. 366-bis (inserito dall'art. 6 del D.Lgs. n. 40 citato) rappresenta, indubbiamente, la novità di maggior rilievo, soprattutto, per le problematiche ad essa legate.

La norma *de qua*, rubricata "Formulazione dei motivi" stabilisce espressamente che "Nei casi previsti dall'articolo 360, primo comma, numeri 1), 2), 3) e 4), l'illustrazione di ciascun motivo si deve concludere, a pena di inammissibilità, con la formulazione di un quesito di diritto. Nel caso previsto dall'articolo 360, primo comma, numero 5), l'illustrazione di ciascun motivo deve contenere, a pena di inammissibilità, la chiara indicazione del fatto controverso in relazione al quale la motivazione si assume omessa o contraddittoria, ovvero le ra-

gioni per le quali la dedotta insufficienza della motivazione la rende inidonea a giustificare la decisione".

È stato, soprattutto, nel corso del 2007 e del primo semestre del 2008 che hanno iniziato a delinearsi – e, su alcuni aspetti, tendenzialmente a consolidarsi – i primi orientamenti applicativi sull'art. 366-bis del codice di procedura civile, introdotto dal predetto D.Lgs. 2 febbraio 2006, n. 40, la decorrenza delle cui *nuove disposizioni processuali* è stata individuata fin dalla sentenza n. 13067/2007, stabilendosi che, in base all'art. 27, comma 2, dello stesso decreto legislativo, le nuove norme – modificative o sostitutive – si applicano solo ai ricorsi proposti avverso provvedimenti pubblicati a far data dal 2 marzo 2006, senza che abbia alcun rilievo la data di notifica del provvedimento da impugnare.

Dal punto di vista generale occorre evidenziare che costituisce un dato ormai ampiamente recepito nella giurisprudenza della Suprema Corte che la previsione dell'indispensabilità, a pena di inammissibilità, della individuazione dei quesiti di diritto e dell'enucleazione della chiara indicazione del "fatto controverso" per i vizi di motivazione imposti dal nuovo art. 366-bis del codice di procedura civile rispondono all'esigenza di soddisfare l'interesse del ricorrente ad una decisione della controversia diversa da quella cui è pervenuto il provvedimento impugnato, e, nel contempo, con più ampia valenza, di estrapolare, collaborando alla funzione nomofilattica della Corte di Cassazione, il principio di diritto applicabile alla fattispecie. Pertanto, il quesito di diritto integra il punto di congiunzione tra la risoluzione del caso specifico e l'enunciazione del principio giuridico generale, risultando altrimenti inadeguata, e quindi non ammissibile, l'investitura stessa del giudice di legittimità (in questi termini, *ex multis*, Cass., SS.UU. sentenza n. 14385 del 21 giugno 2007; n. 3519 del 14 febbraio 2008 e, da ultimo, sentenze nn. 11650 del 12 maggio 2008 e n. 11210 dell'8 maggio 2008).

#### **Il nuovo art. 366-bis: ambito di applicazione e modalità di formulazione del quesito di diritto**

##### *Ambito di applicazione*

Con riferimento all'individuazione dell'ambito

oggettivo di applicazione del nuovo art. 366-*bis* del codice di procedura civile, la Suprema Corte ha ritenuto che la norma debba considerarsi operante in ordine:

- a) ai ricorsi per regolamento per competenza (ordinanze n. 15584 del 11 luglio 2007; n. 15108 del 4 luglio 2007; n. 4071 del 21 febbraio 2007);
- b) all'impugnazione dell'ordinanza di sospensione del giudizio ai sensi dell'art. 295 del codice di procedura civile (ordinanze nn. 15108/2007, n. 7537/2008 e, da ultimo, ordinanza n. 13194/2008);
- c) ai ricorsi per revocazione delle sentenze della Cassazione (ordinanze nn. 5075 e 5076 del 26 febbraio 2008) nel senso, fatto palese nella motivazione delle due ordinanze, della chiara indicazione del "fatto" oggetto dell'errore revocatorio;
- d) ai ricorsi in materia elettorale (sentenza n. 14682 del 22 giugno 2007);
- e) alla prospettazione di una questione di costituzionalità (ordinanza n. 4072/2007);
- f) ai ricorsi proposti avverso le sanzioni disciplinari irrogate nei confronti dei magistrati dalla Sezione disciplinare del Consiglio Superiore della Magistratura (sentenza SS.UU. n. 16615 del 27 luglio 2007);
- g) ai ricorsi nei confronti delle decisioni del C.N.F. formulati ai sensi dell'art. 56 del R.D. n. 1578 del 1933 (ordinanza SS.UU. n. 21864 del 19 ottobre 2007);
- h) ai ricorsi avverso i provvedimenti irrogativi di sanzioni disciplinari nei confronti di notai (ordinanza n. 10160 del 17 aprile 2008);
- i) ai ricorsi per motivi attinenti alla giurisdizione contro le decisioni dei giudici speciali (ordinanza n. 2658 del 5 febbraio 2008).

Con l'ordinanza n. 2658 del 5 febbraio 2008 citata, le Sezioni Unite, inoltre, hanno puntualizzato che il quesito di diritto, perché sia idoneo ai fini dell'ammissibilità del ricorso per cassazione fondato su motivi di giurisdizione, deve contenere l'indicazione dell'errore di diritto che ha indotto il giudice ad affermare (anche implicitamente) la propria giurisdizione, ovvero a negarla, e della corretta soluzione di diritto che avrebbe dovuto condurre ad una decisione diversa da quella adottata (in senso conforme anche la sentenza n. 3519/2008 delle Sezioni Unite).

In relazione ai casi di esclusione dell'operatività dell'art. 366-*bis*, si è ritenuta l'inapplicabilità di

detta norma al ricorso per regolamento preventivo di giurisdizione (SS.UU., ordinanza n. 22059 del 22 ottobre 2007 e, da ultimo, ordinanza n. 5924 del 5 marzo 2008) in considerazione della sua natura (non di mezzo di impugnazione ma) di strumento apprestato per consentire alle parti di ottenere, già nel corso del giudizio di primo grado, una pronuncia definitiva sulla giurisdizione e per l'estraneità della disciplina dei motivi del ricorso al regolamento, in quanto incompatibile con l'essenza stessa dell'istituto.

Con l'ordinanza n. 2280 del 31 luglio 2008, le Sezioni Unite hanno stabilito anche l'altro importante principio in base al quale l'art. 366-*bis* non si applica al ricorso per conflitto di giurisdizione (di cui all'art. 362, comma 2 del codice di procedura civile), sia perché fa esclusivo riferimento ai casi di ricorso previsti dall'art. 360, comma 1, nn. 1), 2), 3) e 4), sia perché in tale ricorso, che non costituisce mezzo di impugnazione, il quesito risulta già implicitamente formulato.

#### *Modalità di formulazione del quesito di diritto*

Con riferimento alle modalità espositive e contenutistiche del quesito di diritto è stato sottolineato che esso deve essere esplicito e inserito in una parte del ricorso a ciò deputata. Si è, in particolare, affermato che la norma di cui all'art. 366-*bis* del codice di procedura civile non possa essere interpretata nel senso che il quesito di diritto possa desumersi implicitamente dalla formulazione del motivo di ricorso, poiché una siffatta interpretazione si risolverebbe nell'abrogazione tacita della norma in questione (SS.UU., sentenza n. 6420 dell'11 marzo 2008).

Quanto ai caratteri positivi del quesito, la Suprema Corte sostiene che il ricorrente debba necessariamente procedere all'enunciazione di un principio di diritto diverso da quello posto a base del provvedimento impugnato e, perciò, tale da implicare un ribaltamento della decisione adottata dal giudice *a quo*, non profilandosi, conseguentemente, come ammissibile un motivo che si concluda con l'esposizione di un quesito meramente ripetitivo del contenuto della norma applicata dal giudice del merito o che "si risolva in una generica istanza di decisione sull'esistenza della violazione di legge denun-

ziata nel motivo" (SS.UU., sentenza, n. 6530 del 12 marzo 2008).

