

CORTE DI CASSAZIONE, Sezione Seconda Civile, ordinanza 6.3.2017, n. 5533;
Pres. Petitti, Est. Cosentino.

La Corte, riunita nella camera di consiglio *ex art. 380 bis 1* del
20/1/2017, udita la relazione del consigliere Antonello Cosentino,

rilevato che

Maria Viscoli ha proposto ricorso, sulla scorta di cinque motivi, per la cassazione della sentenza con cui il tribunale di Genova, confermando la sentenza del giudice di pace della stessa città, ha rigettato l'opposizione da lei proposta avverso due ordinanze-ingiunzione emesse dal prefetto di Genova relativamente a due violazioni del disposto dell'art. 7, comma 14, Cod. strada, addebitate alla opponente per essere transitata, il 5 ed il 12 maggio, in zona a traffico limitato del Comune di Genova;

che il prefetto di Genova ha resistito con controricorso;

considerato che:

con il secondo motivo di ricorso si assume, tra l'altro, che il tribunale genovese avrebbe errato nel rigettare il motivo di appello con cui la Viscoli aveva chiesto l'annullamento delle ordinanze-ingiunzione opposte sul presupposto della necessaria disapplicazione delle ordinanze comunali istitutive della zona a traffico limitato, in ragione della dedotta incompetenza dell'organo che le aveva adottate (il Sindaco, invece che il Dirigente amministrativo di settore);

la rilevanza della suddetta questione rende opportuna la rimessione della causa alla pubblica udienza;

tale remissione non può ritenersi preclusa dall'assenza di una disposizione che preveda esplicitamente la possibilità di rimettere alla pubblica

udienza una causa chiamata davanti alle sezioni ordinarie in camera di consiglio, giacché nulla osta all'applicazione analogica alle sezioni ordinarie della disposizione dettata per la sezione di cui al primo comma dell'art. 376 c.p.c., dall'ultimo comma dell'art. 380 bis c.p.c. (*"Se ritiene che non ricorrano le ipotesi previste dall'art. 375, comma 1, nn. 1) e 5), la Corte in camera di consiglio rimette la causa alla pubblica udienza della sezione semplice"*) ed anzi tale applicazione analogica appare imposta dal principio per cui il Collegio non può essere vincolato - nell'apprezzamento della rilevanza delle questioni presentate da un ricorso e della conseguente opportunità che lo stesso venga trattato in pubblica udienza - dalla valutazione al riguardo operata dal presidente della sezione ai sensi dell'ultima parte del primo comma dell'art. 377 c.p.c..

P.Q.M.

La Corte rimette alla causa alla pubblica udienza e rinvia a nuovo ruolo.

Disapplicazione – umanamente comprensibile – dell’ultimissima novella sul giudizio civile di cassazione.

Antonio Briguglio

1. L’ordinanza in epigrafe rappresenta una delle prime applicazioni – in realtà, e come tenterò di dire, parziale e comprensibile disapplicazione – della ultimissima novella relativa al giudizio civile di cassazione.

Il decreto legge 31 agosto 2016, n. 168 per come convertito nella legge 25 ottobre 2016, n. 197 reca com’è noto, proprio a seguito della legge di conversione, anche e soprattutto misure urgenti per la definizione del contenzioso presso la Corte di Cassazione¹.

L’infaticabile legislatore processuale, abbandonato il miraggio perseguito con le precedenti riforme (“quesito”, “filtro”, “nuovo 360 n. 5”) di incidere deflattivamente sul numero di ricorsi, incide o spera di incidere – visto il ristretto ambito operativo lasciatogli dall’invariato art. 111 Cost. – sul procedimento e perciò sul modo di lavorare della Corte, riproponendo nella sostanza - anche se con altri, ed almeno sulla carta, più ambiziosi esiti - l’approccio che era già della ancor precedente miniriforma del 2001².

L’udienza pubblica diviene ora in Cassazione – almeno secondo l’idea del

¹ Per un primo commento v. se vuoi PANZAROLA, *La difesa scritta e orale in Cassazione dopo il Protocollo d’intesa Mascherino-Santacroce e la legge 25 ottobre 2016, n. 197*, in *Il giusto processo civile*, 2016, 1061 ss., nonché – se vuoi – BRIGUGLIO, *Le nuove regole sul giudizio civile di cassazione: per i casi normali e per i casi a valenza nomofilattica*. La scelta “fior da fiore” di una Suprema Corte ristretta nei limiti dell’art. 111 Cost., in *Giust. civ.*, 2017, le cui idee di fondo e di dettaglio sono ovviamente riprese. per quanto di ragione nel presente commento.

² La quale aveva introdotto il binario della camera di consiglio non solo per i ricorsi inammissibili e per il regolamento di competenza, ma anche per il regolamento di giurisdizione e soprattutto per i ricorsi manifestamente fondati o infondati, ed innescato una ristrutturazione del procedimento in camera di consiglio che si sarebbe perfezionata, sul piano normativo, con le stesse successive riforme del 2006 e del 2009 (e tale perfezionamento del “modo di lavorare” era ben più pregnante rispetto alla esibizione muscolare *ad pompam* di “quesito” e “filtro”), e soprattutto e nel frattempo avrebbe dato abbrivio, sul piano della semplice organizzazione

legislatore la quale però vacilla proprio di fronte ad una ordinanza come quella in epigrafe - da regola suscettibile di contenute eccezioni, un lusso limitato a ricorsi e giudizi che prospettino “valenza nomofilattica” (*rectius*: “particolare rilevanza della questione di diritto” coinvolta). Tutto il resto è camera di consiglio, e per di più senza neppure interlocuzione orale (fino ad ora comunque prevista), bensì solo scambio di scritti introduttivi e memorie. D’altro canto, però, quando udienza pubblica vi sarà, essa avrà dignità, drammaticità e potenziale influenza (sul collegio) maggiore: il procuratore generale parlerà per primo e i difensori delle parti saranno dunque chiamati a interloquire anzitutto nei suoi confronti, oltre che fra loro.

Accade dunque che la scelta “fior da fiore” in ordine ai temi da decidere a misura che essi più evidentemente coinvolgono lo *ius constitutionis* e non solo lo *ius litigatoris*, quella scelta che la nostra Suprema Corte invidia (invano, dati i vincoli posti dall’art. 111 Cost.) a svariate consorelle siccome esercitabile, da alcune più da altre meno, addirittura onde ammettere o non ammettere un ricorso, è ora riguadagnata ad un livello più modesto ma non del tutto privo di significato.

“Fior da fiore” la Cassazione stabilisce se un ricorso ponga questioni di interesse generale e vada affidato alla via tradizionale culminante nella discussione orale, o se, pur essendo ammissibile e non manifestamente

pragmatica e interna, alla creazione della celebre “struttura” di spoglio (poi “ufficializzata” per norma e potenziata nella attuale VI° sezione o “apposita sezione” come la chiama il legislatore), creazione (ri)organizzativa, quella, che fu a mio avviso – posto sempre che la perfezione non è di questo mondo ed anzi il meglio è nemico del bene – autentica iniziativa da grande corte superiore. Per una chiara e ragionata rappresentazione di siffatto iter cfr. VITTORIA, *Commento agli artt. 375 ss.*, in AA.VV. (a cura di Briguglio e Capponi), *Commentario alle riforme del processo civile*, III-1, *Ricorso per Cassazione*, Padova, 2009, 219 ss. Si è trattato – sintetizza efficacemente l’A. (230) - “non più solo d’avviare i ricorsi alla decisione quando fosse giunto il loro turno d’esser decisi, ma di intervenire già nel momento del deposito dei ricorsi, per deviare verso la decisione in camera di consiglio quelli che apparissero tali da prestarsi ad una decisione spedita, perché evidente”.

infondato né manifestamente fondato, interessi esclusivamente o prevalentemente (o interessi ormai soltanto, vista la sopravvenienza di altri precedenti) la singola vicenda *inter partes* e vada dunque indirizzato alla via breve della camera di consiglio senza discussione orale. La distinzione francese che li è solo pragmatica, fra *arrêt de principe* e *arrêt d'espèce* è riprodotta dunque a livello normativo e procedimentale.

