



UNIVERSITÀ
DEGLI STUDI DI BARI
ALDO MORO

DIPARTIMENTO JONICO IN SISTEMI GIURIDICI ED ECONOMICI DEL
MEDITERRANEO: SOCIETÀ, AMBIENTE, CULTURE

JONIAN DEPARTMENT - MEDITERRANEAN ECONOMIC AND LEGAL
SYSTEMS: SOCIETY, ENVIRONMENT, CULTURES



ANNALI 2013 – ANNO I

(ESTRATTO)
GIOVANNA REALI

IL “FILTRO” IN CASSAZIONE E LA SUA APPLICAZIONE

DIRETTORE DEL DIPARTIMENTO

BRUNO NOTARNICOLA

COORDINATORE DELLA COLLANA

FRANCESCO MASTROBERTI

COMMISSIONE PER GLI ANNALI DEL DIPARTIMENTO JONICO

BRUNO NOTARNICOLA, DOMENICO GAROFALO, RICCARDO PAGANO, GIUSEPPE LABANCA,
FRANCESCO MASTROBERTI, AURELIO ARNESE, GIUSEPPE SANSEVERINO, STEFANO VINCI

COMITATO SCIENTIFICO

DOMENICO GAROFALO, BRUNO NOTARNICOLA, RICCARDO PAGANO, ANTONIO FELICE
URICCHIO, MARIA TERESA PAOLA CAPUTI JAMBRENGHI, DANIELA CATERINO, MARIA LUISA DE
FILIPPI, ARCANGELO FORNARO, IVAN INGRAVALLO, GIUSEPPE LABANCA, TOMMASO LOSACCO,
GIUSEPPE LOSAPPIO, FRANCESCO MASTROBERTI, FRANCESCO MOLITERNI, CONCETTA MARIA
NANNA, FABRIZIO PANZA, PAOLO PARDOLESI, FERDINANDO PARENTE, GIOVANNA REALI,
LAURA TAFARO, SEBASTIANO TAFARO, NICOLA TRIGGIANI

COMITATO REDAZIONALE

AURELIO ARNESE, GIUSEPPE SANSEVERINO, STEFANO VINCI

REDAZIONE:

PROF. FRANCESCO MASTROBERTI
DIPARTIMENTO JONICO IN SISTEMI ECONOMICI E GIURIDICI DEL MEDITERRANEO:
SOCIETÀ, AMBIENTE, CULTURE
VIA DUOMO, 259 C/O EX CASERMA ROSSAROLL
74123 - TARANTO
ITALY
E-MAIL: FMASTROBERTI@FASTWEBNET.IT
TELEFONO: + 39 099 372382
FAX: + 39 099 7340595
HTTP://WWW.ANNALIDIPARTIMENTOJONICO.ORG

Giovanna Reali

IL “FILTRO” IN CASSAZIONE E LA SUA APPLICAZIONE

ABSTRACT	
<p>L'introduzione del c.d. «filtro» in Cassazione ha subito sollevato molti problemi e destato in dottrina forti perplessità. Le prime risposte del nostro giudice supremo non si sono fatte attendere, ma appaiono ben lontane dall'aver risolto i dubbi sollevati dalla norma. L'articolo analizza le linee interpretative dettate dalla Corte di cassazione sulle due nuove ipotesi di inammissibilità previste dall'art. 360 bis c.p.c. e sui diversi nodi da sciogliere, specialmente con riferimento all'art. 360 bis, n. 2, c.p.c. L'autrice si sofferma anche sulla controversa questione della natura dell'ordinanza resa ai sensi dell'art. 360 bis, che la Suprema Corte considera di rigetto e non di inammissibilità. Viene, infine, tracciata una prima verifica sull'utilità dell'istituto sulla base della sua concreta applicazione e dei risultati conseguiti</p>	<p>The introduction of the so-called «filter» in Cassation has just raised many issues and aroused strong concern in the doctrine. The first answers of our Supreme Court were not made to wait, but appear far from having resolved the doubts raised by the norm. The paper analyses the interpretative lines dictated by the Court on two new cases of inadmissibility of the provided for in art. 360 bis c.p.c. and on different nodes to be resolved, especially with reference to art. 360 bis, n. 2, c.p.c. The author focuses on the controversial issue of the nature of order issued when the Court decides the cases under article 360 bis c.p.c. Is finally completed a review on the usefulness of the institute on the basis of its concrete application and results.</p>
<p>Cassazione – Impugnazione - Inammissibilità</p>	<p>Supreme Court – Challenge - Inadmissibility</p>