In altri termini, "il quesito non può consistere in una mera richiesta di accoglimento del motivo o nell'interpello della Suprema Corte in ordine alla fondatezza della censura così come illustrata nello svolgimento dello stesso motivo, ma deve costituire la chiave di lettura delle ragioni esposte e porre la medesima Corte in condizione di rispondere ad esso con l'enunciazione di una *regula iuris* che sia, in quanto tale, suscettibile di ricevere applicazione in casi ulteriori rispetto a quello sottoposto all'esame del giudice che ha pronunciato la sentenza impugnata. Ciò vale a dire che la Corte di legittimità deve poter comprendere dalla lettura del solo quesito, inteso come sintesi logico-giuridica della questione, l'errore di diritto asseritamente compiuto dal giudice e quale sia, secondo la prospettazioni del ricorrente, la regola da applicare" (SS.UU. sentenza n. 3519 del 14 febbraio 2008).

#### **Collocazione del quesito di diritto nel ricorso**

Quanto alla collocazione del quesito di diritto nel ricorso, si profila prevalente l'orientamento per il quale il quesito può anche difettare di una particolare evidenza grafica o può anche essere posizionato topograficamente non al termine del motivo ma al suo inizio o nelle conclusioni del ricorso (se pur con richiamo al motivo al quale esso è pertinente), ma deve, in ogni caso, risultare come frutto di una intenzionale articolazione di interpello alla Corte di legittimità sulla sintesi dialettica illustrata nel singolo motivo.

Sul punto, infatti, la Corte di Cassazione ha ribadito che "quand'anche si ritenga possibile che il quesito non sia graficamente posto a conclusione di ciascun motivo e quand'anche si ritenga ammissibile una elencazione finale conclusiva dei quesiti, certo è che ciascun quesito, pur conclusivamente elencato in unione con altri, deve essere *espressamente* riferito al motivo cui accede e che concettualmente conclude (quale sintesi od interpello alla Corte sulla esattezza della soluzione offerta rispetto a quella adottata dal giudice *a quo*)" (Corte di Cassazione, Sez. I, ordinanza n. 5073 del 26 febbraio 2008).

Si è sottolineato, al riguardo, che la novità della riforma consiste proprio nell'imporre, quale re-

quisito fondamentale di ciascuna censura di violazione di legge, la necessità dell'esplicitazione della sintesi logico-giuridica della questione onerando l'avvocato (patrocinante in Cassazione) di una formulazione consapevole, quanto espressa e diretta, di tale sintesi.

Da questa impostazione ermeneutica si è fatta discendere l'impossibilità di accettare un'ipotesi di quesito implicito o "mascherato" nella trattazione delle censure.

Infatti il quesito deve svolgere una propria funzione di individuazione della questione di diritto posta alla Corte, sicché è necessario che tale individuazione sia assolta da una parte apposita del ricorso, a ciò deputata attraverso espressioni specifiche che siano idonee ad evidenziare alla Corte la questione stessa, restando, invece, escluso che la questione possa risultare da un'operazione di individuazione delle implicazioni della esposizione del motivo come prospettato affidata al lettore, e non rivelata direttamente dal ricorso stesso.

Ed invero, se il legislatore avesse voluto ammettere tale possibilità, non avrebbe previsto che detta esposizione si dovesse concludere con la formulazione del quesito, espressione che implica palesemente un *quid* che non può coincidere con essa, ma avrebbe previsto solo che quest'ultima doveva proporre un quesito di diritto (Cassazione, Sez. III, ordinanza n. 16002 del 18 luglio 2007).