E va subito rammentato che il medesimo *input* è stato subito ripreso, sul piano organizzativo interno e parallelamente alla gestazione della mini-riforma, dal *decreto del Primo Presidente della Cassazione n. 136 del 14 settembre 2016*, intervenuto perciò a cavallo fra il decreto-legge e la legge di conversione. Il decreto del Primo Presidente – senza ancora far riferimento alle modifiche normative che erano del resto formalmente in fieri - anticipa la distinzione fra ricorsi, giudizi e provvedimenti “a valenza nomofilattica” (per i quali comunque si raccomanda, in motivazione, “*chiarezza ed essenzialità*” “*stretta funzionalità dell’iter argomentativo della decisione*”, “*assenza di obiter e motivazioni subordinate*”, “*puntualità dei richiami ai precedenti*”) e quelli che non rivestono tale valenza e per i quali “*debbono essere adottate tecniche più snelle di redazione motivazionale pur differenziate a seconda del grado di complessità delle questioni*” (fra l’altro “*esposizione dei fatti di causa*” ed “*esposizione dei motivi di ricorso*” estremamente concise o perfino “*totalmente assenti*” quanto l’una emerga “*delle ragioni della decisione*” e l’altra “*possa risultare del medesimo tenore della risposta dalla Corte*”)³.

2. Il medesimo decreto del Primo Presidente vuole inoltre che la “valenza

³ Il tutto con invito ai presidenti di sezione a “*curare la predisposizione e la diffusione di provvedimenti-tipo idonei a fungere da esempio di motivazione semplificata*”, ed alla Formazione Decentrata “*di assumere*” “*iniziative dirette alla conoscenza ed all’impiego delle tecniche di motivazione semplificata*”, nonché con delega “*al Presidente*

nomofilattica” della pronuncia sia scrutinata dal collegio decidente ed “*esplicitata in motivazione e documentata attraverso indicazione specifica nello statino/dispositivo e nella intestazione*”.

La nuova normativa di legge vuole invece, implicitamente quanto ovviamente, che lo scrutinio della “valenza nomofilattica” o meno avvenga in sede di spoglio preliminare (spoglio che la Corte è, sulla scorta delle precedenti esperienze, più che sufficientemente attrezzata ad organizzare), giacché finalizzato all’avvio sul binario della pubblica udienza con discussione ovvero su quello della camera di consiglio senza interlocuzione orale.

Se tutto andasse a regime le due cose sarebbero comunque combinabili ed armonizzabili.

La valutazione *ex ante* ed in sede di spoglio circa la portata nomofilattica può anche essere solo prognostica o potenziale e *secundum eventum*, ed all’esito dell’udienza pubblica e della successiva deliberazione collegiale la redigenda motivazione rivelarsi, ad avviso del Collegio, a “valenza non nomofilattica” (ad esempio perché occorre solo, ai fini del rigetto del ricorso o anche del suo accoglimento, richiamare rapidamente e *per relationem* un orientamento già consolidato rispetto al quale non ha prevalso la pur non velleitaria sollecitazione al mutamento giurisprudenziale⁴, ovvero un sopravvenuto ed assai articolato ed esaustivo precedente delle Sezioni Unite). In tale caso potrà e dovrà seguirsi il modello della motivazione sintetica additata dal decreto del Primo Presidente. D’altro canto - e sempre se il medesimo decreto sarà effettivamente seguito - la

aggiunto in concerto con il Presidente della Sezione VI e con il Direttore del CED a curare l’avvio della fase sperimentale della tecnica redazionale mediante moduli informatici”.

⁴ Altrimenti, e se quella sollecitazione fosse apparsa già in prima approssimazione velleitaria, il ricorso sarebbe stato verosimilmente avviato al binario della camera di consiglio “tradizionale” per inammissibilità o manifesta infondatezza.

etichetta della “valenza nomofilattica” sarà esplicitamente aggiunta in senso rafforzativo alla pronuncia anche se quella valenza era stata già ravvisata in sede di scrutinio previo; ed *a fortiori* essa andrà esplicitata quando il collegio, nonostante il previo scrutinio in senso diverso e l’avvio alla camera di consiglio, si renda conto che quella valenza in realtà esiste, ciò che potrà accadere perfino allorché il ricorso sia stato avviato alla camera di consiglio per le ragioni “tradizionali” (inammissibilità, ecc.) e nondimeno ad esempio la questione di rito coinvolta nella declaratoria di inammissibilità esibisca proprio quella “valenza nomofilattica”⁵.

3. Con ciò tuttavia siamo subito alla ordinanza in epigrafe. La quale – all’esito di “camera di consiglio” di “nuovo tipo” cui il giudizio era stato avviato in sede di spoglio proprio in base ai disposti introdotti dall’ultimissima novella – ritenuto che uno dei motivi di ricorso rivesta rilevanza nomofilattica, lungi dal decidere la causa in camera di consiglio e senza discussione (etichettando poi

⁵ Siffatta etichettatura formale della pronuncia per prassi interna dettata dal Primo Presidente – se in effetti vi sarà – conterà certo qualcosa in più di quella desumibile dall’avvio o meno del giudizio, secondo le norme di legge, alla pubblica udienza e perciò risultante dal semplice avviso di cancelleria. Ancor qui, ed ancora di più, si andrà verso la distinzione tra *arrêt de principe* e *arrêt d'espèce*. Con quali conseguenze concrete ed effettive nell’uso dei precedenti da parte degli avvocati e da parte dei giudici? Chi vivrà vedrà. Tenendo sempre conto che in una cultura giuridica che non solo resta ancorata al “precedente persuasivo”, ma è ben meno di altre di *civil law* (e proprio di quella francese in primo luogo) attenta al diritto giurisprudenziale, sembrano destinate ad essere molto relative: a) sia le distinzioni empiriche, anche se fondate, fra un prodotto pretorio e l’altro (*ratio decidendi* ed *obiter* in funzione orientativa *pro futuro*: perché non anche il secondo se persuade o proviene in modo convinto e pur sempre della Suprema Corte anticipandone l’orientamento che all’occorrenza avrebbe fondato o fonderà una *ratio decidendi*?); b) sia perfino le attribuzioni più o meno formali di blasoni di nobiltà a certi precedenti piuttosto che a certi altri (il discorso dell’art. 374 sta, come detto, a sé e per ben altre ragioni strettamente normative ed effettuali, ma un precedente delle sezioni semplici, venuto fuori dalla “nuova” camera di consiglio nella ritenuta assenza di portata nomofilattica del ricorso e neppure etichettato - secondo le indicazioni del Primo Presidente e “*nello statino/dispositivo e nella intestazione*” – come precedente a “valenza nomofilattica”, potrà non di meno rivelarsi tale, anche ad anni di distanza, a misura che quel tanto o poco che esso reca in termini di apporto solutorio argomentato al singolo caso concreto si riveli pur sorprendentemente persuasivo per la soluzione di altro caso concreto; né più e né meno, *mutatis mutandis*, di come fino ad oggi la soluzione di questione non tributaria incidentalmente resa dalla sezione tributaria può persuadere ... se persuade anche nel caso in cui la medesima *quaestio iuris* sia oggetto principale di giudizio innanzi ad altra sezione o ad altro giudice di merito, e viceversa).

a posteriori la pronuncia come pronuncia a “valenza nomofilattica” secondo le indicazioni del decreto del Primo Presidente) rimette la causa alla pubblica udienza rinviando perciò la medesima a nuovo ruolo e le parti (liete o meno, non è dato sapere, del fatto che la loro causa si gioverà della discussione orale) ai tempi ulteriori e necessari (verosimilmente ben più che annuali) affinché la pubblica udienza sia fissata.