SOMMARIO: 1. Le perplessità sollevate dall'introduzione del «filtro» in Cassazione all'indomani della riforma. – 2. La giurisprudenza di legittimità sulla portata del n. 1 dell'art. 360 *bis* c.p.c. e sui requisiti richiesti per ottenere l'esame del ricorso. – 3. Il n. 2 dell'art. 360 *bis* c.p.c. e il permanere dei dubbi sulla sua portata – 4. La natura dell'ordinanza *ex art.* 360 *bis* c.p.c. – 5. Le prime verifiche sull'utilità del filtro. – 6. Conclusioni.

1. – Tra le novità della legge 69/2009 particolare attenzione ha destato la previsione del c.d. “filtro” in Cassazione, vale a dire l'introduzione nell'art. 360 *bis* c.p.c. di due nuovi casi di inammissibilità del ricorso. Tale istituto, presentato come una delle previsioni più innovative varate dalla riforma, lungi dall'essere

accolto con favore, ha subito sollevato a livello teorico e pratico molteplici critiche e non poca preoccupazione¹. Le non lievi perplessità, in buona parte condivise anche dagli studiosi favorevoli all'introduzione *de iure condendo* di meccanismi di selezione dei ricorsi, sono state alimentate vuoi dalla problematicità del coordinamento della nuova norma con altre disposizioni relative al procedimento in Cassazione (e, in modo particolare, con l'art. 375 c.p.c. sulla pronuncia in camera di consiglio), vuoi, e soprattutto, dalla formulazione, a dir poco approssimativa, dell'art. 360 *bis* c.p.c., che ha reso piuttosto difficoltoso il compito dell'interprete di chiarirne il significato e la portata².

Si aggiunga che la previsione di una norma *ad hoc*, tesa a consentire alla Corte suprema di liberarsi in modo rapido e semplificato dei ricorsi “senza capo né coda” (come furono definiti da Virgilio Andrioli), è sembrata a molti del tutto superflua, atteso che il nostro giudice supremo avrebbe già potuto giovare a tal fine della pronuncia in camera di consiglio di cui all'art. 375, 1° comma, nn. 1 e 5 c.p.c. e del correlato procedimento camerale di cui all'art. 380 *bis* c.p.c., previsti nel 2006 proprio per rendere più celere la definizione dei ricorsi inammissibili o manifestamente infondati e/o infondati³.

Infine, ma non ultima, la considerazione, che, per come il «filtro» è stato concepito e regolato dall'art. 360 *bis* c.p.c., è da subito apparso inadatto a realizzare l'obiettivo di ridurre il numero dei ricorsi nonché fonte di non lievi problemi interpretativi.

Il principale nodo da sciogliere era (ed è) la scarsa chiarezza del testo normativo e dei criteri indicati dal legislatore per vagliare i ricorsi meritevoli di trattazione. Di qui la grande incertezza sul modo in cui la (neo)istituita sezione-filtro avrebbe interpretato le due nuove ipotesi di inammissibilità.

Ad alimentare il dubbio era anche l'esperienza del “quesito di diritto”, previsto dall'art. 366 *bis* c.p.c. (e abrogato dalla legge 69/2009). E, in effetti, la rapida ma incisiva parentesi costituita da quella previsione aveva mostrato quanto fosse pericolosa a livello pratico l'introduzione di meccanismi selettivi fondati

¹ Sulle ragioni dell'introduzione del c.d. filtro in Cassazione e sui rilievi della dottrina, sia consentito rinviare, anche per riferimenti bibliografici, a G. REALI, *Commento all'art. 360 bis*, in *La riforma del giudizio di cassazione*, a cura di CIPRIANI, Cedam, Padova, 2009, 117 ss.