È stato, altresì, escluso, sotto altro profilo, che la formulazione dei quesiti di diritto e la chiara indicazione del fatto controverso con le caratteristiche indicate dall'art. 366-*bis* del codice di procedura civile possano reputarsi sussistenti per il fatto che la parte intimata costituitasi abbia controdedotto sugli stessi, giacché l'espressa previsione del requisito a pena di inammissibilità evidenza non solo che l'interesse tutelato dalla norma non è disponibile ed è tutelato dalla rilevabilità d'ufficio (come sempre accade quando il legislatore ricorre alla categoria della inammissibilità, che non a caso è accompagnata dall'espressione preliminare evocativa della sanzione "a pena di"), ma impedisce anche che possa assumere alcun rilievo, in funzione di superamento del vizio, l'atteggiamento della controparte.

#### **Riferibilità del quesito di diritto alla fattispecie concreta**

Riguardo allo specifico collegamento del quesito-

to di diritto alla fattispecie concreta, si è ritenuto inammissibile il motivo del ricorso per cassazione che si concluda con la formulazione di un quesito di diritto in alcun modo riferibile alla fattispecie o che sia comunque assolutamente generico (come nel caso in cui, ad esempio, il ricorrente si limiti a chiedere la riaffermazione del principio dell'inviolabilità del diritto di difesa: SS.UU., sentenze n. 36 del 5 gennaio 2007).

In particolare, le Sezioni Unite hanno chiarito che si profila inammissibile il motivo di ricorso per cassazione nel caso in cui il quesito di diritto, imposto dall'art. 366-*bis* del codice di procedura civile, si risolva in un'enunciazione tautologica, priva di qualunque indicazione della questione di diritto oggetto della controversia (SS.UU., sentenza n. 11210 dell'8 maggio 2008).

E sempre le Sezioni Unite (nella sentenza n. 6420 dell'11 marzo 2008) hanno evidenziato che se il quesito di diritto introdotto dal citato art. 366-*bis* si esaurisce in una enunciazione di carattere generale ed astratto che, in quanto priva di qualunque indicazione sul tipo di controversia e sulla riconducibilità alla fattispecie, non consente di offrire alcuna risposta utile a definire la causa nel senso voluto dal ricorrente, il motivo è da dichiararsi inammissibile, non potendo essere desunto o integrato dal motivo. Emerge, dunque, dai prospettati orientamenti giurisprudenziali della Suprema Corte la necessità del rispetto del requisito della imprescindibile *attinenza dei quesiti al decisum*: le Sezioni Unite con sentenza n. 14385/2007 hanno asserito che il caso di quesito di diritto inconferente va assimilato all'ipotesi di mancanza di quesito con conseguente inammissibilità del motivo, applicando lo stesso principio già affermato dalla Suprema Corte in tema di motivi non conferenti al *decisum* (con la recente sentenza n. 11650 del 12 maggio 2008, le Sezioni Unite hanno puntualizzato che, in tal caso, ove, in ipotesi, la risposta al quesito fosse positiva per l'istante, risulterebbe comunque priva di rilevanza nella fattispecie, in quanto inidonea a risolvere la questione decisa con la sentenza impugnata).

#### ***Inammissibilità del quesito "multiplo" o "cumulativo"***

Alla luce delle pronunce espresse sul punto dalla Cassazione, si può ritenere esclusa l'ammissi-

bilità del quesito "multiplo", in base alla considerazione che ad una censura di diritto esposta nel motivo non può che corrispondere un solo quesito di diritto; solamente in questo modo, infatti, si può escludere ogni rischio di equivocità e solo con tale scelta resta sostenibile il rapporto di pertinenzialità esclusiva e diretta tra motivo e quesito.