Dirò in conclusione che:

a) si tratta, nonostante il sobrio sforzo argomentativo della motivazione annotata, di esito non conforme alle nuove norme appena introdotte, sebbene la difformità sia veniale ed ovviamente non sanzionabile;

b) si tratta – ben al di là della opinabilità della soluzione della ordinanza o del mio contrapposto avviso – di un campanello d’allarme significativo, immaginabile e non trascurabile sul piano organizzativo interno alla Suprema Corte, circa la tenuta e la utilità della ultimissima novella.

Ma andiamo con ordine e vediamo prima, in sintetico dettaglio, la portata delle nuove disposizione per ciò che soltanto interessa a chiosare l’approccio palesato dalla ordinanza.

4. La novella del 2016 muove idealmente dall’intervento sull’art. 375 c.p.c..
Intervento duplice.

Da un lato la “vecchia” o “tradizionale” pronuncia con ordinanza in camera di consiglio viene limitata, rispetto al passato, ai soli casi di decisioni effettive sul ricorso principale o incidentale in termini di inammissibilità (art. 375, c. 1°, n. 1) o manifesta fondatezza o infondatezza (art. 375, c. 1°, n. 5), decisioni come è noto affidate, in quella forma, alla “apposita sezione” di cui

dice e seguita a dire l'art. 376, c. 1°; nonché al caso di decisione, a sezione semplice o a sezione unite, sulle istanze di regolamento di competenza o di giurisdizione (art. 375, c. 1°, n. 4)⁶.

D'altro lato vi è – ben più importante – l'aggiunta di un nuovo comma all'art. 375: la Corte, a sezione semplice, pronuncia con ordinanza in camera di consiglio “in ogni altro caso”, salvo che la trattazione in pubblica udienza “sia resa opportuna dalla particolare rilevanza della questione di diritto sulla quale deve pronunciare”, ovvero che il ricorso sia stato rimesso dalla apposita sezione di cui all'art. 376, in esito a camera di consiglio che non ha definito il giudizio.

Vi è dunque – al di fuori dai precedenti e sopravvissuti casi “tradizionali” e canonici (inammissibilità, manifesta fondatezza o infondatezza, regolamenti) - una “nuova” camera di consiglio, o meglio un nuovo e distinto procedimento in camera di consiglio, ed infatti appositamente regolato da un integralmente nuovo ed apposito art. 380 *bis*.1, che segue l'art. 380 *bis* dedicato invece al procedimento in camera di consiglio “vecchio” o “tradizionale”.

E tale “nuova” camera di consiglio è anzi, di regola, la sorte di tutti gli altri giudizi di cassazione (“in ogni altro caso”), almeno di fronte alla sezione semplice (“la Corte a sezione semplice....”), perché le Sezioni Unite pronunciano

⁶ Risultano perciò sforbiciati per abrogazione dall'art. 375 i casi delle pronunce puramente ordinatorie di integrazione del contraddittorio o notifica dell'impugnazione a norma dell'art. 332 (art. 375, c. 1°, n. 2) e della pronuncia sull'estinzione in ogni ipotesi diversa dalla rinuncia. Le prime pronunce sono ora affidate, dall'integralmente nuovo c. 3° dell'art. 377, a seconda delle evenienze al “primo presidente”, al “presidente della sezione semplice” o al “presidente” della “apposita sezione” i quali provvedono con decreto. Quanto alla pronuncia sulla estinzione vi è da parte del legislatore del 2016 una mera razionalizzazione (non del tutto semplice né imprescindibile) con spostamento di *sedes* delle relative previsioni. Sulla pronuncia estintiva dispone ora il solo art. 391, il quale prevede che vuoi in caso di rinuncia vuoi in ogni altro caso la estinzione sia sempre pronunciata con ordinanza (e mai con sentenza) dalla Corte in camera di consiglio, con la sola eccezione della ipotesi in cui si debbano decidere altri ricorsi contro lo stesso provvedimento già fissati per la pubblica udienza; e che per altro, se non sia stata ancora fissata “la data della decisione” (e cioè la data della pubblica udienza o dell'adunanza), provveda il presidente con decreto. Morale: se la rinuncia o la fattispecie estintiva sopravvengono prima della fissazione dell'udienza o dell'adunanza in camera di consiglio provvederà sempre il presidente con decreto; se sopravvengono dopo vi sarà ordinanza o sentenza della Corte a seconda dell'alternativa sopra detta.

ovviamente sempre all'esito di pubblica udienza, salvo quanto già previsto per il regolamento di giurisdizione dall'art. 375, c. 1°, n. 4. L'eccezione ("salvo che"), innanzi alla sezione semplice, è quella della "trattazione in pubblica udienza" "resa opportuna dalla particolare rilevanza della questione di diritto sulla quale" occorre "pronunciare" (ed è appunto ovvio che se la causa è assegnata alle Sezioni Unite ex art. 374 e 376 la questione di diritto è sempre particolarmente rilevante, sicché non potrebbe esservi, secondo la stessa logica di fondo del nuovo art. 375, c. 5°, alternativa alla pubblica udienza).

Ecco dunque la *summa divisio*: giudizi a "valenza non nomofilattica" (ed ove pur non emerga evidenza di inammissibilità o manifesta fondatezza o infondatezza) avviati alla "nuova" camera di consiglio; giudizi a "valenza nomofilattica" avviati alla dignità della pubblica udienza; distinzione accentuata, al di là della pura forma (udienza/adunanza, sentenza/ordinanza), dalla scomparsa nella camera di consiglio della discussione orale, presente invece (ed anzi potenziata) nella pubblica udienza⁷.

4.1. La constatazione della "valenza nomofilattica" e cioè della particolare

⁷ Rispetto a questa alternativa stride non poco l'ultimo inciso del nuovo art. 375, c. 5° (si va comunque in pubblica udienza innanzi alla sezione semplice "in esito" alla camera di consiglio della "apposita sezione che non ha definito il giudizio"), da leggersi in una con l'ultimo comma, anch'esso ritoccato, dell'art. 380 *bis*, e cioè proprio dalla disposizione che la ordinanza in commento richiama, siccome applicabile analogicamente, a fondamento della soluzione prescelta (se ne dirà al momento opportuno).

Da tali disposizioni si evince *per tabulas* quel che era prassi ovvia fino ad ora: se in sede di "tradizionale" trattazione in camera di consiglio di ricorso lì indirizzato per presumibile inammissibilità o manifesta fondatezza o infondatezza emerge che tali circostanze non ricorrono, la "apposita sezione" lo rinvia ("in esito alla camera di consiglio che non ha definito il giudizio") alla "pubblica udienza" innanzi alla "sezione semplice". Ciò poteva esser logico fino ad ora visto che la pubblica udienza era la regola. Ma non è per nulla logico in un sistema in cui la regola è comunque la camera di consiglio. Che senso ha, in altri termini, che la "apposita sezione", pur avvedendosi che il ricorso non è inammissibile o manifestamente fondato o infondato ma che comunque esso non presenta "valenza nomofilattica", non lo decida in camera di consiglio come farebbe e dovrebbe fare la sezione semplice, e senza perdere tempo con rinvio alla pubblica udienza innanzi a questa? E parallelamente che senso ha che l'udienza pubblica, ormai eccezionale, sia invece sempre ed automaticamente garantita solo perché il giudizio era stato originariamente avviato alla "apposita sezione". L'unico senso può essere rappresentato dalla perdurante esigenza della salvaguardia della "competenza interna" della sezione semplice rispetto alla "apposita sezione", ma allora si

rilevanza della questione di diritto sulla quale deve pronunciarsi, ai fini dell'avvio alla pubblica udienza ed alla discussione, pertiene in teoria alla singola sezione semplice assegnataria, o meglio al suo presidente il quale, ai sensi dell'invariato c. 1° dell'art. 377 (e non vi era certo bisogno di modificarlo), era ed è chiamato a provvedere sulla fissazione della pubblica udienza o della camera di consiglio oltre che sulla nomina del relatore.