² Sui problemi interpretativi legati al significato e alla portata della norma v., di recente, C. CONSOLO, *Spiegazioni di diritto processuale civile*, III, Giappichelli Editore, Torino, 2012, 408 ss.; G. MONTELEONE, *Il punto sul nuovo art. 360 bis c.p.c. (sull'inammissibilità del ricorso alla cassazione civile)*, in *Giusto proc. civ.*, 2010, 967 ss.; R. POLI, *Il c.d. filtro di ammissibilità del ricorso per cassazione*, in *Riv. dir. proc.*, 2010, 363 ss.; R. TISCINI, *Commento all'art. 360 bis c.p.c.*, in *Commentario del codice di procedura civile*, a cura di L.P. COMOGLIO, C. CONSOLO, B. SASSANI, R. VACCARELLA, IV, Utet, Torino, 2013, 609 ss..

³ Per approfondimenti sul procedimento camerale in Cassazione e sul suo ambito di operatività, v. *amplius* F.S. DAMIANI, *Il procedimento camerale in Cassazione*, E.S.I., Napoli, 2011 109 ss. V., inoltre, F. CIPRIANI, *Il procedimento camerale in cassazione*, in *Giusto proc. civ.*, 2009, 827 ss. e in *Annali facoltà giurisprudenza Taranto*, 2009, 133 ss.

sulla ricorrenza di requisiti meramente formali, nient'affatto certi e definiti nei confini e, perciò, soggettivamente interpretabili, a tutto danno del diritto delle parti alla certezza e alla garanzia del processo giusto «regolato dalla legge». Pertanto, all'indomani dell'entrata in vigore del nuovo filtro, il pericolo di un'interpretazione formalistica dell'art. 360 *bis* c.p.c., che incidesse pesantemente sulla garanzia costituzionale dell'art. 111, 7° comma, cost. era particolarmente avvertito.

A fronte di posizioni dottrinali assai contrastanti, le prime e molto attese decisioni sul «filtro» si sono rilevate particolarmente significative, in quanto dettano le linee interpretative della Corte e rappresentano il banco di prova per una iniziale, ancorché provvisoria, verifica dell'utilità dell'istituto che il legislatore del 2009 ha tirato fuori, a sorpresa, dal suo cilindro quale possibile soluzione al problema dell'eccessivo carico di lavoro del nostro giudice supremo.

2. – Prima di considerare gli scenari che si vanno delineando nella giurisprudenza della suprema Corte sull'art. 360 *bis* c.p.c., è opportuno tenere ben distinte le due ipotesi di inammissibilità ivi previste.

La prima, com'è noto, ricorre «quando il provvedimento impugnato ha deciso le questioni di diritto in modo conforme alla giurisprudenza della Corte e l'esame dei motivi non offre elementi per confermare o mutare l'orientamento della stessa». La seconda, invece, presuppone la manifesta infondatezza della censura relativa alla violazione dei «principi regolatori del giusto processo».

L'art. 360 *bis*, n. 1, c.p.c. è chiaramente dettato dall'esigenza di disincentivare la proposizione dei ricorsi contro le decisioni dei giudici di merito, che si siano conformati, nel risolvere una questione di diritto, ai principi della Cassazione. La disposizione, dunque, ha introdotto una barriera di sbarramento volta a consentire, in sede di esame preliminare, l'immediata decisione dei ricorsi manifestamente infondati perché basati su argomenti in diritto contrari alla giurisprudenza di legittimità; resta fermo, tuttavia, il potere dell'apposita sezione di ammettere il ricorso contro un provvedimento conforme quando le ragioni del ricorrente, desumibili dall'esame dei motivi, siano tali da persuaderla sulla opportunità di un cambio giurisprudenziale.