Ancora più di recente si è ricavata dalla rigorosa interpretazione della previsione dell'obbligo della specifica indicazione dei quesiti la conseguenza dell'inammissibilità dell'articolazione di motivi *plurimi*, contenenti ciascuno, e cumulativamente, censure rapportabili alle varie ipotesi dell'art. 360 del codice di procedura civile (Sez. V, sentenza, n. 5471 del 29 febbraio 2008). Sotto altra angolazione è stato precisato che si profila inammissibile il motivo di ricorso nel cui contesto trovino formulazione, al contempo, censure aventi ad oggetto violazione di legge e vizi della motivazione, ciò costituendo una negazione della regola di chiarezza posta dall'art. 366-*bis*, giacché si affiderebbe alla Suprema Corte, inammissibilmente, il compito di enucleare, dalla mescolanza dei motivi, la parte concernente il vizio di motivazione, che, invece, deve avere una sua autonoma collocazione. Al riguardo, la Cassazione (Sez. V, sentenza n. 5471/2008 citata) ha chiarito che: "La formulazione del quesito di diritto di cui all'art. 366-*bis* del codice di procedura civile deve avvenire in modo rigoroso e preciso, evitando quesiti multipli o cumulativi. Da ciò consegue non solo che i motivi di ricorso fondati sulla violazione di leggi e quelli fondati su vizi di motivazione debbono essere sorretti da quesiti separati, ma anche che non è consentito al ricorrente censurare con un unico motivo (e, quindi, con un unico quesito) sia la mancanza, sia l'insufficienza, sia la contraddittorietà della motivazione".

#### **L'art. 366-*bis* in relazione al motivo di cui all'art. 360, comma 1, n. 5), sui vizi della motivazione**

Quanto alla formulazione dei motivi nel caso previsto dall'art. 360, comma 1, n. 5), del codice di procedura civile (impugnazione per omessa, insufficiente o contraddittoria motivazione circa un fatto controverso e decisivo per il giudizio) la Cassazione, con orientamento univoco, ha sottolineato che la censura di omessa, insufficiente o contraddittoria motiva-

zione deve contenere, a pena di inammissibilità, la chiara indicazione del fatto controverso in relazione al quale la motivazione si assume omessa o contraddittoria, ovvero le ragioni per le quali la dedotta insufficienza della motivazione la renda inidonea a giustificare la decisione (SS.UU., sentenza n. 11652 del 12 maggio 2008; Cassazione, Sez. III, ordinanza n. 8897 del 7 aprile 2008).

La Cassazione ha, altresì, chiarito (SS.UU., sentenza n. 11652 del 12 maggio 2008; Cassazione, Sez. III, ordinanza n. 8897 del 7 aprile 2008) che: "...allorché nel ricorso per cassazione si lamenti un vizio di motivazione della sentenza impugnata in merito ad un fatto controverso, l'onere di indicare chiaramente tale fatto ovvero le ragioni per le quali la motivazione è insufficiente, imposto dall'art. 366-bis del codice di procedura civile, deve essere adempiuto non già e non solo illustrando il relativo motivo di ricorso, ma anche formulando, al termine di esso, una indicazione riassuntiva e sintetica, che costituisca un *quid pluris* rispetto all'illustrazione del motivo, e che consenta al giudice di valu-

tare immediatamente l'ammissibilità del ricorso" (in applicazione di tale principio, la Cassazione ha ritenuto inammissibile il ricorso nel quale la sentenza impugnata veniva censurata per avere integralmente recepito una consulenza tecnica d'ufficio, ma senza indicare in modo chiaro e sintetico le ragioni per cui tale motivazione fosse inidonea a sorreggere la decisione).

Si segnalano, infine, pronunce contrastanti in merito alla possibilità di proporre un motivo di ricorso contenente censure aventi ad oggetto violazione di legge e vizi di motivazione.

Per la Cassazione, Sez. I, sentenza n. 976 del 18 gennaio 2008, infatti, è ammissibile il ricorso per cassazione che denunci con unico motivo vizi di violazione di legge e di motivazione, poiché non vi è, nelle norme processuali, alcuna prescrizione che ostacoli tale duplice denuncia; di segno totalmente opposto, invece, la pronuncia emessa dalla Sez. III, per la quale, invece, l'inammissibilità del predetto ricorso si giustifica con riferimento alla regola di chiarezza posta dall'art. 366-bis del codice di procedura civile (ordinanza n. 9470 dell'11 aprile 2008).