La constatazione in discorso richiede naturalmente essa pure, alle spalle del presidente, una organizzazione interna di spoglio su cui il legislatore non emette verbo fidandosi con ragione delle capacità della Corte⁸.

Lo spoglio, per altro, non è sul ricorso ma sul giudizio nel suo complesso,

sarebbe dovuto prevedere il rinvio alla pubblica udienza in caso di "valenza nomofilattica" o alla camera di consiglio della sezione semplice in caso di "valenza non nomofilattica" (e si sarebbe in questo secondo caso sfiorato il ridicolo rimpallo da una camera di consiglio all'altra); e comunque di quella competenza interna non sembra potersi fare un feticcio vista la nota composizione della "apposita sezione", estratta dalle altre. Mi auguro dunque che si formi una prassi – questa sì ammissibilmente *praeter legem* - secondo cui la "apposita sezione", pur quando non pronuncia la inammissibilità o manifesta fondatezza o infondatezza ed applica nominalmente l'art. 380 *bis* u.c., decida contestualmente con ordinanza in camera di consiglio nei giudizi ritenuti "a valenza non nomofilattica" (senza perciò sottrarre nella sostanza alcunché alle possibilità difensive delle parti, le quali non avrebbero avuto comunque a disposizione la discussione orale in udienza pubblica se il giudizio fosse stato avviato *ab origine* alla camera di consiglio innanzi alla sezione semplice), e rimetta alla pubblica udienza della sezione semplice solo quelli ritenuti "a valenza nomofilattica".

Si osservi peraltro che il legislatore del 2016 ha avuto cura di modificare l'art. 376, c. 1° prevedendo che, dopo l'assegnazione alla "apposita sezione" ai fini dello spoglio onde verificare se sussistano i presupposti per la pronuncia in camera di consiglio per così dire di "vecchio conio" e cioè ai sensi dell'art. 375, c. 1° nn. 1) e 5) (inammissibilità, manifesta fondatezza o infondatezza), "se a un sommario esame del ricorso la suddetta sezione non ravvisa tali presupposti, il presidente, omessa ogni formalità, rimette gli atti alla sezione semplice", la quale poi procederà, ai sensi dell'art. 375, c. 5°, in camera di consiglio di "nuovo conio" o in pubblica udienza a seconda che essa ravvisi o meno la importanza nomofilattica del giudizio. Ma questa alzata di mani della "apposita sezione", con rinvio presidenziale, omessa ogni formalità, è perfettamente comprensibile dopo un semplice "sommario esame" (lo spoglio appunto). Meno comprensibile è invece ed appunto che l'adunanza in camera di consiglio innanzi alla "apposita sezione" si svolga, il dibattito collegiale abbia luogo, esso conduca a constatare sì che non ricorrevano i presupposti di cui all'art. 375, c. 1°, nn. 1 e 5 e che insomma il giudizio non era così semplice come si immaginava (in termini di palese reiezione o accoglimento del ricorso), e che tuttavia l'"apposita sezione" non possa valutare da sola, come farebbe altra sezione semplice e per evidenti ragioni semplificatorie, che il giudizio medesimo non presenta profili di importanza nomofilattica, e deciderlo direttamente nel merito, con ordinanza ed all'esito dell'unica camera di consiglio.

⁸ Non vi era ovviamente alcuna necessità di modifica del c. 1° dell'art. 377, il quale, nel riferirsi all'alternativa fra pubblica udienza e camera di consiglio di vecchio tipo (quella cioè alla quale affidare i ricorsi inammissibili o manifestamente fondati o infondati), può ben riferirsi ora anche all'alternativa fra la (eccezionale) pubblica udienza e la "normale" camera di consiglio di "nuovo tipo", quella cioè cui affidare i giudizi "normali" e privi di valenza nomofilattica. Da ciò segue appunto che, formalmente ed al di là di chi in concreto effettui lo spoglio, è il presidente della sezione ad attribuire valenza nomofilattica o meno al giudizio per ciò stesso che risolve in ordine a quella alternativa assegnandolo alla pubblica udienza o alla camera di consiglio.

ben potendo la “valenza nomofilattica” emergere, oltre che dal ricorso principale o incidentale (ed ovviamente anche da uno solo dei rispettivi motivi), altresì dal semplice controricorso e dalle questioni con esso sollevate (si pensi alla questione di costituzionalità o ancor di più alla questione di interpretazione o validità del diritto europeo, o anche solo ad un articolato e serio suggerimento di rimeditazione o chiarimento della pregressa giurisprudenza contenuto non nel ricorso, che su di quella pedissequamente si appoggia, bensì nel controricorso).

4.2. La “particolare rilevanza della questione” non è propriamente e letteralmente il “*grundsätzliche Bedeutung*” tedesco, nel senso che è, almeno in apparenza, qualcosa di meno e di più elastico. Il margine di discrezionalità affidato alla Corte (scelta “fior da fiore” appunto) è comunque evidente ed è per così dire l’*ubi consistam* dell’intervento normativo che si sta commentando. Non lo si può costringere *a priori*.

Ma ben inteso la discrezionalità (vincolata) è qui sufficientemente insita nella concretizzazione della clausola generale “particolare rilevanza della questione” in relazione al caso concreto ed alle generali “politiche giudiziarie” della Suprema Corte (e su quella concretizzazione è auspicabile e sicuramente già avviata all’interno della Cassazione una riflessione comune che omologhi nei limiti del possibile i criteri). A tale discrezionalità interpretativa non se ne aggiunge certo altra: se la questione è considerata di particolare rilevanza ciò rende sempre e per norma (art. 375, n. 5°) “opportuna” la fissazione della udienza pubblica, e non vi sono margini perché il presidente della sezione

consideri separatamente la “inopportunità” della sua fissazione.

A mo' di indirizzo orientativo e senza pretesa di esaustività, si può dire che meriteranno la serie A della pubblica udienza con discussione orale i giudizi che:

a) offrono alla Corte la possibilità di consolidare una giurisprudenza (in punto di diritto sostanziale o processuale) non ancora ferma, o di chiarirla ed integrarla con riferimento a casi di specie solo parzialmente analoghi, o di ribadirla dopo percepibili “ribellioni” o fraintendimenti dei giudici di merito o di concretizzare una “clausola generale” o “concetto valvola” con riguardo a fatti concreti significativamente diversi da altri già più volte presi in considerazione;

b) offrono alla Corte la possibilità di mutare giurisprudenza o confermarla a fronte di argomentazioni in senso contrario che è opportuno esaminare con la massima attenzione pur disattendendole (attuandosi ancor qui un chiarimento ed un rafforzamento utilissimo *pro futuro* del pregresso orientamento);

c) offrono alla Corte la possibilità di affrontare questione nuova (compresa quella di costituzionalità o di diritto europeo, nei limiti riservati alla giurisdizione ordinaria) o di illuminare disposizione di legge nuova;

d) offrono alla Corte, anche a prescindere dall'intrinseco rilievo della *quaestio iuris*, la possibilità di orientare, attraverso la soluzione di quella in relazione ad uno specifico caso concreto, la successiva giurisprudenza di merito alle prese con attuale o potenziale contenzioso seriale relativo a casi analoghi;

e) offrono alla Corte la possibilità di decidere su contenzioso estremamente importante sul piano socio-economico pur se solo isolatamente

considerato.