La disposizione di cui al n. 1 è stata alla base di diverse pronunce su vari profili, primo tra tutti quello relativo alla portata della formula «provvedimento conforme alla propria giurisprudenza». La suprema Corte, avallando la tesi della dottrina assolutamente prevalente, ha confermato che il «filtro» opera soltanto in presenza di un «orientamento consolidato» circa la soluzione della questione di diritto affrontata nella decisione censurata⁴. Ne deriva perciò che, qualora la questione prospettata sia oggetto di poche e isolate pronunce, oppure di pronunce tra loro contrastanti, la sezione-filtro deve di regola optare per la trattazione del

⁴ Cass. s.u. 19 giugno 2012, n. 10027.

ricorso nelle forme ordinarie. La Cassazione ha tuttavia precisato che l'orientamento giurisprudenziale non deve necessariamente essersi formato sulla medesima fattispecie oggetto della pronuncia impugnata, ma ben può investire casi simili, ai quali quello deciso «si presti palesemente ad essere facilmente ricondotto, secondo i principi applicati da detta giurisprudenza a casi assolutamente consimili e comunque in base alla logica pacificamente affermata con riguardo all'esegesi di un istituto nell'ambito di del quale la vicenda particolare pacificamente si iscriva»⁵.

La Cassazione è anche intervenuta sui requisiti di contenuto che reputa essenziali per prendere in esame la richiesta del ricorrente di annullare un provvedimento del giudice di merito conforme ai propri orientamenti. Secondo la Corte, infatti, per superare l'ostacolo dell'art. 360 *bis* c.p.c. è necessario: *a*) che il ricorso contenga la specifica indicazione delle pronunce espressive della giurisprudenza criticata e gli argomenti su cui esse si fondano⁶; *b*) che gli argomenti adottati dal ricorrente siano univocamente rivolti a provocare un superamento dell'orientamento contestato attraverso valutazioni critiche dell'indirizzo giurisprudenziale, non essendo sufficiente allo scopo il riferimento ad altri non uniformi orientamenti della Corte stessa⁷.

Quanto, invece, al caso del ricorso avverso la decisione difforme dalla giurisprudenza, meritano di essere segnalati due importanti principi. In primo luogo, la Cassazione ha chiarito che, ad integrare la condizione di trattabilità del ricorso contro il provvedimento difforme dalla giurisprudenza di legittimità, non è sufficiente la dichiarazione, espressa genericamente nel motivo circa l'esistenza di un siffatto contrasto, ma occorre la precisa individuazione da parte del ricorrente delle decisioni e degli argomenti su cui l'orientamento contestato si fonda⁸. In secondo luogo, ad avviso del nostro giudice supremo, il ricorso basato su un consolidato orientamento di legittimità, dal quale la decisione impugnata si è discostata, non può ritenersi, per ciò solo, manifestamente fondato, essendo ben possibile che il controricorrente adduca validi argomenti critici a sostegno della

⁵ Così Cass. 25 marzo 2013, n. 7450, in relazione alla pretesa prevalenza *ex art.* 40 c.p.c., erroneamente affermata dal ricorrente, del rito ordinario, applicabile alla domanda di responsabilità aggravata (art. 96 c.p.c.), su quello locatizio prescritto per la domanda principale, in manifesto contrasto con i consolidati principi espressi dalla Corte sia pure con riferimento a fattispecie differenti da quella oggetto della decisione.

⁶ Cass. (ord.) 8 febbraio 2011, n. 3142, con commento di F. FERRARIS, *Primi orientamenti giurisprudenziali sul c.d. «filtro» in cassazione*, in *Riv. dir. proc.*, 2012, 49 ss.; Cass. s.u. 19 aprile 2011, n. 8923, secondo cui, nel caso di ricorso alle sezioni unite della corte di cassazione, per motivi attinenti alla giurisdizione, ove la sentenza impugnata abbia deciso la questione di diritto in modo conforme alla giurisprudenza della suprema corte, è onere del ricorrente, ai sensi dell'art. 360 *bis*, 1° comma, n. 1, c.p.c., offrire elementi per mutare l'orientamento della stessa, dovendosi, in mancanza, rigettare il motivo per manifesta infondatezza.