Nei casi *sub d)* e *sub e)* si presuppone una nozione di nomofilachia a mio avviso non impropria ma evidentemente diversa dai casi precedenti: la questione di diritto sulla quale la Corte è chiamata a decidere non è “particolarmente rilevante” in sè ma lo è perché la sua decisione ha conseguenze socio-economiche *pro futuro* (contenzioso seriale) o immediate (la “grande causa”) particolarmente considerevoli. L’ipotesi *sub e)* è ovviamente la più problematica delle due e non è affatto detto che la Corte sarà disposta a considerarla: la “grande causa” finirebbe per andare in pubblica udienza quasi proprio e solo perché tale, perché cioè merita speciale attenzione e merita perciò la pubblica udienza.

f) Resta infine la possibilità che la fissazione della pubblica udienza sia eccezionalmente utilizzata - senza possibilità di censure ed in base ad interpretazione costituzionalmente orientata dall’intero sistema del processo di cassazione, che trovi nell’art. 375, c. 5° solo un punto di approccio strumentale - allorchè si prospettino *ictu oculi*, dallo scambio degli scritti introduttivi, complessità tali da rendere la discussione orale prudenzialmente opportuna alla tutela piena del contraddittorio. Non che non vi sarebbero altri strumenti, ma un semplificante rinvio alla pubblica udienza, piuttosto che al buio di una camera di consiglio senza parti, porrebbe rispondente al buon senso. Ci troveremmo sicuramente a forzare il dettato dell’art. 375, c. 5° isolatamente considerato, ma chi vorrebbe lamentarsi - e come poi? - di questa autorevole forzatura in casi eccezionali, oltretutto orientata dal principio generale

desumibile, anche per la Suprema Corte, dall'art. 175 , c. 1°?

4.3. Sorvolando qui, perché non interessa ai fini del commento alla ordinanza in epigrafe, sul parzialmente nuovo *modus procedendi* in pubblica udienza (con la epocale e tanto attesa inversione d'ordine - parla prima il P.G., dopo i difensori delle parti - stabilita dal novellato art. 379, c. 2°), occorre dedicare qualche attenzione al procedimento relativo alla “nuova” camera di consiglio.

Ad esso - relativo alla trattazione dei giudizi a “valenza non nomofilattica” - è consacrato il nuovo art. 380 *bis.1* (“*Procedimento per la decisione in camera di consiglio dinnanzi alla sezione semplice*”), mentre l'art. 380 *bis*, opportunamente modificato resta, a regolare il procedimento in camera di consiglio di cui all'art. 375, c. 1° nn. 1 e 5 e cioè relativo a ricorso apparentemente inammissibile o manifestamente fondato o infondato.

Il nuovo art. 380 *bis.1* si conclude perentoriamente: “in camera di consiglio la Corte giudica senza l'intervento del pubblico ministero e delle parti”.

Le parti - non più ammesse, come non è ammesso il P.G., all'interlocuzione orale in camera di consiglio - avranno da depositare le loro memorie non più 5 giorni (termine mantenuto dall'art. 378 in vista della pubblica udienza) bensì 10 giorni prima della adunanza. Dallo stesso art. 380 *bis.1* pure si evince che l'avviso circa l'adunanza in camera di consiglio deve pervenire ai difensori delle parti ed al P.G. almeno 40 giorni prima, ed il P.G. deposita le proprie conclusioni scritte almeno 20 giorni prima dell'adunanza.

Dunque: le parti, che hanno a disposizione un tempo doppio, rispetto agli altri casi di avvio alla camera di consiglio, dall'avviso allo svolgimento della adunanza, devono però concedere anch'esse un tempo doppio per la lettura

delle memorie prima della adunanza.

Ovviamente, non essendovi poi replica orale dall'una all'altra parte, quei cinque giorni in più, ai fini dello studio della memoria, vanno a beneficio dei componenti del collegio. La cosa è di sommo ed intuibile buon senso. Posto che nessuno riuscirebbe, salvo miracoli, a far mutare avviso, con la sola forza dell'eloquio finale, ad un consigliere relatore che giunge al *redde rationem* già accuratamente e doverosamente preparato e pronto a guidare il collegio verso la decisione, la discussione orale serve semmai a sollecitare l'attenzione degli altri componenti: il presidente, anch'egli sufficientemente preparato su tutte le cause chiamate per quel giorno ma mediamente, e per forza di cose, non al punto che una parola ben detta non possa spostare l'ago della bilancia nel suo foro interno; e gli altri componenti del collegio il cui convincimento sulle cause delle quali non sono relatori (ammesso che già lo abbiano) è - sempre per forza di cose - ben più orientabile anche in "zona Cesarini", e dei quali può essere in ogni caso assai utile stimolare, attraverso l'eloquio, una successiva partecipazione attiva alla deliberazione collegiale. Orbene: mancando la discussione, pare a me che il legislatore voglia aggiungere quei cinque giorni non certo in ragione della particolare difficoltà delle questioni da decidere⁹, quanto piuttosto affinché presidente e consiglieri diversi dal relatore abbiano più agio di apportare il loro contributo alla qualità della decisione (e più agio di leggere le memorie), a mo' di surrogato, dunque, del contributo che altrimenti potrebbe esser dato dal contraddittorio orale tra i difensori.

Solo così riesce a spiegarsi la veniale compressione del tempo a

⁹ La difficoltà delle questioni, in sé considerata, è neutra rispetto alla alternativa fra "valenza nomofilattica" e "valenza non nomofilattica".

disposizione per il difensore onde predisporre una memoria per lui divenuta oltretutto l'ultima spiaggia (e pur considerato il cennato raddoppio dello spazio temporale minimo fra avviso e adunanza): veniale ed anzi innocua questa compressione per un difensore che conosce bene la vicenda fin da quando ha studiato e scritto ricorso o controricorso, è invece sensato che il tempo che gli è sottratto sia messo a disposizione del collegio ad implementare la collegialità effettiva e perciò la garanzia di qualità della decisione.

Tout se tient, del resto, perché nelle (nuove) pronunce a rilevanza “non nomofilattica” la esigenza della *qualità della decisione* (che non vi siano svarioni a danno dello *ius litigatoris*) prevale sulla esigenza di *qualità della motivazione*. Non che quest'ultima possa essere sciatta, ma sì il più possibile semplice e breve, come si auspica nel già menzionato decreto del Primo Presidente del 2016, e non destinata – almeno quanto a precipua vocazione e con tutto il relativismo del caso¹⁰ – a fare alta giurisprudenza¹¹.

E' auspicabile, ed anche ragionevole dal punto di vista del difensore, che il costume fortemente gradito alla Corte della memoria incisiva ma breve (in primo luogo in replica al controricorso, quella del ricorrente, in primo luogo vertente su qualche aspetto trascurato, o sulla giurisprudenza *medio tempore*

¹⁰ V. anche *supra* la nota 5.

¹¹ Ed è quasi inutile sottolineare che mentre le esigenze di qualità della motivazione della Suprema Corte sono proiettate verso la funzione orientativa *pro futuro* (nomofilattica appunto almeno nel senso più comune fra quelli possibili) della motivazione medesima e prescindono in larga parte dalla difficoltà o complessità intrinseca della questione decisa, le esigenze di qualità decisionale della Suprema Corte aumentano a misura che la questione da decidere sia difficile e complessa e la questione può ben essere, rispetto al caso concreto, difficile e complessa anche se il giudizio non è da considerarsi a “valenza nomofilattica”; ché se la questione fosse assolutamente semplice ed elementare, del resto, il binario non sarebbe quello della “nuova” camera di consiglio bensì quello della “tradizionale” camera di consiglio per manifesta fondatezza o infondatezza.