⁷ Cass. (ord.) 16 giugno 2011, n. 13202.

⁸ Cass. (ord.) s.u. 16 aprile 2012, n. 5941.

tesi accolta dal giudice di merito e in contrasto con quella adottata dalla Cassazione⁹.

Nessuna delucidazione è stata, infine, offerta sull'interpretazione della parte più sibillina della disposizione, vale a dire quella relativa alla possibilità che l'esame dei motivi fornisca alla Corte elementi per «confermare» l'orientamento giurisprudenziale accolto dal provvedimento del quale il ricorrente chiede la cassazione. Senza ritornare sulle tesi, tutt'altro che univoche, prospettate dalla dottrina nel tentativo di attribuire un senso ad una previsione che, a tutta prima, sembra esserne completamente priva¹⁰, in questa sede si può soltanto rilevare che l'assenza ad oggi di qualsiasi pronuncia sul punto rappresenta la conferma di quel che, sin dall'inizio, è parso evidente, e cioè che la disposizione difficilmente potrà operare in concreto, essendo assai improbabile che l'impugnante, con il ricorso volto ad annullare il provvedimento conforme alla giurisprudenza, fornisca elementi per confermare l'orientamento che gli è sfavorevole (ipotesi che, come si ricorderà, parve immediatamente - e non senza ragione - «paradossale»)¹¹.

3. – Ben maggiori e forti sono le criticità sollevate dall'interpretazione ed applicazione del n. 2 dell'art. 360 *bis* c.p.c., ossia dall'ipotesi d'inammissibilità per manifesta infondatezza della censura relativa alla violazione dei principi regolatori del giusto processo. La formula, infatti, crea non poca incertezza sia sull'individuazione concreta dei c.d. «principi regolatori del giusto processo», sia sui confini entro cui è chiamata ad operare e, in particolare, sul suo eventuale coordinamento con l'art. 360, 1° comma, c.p.c.

Sul significato della formula la soluzione più persuasiva è subito sembrata quella di ritenere che il legislatore avesse inteso riferirsi a tutti i principi che nella Costituzione, direttamente o indirettamente, investono il processo e i suoi protagonisti: e, dunque, non soltanto quelli stabiliti dal 1° e 2° comma dell'art. 111 Cost., ma anche le garanzie del diritto d'azione, dell'inviolabilità del diritto di difesa in ogni stato e grado, del giudice naturale precostituito per legge, dell'obbligo di motivazione dei provvedimenti giurisdizionali. Anche la Corte, sia pure con qualche esclusione (in particolare, per quel che concerne l'obbligo di motivazione di cui al 6° comma dell'art. 111 cost.)¹², converge su tale

⁹ Cass. s.u. 19 giugno 2012, n. 10027, in *Riv. dir. proc.*, 2013, 689, con nota di S. MENCHINI, *Le sezioni unite sui rapporti tra gli art. 295, 297 e 337, 2° comma, c.p.c.: una decisione che non convince*; in *Famiglia e dir.*, 2013, 455, con nota di M.C. VANZ, *Azione di stato e petizione d'eredità: rapporto di pregiudizialità e sospensione necessaria del processo tra antichi dubbi e nuovi principi*.

¹⁰ Cfr. G. REALI, *Commento all'art. 360 bis, cit.*, 136 ss.

¹¹ Così E.F. RICCI, *Il filtro in cassazione scivola sui paradossi*, su *Il Sole 24 ore* del 29 maggio 2009, 35.

¹² Secondo Cass. 15 maggio 2012, n. 7558, il ricorso per cassazione può essere dichiarato inammissibile, ai sensi dell'art. 360 *bis*, n. 2, c.p.c., «se è manifestamente infondata la censura concernente la violazione dei «principi regolatori del giusto processo, e cioè delle regole

interpretazione, individuando nelle garanzie del giusto processo, previste dalla nostra Carta fondamentale, i principi regolatori di cui all'art. 360 *bis*, n. 2, c.p.c.¹³.