A questo punto comunque forse tanto sarebbe valso saltare altro fosso e prevedere, per i giudizi a “valenza non nomofilattica”, un collegio a tre piuttosto che a cinque membri: risparmio ulteriore di ore-lavoro-uomo, garanzie di collegialità e di qualità della decisione comunque assicurate. E' una strada, quella della composizione variabile (al di là dell'unica alternativa fra sezioni unite e sezioni semplici) a seconda della importanza *erga omnes* e di principio della pronuncia, che alla nostra Suprema Corte dovrà prima o poi essere consentito imboccare, sulla scia di altre corti superiori, Corte di Giustizia e Cassazione francese in testa.

sopravvenuta, quella del resistente che ha già scritto per secondo), non muti radicalmente sol perché manca la discussione orale, anche a prescindere dai limiti del noto Protocollo d'intesa Cassazione /CNF¹². Occorrerà per i difensori tenere i nervi saldi e riflettere sia, lapalissianamente, sul fatto che è meglio una memoria breve ma letta accuratamente che una memoria lunga destinata a lettura *random*, sia sulla considerazione che fino ad ora alla discussione orale nessuno sano di mente, e pur non volendo in essa pedissequamente ripetere quanto già scritto, affidava di proposito tenendoli di riserva argomenti *pro se* fondamentali e di solito non già esposti fin dallo scritto introduttivo.

Senonché proprio questo rilievo fa sorgere qualche ulteriore dubbio sulla razionalità di un sistema che assicura la discussione orale per i soli giudizi a “valenza nomofilattica”: ma cosa mai di trascendentale dovrebbe venir fuori dall'eloquio orale conclusivo dei difensori che potenzi (non la concreta giustizia nel caso singolo ma) la capacità orientativa della pronuncia della Corte? Il vero è, o a me pare, che la valenza nomofilattica o meno dovrebbe orientare soprattutto il modo di motivare della Corte e non tanto il procedimento da seguire per giungere alla decisione; e per contro la concreta giustizia della decisione nel caso singolo sia certamente aiutata dalla discussione orale, ma del tutto a prescindere dalla valenza nomofilattica o meno della pronuncia e semmai a misura che le questioni da decidere siano più o meno difficili.

Anche nel procedimento in camera di consiglio di “nuovo conio” è riprodotta, nello scritto, l'inversione d'ordine fra la interlocuzione delle parti e quella del pubblico ministero. Quest'ultimo, così come parla per primo in

¹² Limiti che però non infrequentemente – è immaginabile – saranno superati, anche negli scritti introduttivi, con esplicita giustificazione richiamante l'incognita di una possibile privazione della interlocuzione orale.

pubblica udienza (nuovo art. 379, c. 2°), scrive per primo, se vuole, depositando le sue conclusioni scritte non oltre venti giorni prima dell'adunanza ("può depositare" dice l'art. 380 *bis*.1). Le memorie delle parti replicheranno se del caso o sosterranno le conclusioni della parte pubblica, prima che l'adunanza si svolga senza parti e procuratore generale.

4.4. A questo punto resta da chiedersi se e come dalla "nuova" camera di consiglio si possa passare alla pubblica udienza. Ed è proprio questo il quesito o tema processuale di cui si occupa la Corte nella ordinanza in commento.

Il mio personale avviso è il seguente.

L'art. 380 *bis*.1, a differenza dell'art. 380 *bis*, u.c.¹³, non prevede alcuna sorta di *ius poenitendi* della Corte e perciò di abbandono del binario della camera di consiglio per quello della pubblica udienza. L'unica possibilità di passaggio corrisponde perciò all'eventualità, fisiologicamente remota ma da lasciarsi senz'altro aperta, che il giudizio sia rimesso alle Sezioni Unite (ed ivi necessariamente alla pubblica udienza) su istanza di parte accolta dal Primo Presidente o su *input* della sezione semplice.

Il riferimento, nei commi 2° e 3° dell'invariato - e dettato in altra epoca ed in altro contesto - art. 376, all'"udienza" deve potersi intendere esteso all'"adunanza in camera di consiglio", perché sarebbe davvero irrazionale vietare alla parte di chiedere la rimessione alle Sezioni Unite solo perché il giudizio in sede di spoglio è stato ritenuto di valenza "non nomofilattica", e soprattutto vietare alla sezione semplice di disporre la rimessione solo perché

¹³ "Se ritiene che non ricorrano le ipotesi previste dall'art. 375, numeri 1) e 5), la Corte di camera di consiglio rimette la causa alla pubblica udienza della sezione semplice".

ci si trova in sede di adunanza e non “all’udienza” come è scritto nell’art. 376, u.c.; oltretutto la sezione semplice potrebbe e dovrebbe comunque e sicuramente rinviare alle Sezioni Unite in caso di non condivisione del precedente di quelle ed *ex art.* 374, c. 3°, e sarebbe perciò totalmente irrazionale consentire, in sede di adunanza in camera di consiglio, siffatto rinvio e non consentire il rinvio “normale” previsto dall’art. 376.

Fuori da questi casi, la sezione semplice che si renda conto in camera di consiglio della piena “valenza nomofilattica” della pronuncia che sta per emanare e perciò dell’errore di valutazione occorso in sede di spoglio, e di conseguente assegnazione presidenziale *ex art.* 377, c. 1°, nell’avviare il giudizio al binario dell’art. 380 *bis*.1, non potrà rimediare all’“errore” rinviando alla pubblica udienza: sarebbe una superfetazione spregiativa, nel complessivo bilanciamento di interessi, della ragionevole durata (ben altra è la logica dell’art. 380 *bis*, u.c. che ciò consente per il ben diverso caso in cui la “apposita sezione” non ravvisa estremi di inammissibilità o di manifesta fondatezza o infondatezza).

Alla sezione semplice non resterà che emettere la pronuncia all’esito della camera di consiglio senza parti, e semmai etichettarla come “nomofilattica” secondo la indicazione del decreto del Primo Presidente del 2016 di cui si è detto in apertura.

Deve naturalmente considerarsi la ulteriore possibilità che la Corte in camera di consiglio applichi il sacrosanto art. 384, c. 3° ma ancora qui di regola senza alcun passaggio alla pubblica udienza, perché quella disposizione prevede solo la fissazione di un’ulteriore termine alla parte e al pubblico ministero per il deposito di osservazioni scritte sulla questione rilevata d’ufficio.

Piuttosto proprio questa disposizione e la fissazione del termine per osservazioni scritte dovranno applicarsi estensivamente quando la questione nuova (ad es. il rilievo di un giudicato esterno) sia stata evocata da una parte nella memoria e la necessitata permanenza del giudizio sul binario *ex art. 380 bis.1* impedisca ciò che altrimenti sarebbe alle volte possibile, vale a dire il rispetto del contraddittorio attraverso la pubblica udienza.

In casi davvero limite, per altro, ed ove il collegio riunito in camera di consiglio si avveda che proprio la fissazione di una successiva pubblica udienza è imprescindibile snodo necessario al pieno rispetto del contraddittorio e della difesa innanzi alla Suprema Corte, ebbene allora sì – in virtù di una applicazione estensiva dell'art. 175, c. 1° (il quale oltretutto ha indubbia pur se misconosciuta valenza di principio generale) illuminato dalle norme costituzionali ed ordinarie che presiedono all'*audiatur et altera pars* – potrà rinviarsi, all'esito della camera di consiglio, a nuovo ruolo per la fissazione di pubblica udienza.

Ma – si ripete – vi deve essere di mezzo direttamente il rispetto del contraddittorio.

5. Nella ordinanza in epigrafe il Collegio alla Seconda Sezione della Suprema Corte è però d'avviso diverso.

Ritiene che – del tutto a prescindere da qualsivoglia esigenza di tutela concreta del contraddittorio – il collegio della sezione semplice riunito in camera di consiglio possa considerare la “particolare rilevanza” nel senso del nuovo art. 375, c. 5° (di semplice “rilevanza” dice la ordinanza qui annotata ma la cosa è insignificante) di una o più questioni di diritto implicate dal giudizio, e rimettere

perciò siccome “opportuno”, sempre nel senso dell’art. 375, c. 5°, il giudizio medesimo alla pubblica udienza da fissarsi previo rinvio a nuovo ruolo. Il collegio in buona sostanza potrebbe sempre disattendere la valutazione previa che ha avviato il giudizio (ritenuto a valenza “non nomofilattica”) alla camera di consiglio di “nuovo tipo”.

Due gli argomenti motivazionali fra loro correlati:

a) *“tale rimessione non può ritenersi preclusa dall’assenza di una disposizione che prevede esplicitamente la possibilità di rimettere alla pubblica udienza una causa chiamata davanti alle sezioni ordinarie in camera di consiglio, giacché nulla osta alla applicazione analogica alle sezioni ordinarie della disposizione dettata per la sezione di cui al primo comma dell’art. 376 c.p.c. dall’ultimo comma dell’art. 380 bis c.p.c.”.*

b) *“ed anzi tale applicazione analogica appare imposta dal principio per cui il Collegio non può essere vincolato – nell’apprezzamento della rilevanza delle questioni presentate da un ricorso e della conseguente opportunità che lo stesso venga trattato in pubblica udienza – dalla valutazione al riguardo operato dal presidente della sezione ai sensi dell’ultima parte del primo comma dell’art. 377 c.p.c.”.*

6. Mi permetto di non condividere – in punto di dialettica astratta e salvo quanto dirò al termine – né l’uno né l’altro argomento.

a) Non il primo perché è fin troppo evidente che un legislatore che introduce *ex novo* l’art. 381 *bis.1* per la camera di consiglio di nuovo tipo (giudizio “normale” a valenza “non nomofilattica”) e riformula consapevolmente l’art. 380 *bis* per la camera di consiglio “tradizionale” (ricorso in apparenza

manifestamente infondato o fondato o inammissibile) ivi disponendo espressamente circa la possibilità per la “apposita sezione” di rimettere, per carenza dei presupposti, dalla camera di consiglio alla pubblica udienza, e nulla di analogo disponendo invece per la sezione ordinaria nell’art. 380 *bis.1*, induce l’interprete a lettura piana e semplice di quest’ultimo in base all’argomento *a contrario*, e non certo all’applicazione analogica dell’art. 380 *bis* u.c. ad ipotesi governata per intero dall’art. 380 *bis.1*.

Meno formalisticamente occorre considerare che la riforma nel suo complesso si colloca pur sempre – azzeccati o meno che siano i suoi espedienti rispetto agli intendimenti (il che è altra storia) – nel quadro dell’efficientamento dell’attività della Suprema Corte. Può piacere o non piacere la tendenziale generalizzazione della camera di consiglio e la marginalizzazione della pubblica udienza, ma non può consentirsi a cuor leggero che dal medesimo alto Ufficio provenga dapprima alle parti il discrezionale segnale di avvio alla decisione in camera di consiglio (“avremo a breve la decisione”) e poi, in base a discrezionalità esercitata in direzione opposta da altra articolazione dell’Ufficio medesimo, segnale nel senso oggettivamente dilatorio del “nulla di fatto se ne parla, non si sa quando [rinvio forzatamente a nuovo ruolo] in pubblica udienza”.

b) Neppure convince il secondo e correlato argomento perché vi sono determinazioni *lato sensu* “organizzative” del procedimento che pertengono ai capi degli uffici e che non possono essere disattese – ben al di là di qualsiasi vincolo gerarchico ovviamente – per il semplice fatto che non si può ridiscutere tutto a scapito della durata ragionevole (v. l’incongruenza sopra segnalata); e perché ad esempio nessuna disposizione attribuisce espressamente efficacia

vincolante alla assegnazione alle Sezioni Unite del ricorso da parte del primo presidente, *ex art. 374, c. 2°*, ma non per ciò è immaginabile che il collegio delle Sezioni Unite disattenda (a maggioranza) quella assegnazione e si tiri indietro.

Detto ciò – e sempre che siano condivisibili le superiori considerazioni – mi sembrano ovvie due cose:

- una occasionale vulnerazione (sempre che la si consideri tale) del chiaro disposto delle nuove regole, come quella a mio avviso riscontrabile nella ordinanza che si commenta, è destinata a rimanere veniale e (perché) senza sanzione, non potendone evidentemente discenderne alcuna nullità processuale né altro;

- non è però auspicabile che un simile approccio ispirato alla “doppia discrezionalità valutativa” (del presidente di sezione previo spoglio, e del collegio post-camera di consiglio) circa il rilievo nomofilattico o meno del giudizio si generalizzi: ne deriverebbe confusione per le parti e sostanziale sabotaggio dell’ultimissima novella.

7. Sebbene la pazienza di fronte agli esperimenti da piccolo chimico del nostro legislatore abbia un limite anche al Palazzaccio, non oso neppure tentare un processo alle intenzioni della nostra più che consapevole ordinanza. Non oso neppure immaginare insomma che fra le sue righe e con inchiostro simpatico vi sia scritto (ciò che mi sentirei di sottoscrivere per adesione): *“Caro legislatore bada bene che l’accoppiata razionale era semmai quella giudizio semplice = niente interlocuzione orale, giudizio complesso = discussione orale in aggiunta agli scritti; mentre l’accoppiata che tu postuli è in larga misura irrazionale perché un giudizio privo di risvolti nomofilattici può essere complicatissimo e la*

discussione orale per esso assai utile, ed un giudizio denso di risvolti nomofilattici può essere semplicissimo e la discussione orale assolutamente nulla aggiungere alla consapevolezza motivazionale della Corte su questioni di puro diritto”.

Ripeto: non oso.

Nondimeno l’ordinanza in esame è un segnale tutt’altro che trascurabile del disagio che la novella può aver ingenerato all’interno del Palazzaccio e del fatto che la novella medesima va comunque gestita, sul piano organizzativo, *cum grano salis* e senza velleità miracolistiche o attribuzioni fideistiche al legislatore della capacità di compiere miracoli.

Molto semplicemente si vuol dire che aver riservato un nuovo binario di “camera di consiglio” a ricorsi non di “pronta soluzione” perché inammissibili né manifestamente fondati o infondati, ma soltanto connotati da valenza “non nomofilattica” non significa che essi potranno essere decisi e con motivazione depositata come per magia in tempi sensibilmente più brevi di quanto fin qui accade. Il più delle volte si tratterà, insomma, tutt’altro che di ricorsi “di pronta soluzione”¹⁴ come quelli fino ad ora avviati e che saranno ancora avviati all’altro tradizionale binario della “camera di consiglio” (per inammissibilità o manifesta fondatezza o infondatezza). E dunque sarebbe semplicemente velleitario fissarne troppi per uno stesso giorno sopravanzando la effettiva possibilità di studio e di approfondimento da parte di chi deve quello stesso giorno deliberare la decisione e di chi deve poi, in tempi decenti a partire da quella deliberazione, redigere la motivazione.

Una cosa è insomma una qualche maggiore sinteticità della motivazione

¹⁴ Si consideri ad esempio che un motivo di ricorso *ex art. 360, n. 5* non presenterà per definizione – ove non dia alla Corte occasione di innovare o precisare quanto alla interpretazione di quel disposto processuale – alcuna valenza nomofilattica, ma potrà richiedere, se ben formulato, un accuratissimo sforzo di esame e studio.

in un giudizio a valenza “non nomofilattica”, altra cosa è l’accuratezza della decisione che deve essere la medesima a prescindere dalla valenza nomofilattica o meno.

Il numero dei ricorsi “normali” ed a valenza “non nomofilattica” fissati per lo stesso giorno in camera di consiglio dovrebbe dunque attestarsi idealmente a metà (e forse è perfino troppo) fra le svariate decine, fino ad ora abituali per la camera di consiglio ai sensi dell’antevigente art. 375, ed i 12/20 fino ad ora abituali per la pubblica udienza.

Se di ciò non si tiene conto a livello organizzativo interno la rimessione alla pubblica udienza da parte della sezione ordinaria - “ritenuta la rilevanza della questione e la opportunità che” - rischia di diventare un espediente irrituale ma comprensibile per evitare una corsa a tappe forzate impraticabile e per riguadagnare (non già e tanto la discussione orale a beneficio dello *ius constitutionis*¹⁵ bensì) la ponderazione adeguata del collegio decidente a beneficio dello *ius litigatoris*.

Se invece – sul piano organizzativo interno – non ci si lascia prendere la mano da pretesa di velocizzazione irrealistica, la novella sarà verosimilmente applicata secondo ciò che a me paiono la sua lettera ed il suo spirito, ed un suo sostanziale aggiramento, quale quello cui a mio avviso corrisponde la ordinanza in commento, avrà ben minore possibilità di trasformarsi in prassi.

8. Ma allora e nondimeno, fra qualche tempo, occorrerà interrogarsi sulla utilità complessiva dell’intervento riformistico e chiedersi cioè se l’indubbio, e pur

¹⁵ Ammesso pure che la discussione orale giovi – e forse ma solo un tantino può giovare – al miglioramento della motivazione in funzione di precedente autorevole.

tollerabile e costituzionalmente senz'altro accettabile, sacrificio delle opportunità difensive nei casi frequenti di eliminazione della interlocuzione orale sia giustificato.

Ed in proposito vi è il serio dubbio che le nuove disposizioni inneschino solo una nominale, simbolica, fors'anche interessante quanto comunque relativa, suddivisione fra giudizi e procedimenti di cassazione di "serie A" e di "serie B" (con quelli delle Sezioni Unite perdurantemente, ed anzi di fatto ancor più, fuori serie), e non invece un significativo miglioramento delle condizioni di lavoro della Suprema Corte. In poche parole: relativamente modesto risparmio di ore-lavoro-uomo in forza della riduzione del numero di discussioni orali e perfino della eventuale affermazione di costume motivazionale più stringato; risparmio, per di più, in consistente misura controbilanciato dal *surplus* di attività in sede di spoglio per avviare i ricorsi alla "nuova" camera di consiglio o alla pubblica udienza e dalla maggiore attenzione che il collegio decidente dovrà prestare, in assenza di pubblica udienza, per evitare patologie lesive del contraddittorio; materiale impossibilità (se non si vuol essere superficiali nel giudicare, pur ove vi sia di mezzo in apparenza il solo *ius litigatoris*, con la conseguenza che anche lo *ius constitutionis* andrebbe nel complesso a farsi benedire) che il ritmo di studio e di decisione si acceleri notevolmente sol perché un ricorso ed un giudizio non rivestono valenza nomofilattica.

E se dopo tentativi vani, o rischiosi e comunque abortiti, o rischiosi e basta (rispettivamente: filtro, quesito, amputazione del 360, n. 5) di ridurre con legge ordinaria, ed ad art. 111 Cost. intonso, per lo meno il numero dei ricorsi in ingresso degni di pervenire all'esame nel merito, ci si rendesse conto che l'onda migliorativa dell'efficientamento del lavoro della Suprema Corte si è in

realtà arrestata, sul piano normativo, con la originaria riforma della camera di consiglio (2001) e sua successiva evoluzione (2006 e 2009) e che anche sul piano organizzativo interno non c'è spazio per miracoli, a risorse economiche invariate, allora sarà davvero indilazionabile pensare ad altro.

Non alla riesumazione delle Cassazioni regionali, con Supercorte (davvero ipernomofilattica) a Roma; perché è soluzione non priva di seduzione in astratto, ma politicamente troppo complessa ed economicamente costosa.

Non o non solo alla soluzione dei problemi della Sezione tributaria della Suprema Corte, notoriamente fonte principale dell'arretrato e dell'*overload* al Palazzaccio; perché quella sezione ha il compito fondamentale di rimediare alle mende di giudizi di merito che troppo spesso somigliano ad allegre ordalie campagnole, in un Paese oltretutto in cui si fronteggiano una evasione ed una elusione madornali ed una pressione fiscale insostenibile che comprime (opprime) e dimezza la stragrande maggioranza delle situazioni soggettive a contenuto patrimoniale al prevalente scopo di attribuire vantaggi patrimoniali immeritati a situazioni soggettive parassitarie, con la conseguenza che, fin quando tutto ciò non muterà drasticamente, un giudizio ed un organo di legittimità in materia tributaria devono comunque star lì a rigorosa tutela dello *ius litigatoris* anche se si cambia loro il nome e li si isola, per migliorare apparentemente i numeri, dalla restante funzione di legittimità.

Non alla sempre riaffacciata idea dell'albo elitario degli avvocati cassazionisti; perché a parte la impoliticità della cosa nel Paese delle rendite di posizione, proprio per questo si avrebbe, nella sua concreta attuazione normativa "all'italiana", un largo spazio a deroghe, concessioni ed ammissioni tutt'altro che elitarie, ed al postutto, e sempre all'italiana, la nascita di poli

professionali con un nome in testa ed un ricorsificio dietro le quinte, con nessuna o modestissima limitazione, dunque, del numero dei ricorsi.

Sì invece e finalmente alla constatazione che a fronte di una ragionevole efficienza della nostra Corte Suprema - che pur vogliamo perdurantemente disposta a soccorrere Tizio e Caio qui ed ora, e non solo a produrre a sua scelta insindacabile qualche indirizzo interpretativo utile ad ipotetiche e future schiere di Tizi e di Semproni - i diritti soggettivi non sono tutti uguali quanto a necessità di tutela giurisdizionale più o meno articolata. Ad esempio: il diritto soggettivo del ctu al compenso e ad una sua congrua quantificazione può accontentarsi del vaglio del giudice di merito che quel ctu ha nominato, vaglio semmai da estendersi in doppio grado (ben più adatto oltretutto a far giustizia sostanziale, in quel caso, di quanto non sia un ricorso straordinario per cassazione), ma nulla di più; ovvero e del pari limitabile a tutela in secondo grado di merito è il diritto ad aver proprio 100 se si è ottenuto 90 (e siamo insomma al rilievo della *Beschwerde* non a caso già un tempo utilizzato come criterio di selezione dei ricorsi ammissibili innanzi alla corte suprema dal razionale legislatore tedesco¹⁶; e così via seguitando negli spazi che una sobria modifica dell'art. 111 Cost. lasciasse finalmente aperti al legislatore ordinario.

¹⁶ Criterio che in Italia andrebbe subito accoppiato, ad evitare trucchi preconstitutivi di ricorribilità, con una rigorosa applicazione della disciplina delle spese ove la soccombenza parziale nei gradi di merito evidenzia un debordante iato fra chiesto ed aggiudicato.