Quanto all'operatività e alla portata della disposizione, invece, il problema si pone perché la violazione dei principi regolatori del giusto processo non è prevista tra i cinque motivi tassativi del ricorso per cassazione. Di qui il dubbio relativo al "se" e in che misura l'art. 360 *bis*, n. 2, c.p.c. possa incidere sull'art. 360, 1° comma, c.p.c.

Sul punto le risposte della dottrina sono state tutt'altro che concordi. All'opinione estensiva, secondo cui il riferimento alla violazione dei principi regolatori implica l'introduzione di un nuovo motivo di ricorso, che quindi si aggiungerebbe a quelli indicati dall'art. 360, 1° comma¹⁴, si è contrapposta quella restrittiva, che ravvisa lo scopo della previsione nel limitare fortemente la portata del motivo di cui n. 4 dell'art. 360, 1° comma, circoscrivendola alle sole ipotesi di nullità del procedimento derivanti dalla violazione delle garanzie e dei principi costituzionali¹⁵. Una terza tesi, senz'altro da preferire, ha invece escluso qualsiasi incidenza, diretta o indiretta, dell'art. 360 *bis* sui motivi del ricorso per cassazione, in quanto il legislatore del 2009, se avesse voluto incidere sui motivi dell'impugnazione, sarebbe intervenuto direttamente sull'art. 360 c.p.c., che invece non è stato minimamente sfiorato dalla riforma¹⁶.

Su tale questione la Cassazione ha significativamente affermato che l'art. 360 *bis*, 1° comma, n. 2, c.p.c.: a) non integra un nuovo motivo di ricorso accanto a quelli previsti dall'art. 360, 1° comma, c.p.c., in quanto il legislatore con questa previsione ha unicamente «segnato le condizioni per la sua rilevanza mediante l'introduzione di uno specifico strumento con funzione di "filtro", sicché sarebbe contraddittorio trarne la conseguenza di ritenere ampliato il catalogo dei vizi denunciabili»¹⁷; b) non vale a espungere la censura di cui all'art. 360, 1° comma, n. 5, c.p.c.¹⁸.

Va tuttavia notato che uno spiraglio interpretativo nella direzione di un'incidenza in senso limitativo del motivo di cui al n. 4 dell'art. 360 c.p.c. è stato aperto, sia pure a livello di *obiter*, da una precedente pronuncia della Cassazione, la quale, pur affermando di non voler entrare nel complesso dibattito sulla portata del filtro introdotto dall'art. 360 *bis*, n. 2, c.p.c., ha aggiunto che, se «il

processuali, ma non già quando sia manifestamente infondata la censura concernente il vizio di motivazione della sentenza impugnata, proposta ai sensi dell'art. 360, n. 5, c.p.c.».

¹³ V. Cass. (ord.) 5 aprile 2011, n. 7760; Cass. (ord.) 16 marzo 2012 n. 4217.

¹⁴ Cfr. L. ZANUTTIGH, *Rischio confusione nel procedimento camerale*, in *Guida al dir.*, 2009, 25.

¹⁵ C. CONSOLO, *Una buona "novella" al c.p.c.: la riforma del 2009 (con i suoi artt. 360 bis e 614 bis) va ben al di là della sola dimensione processuale*, in *Corriere giur.*, 2009, 740; E.F. RICCI, *Il filtro in cassazione*, cit., 35.

¹⁶ BALENA, *Istituzioni di diritto processuale civile*, II, 2ª ed., Cacucci, Bari, 2012, 432 s.

¹⁷ Cass. 29 ottobre 2012, n. 18551.

¹⁸ In tal senso v., in motivazione, Cass. 15 maggio 2012, n. 7558, secondo cui l'interpretazione fin qui prevalsa ha confinato la portata limitatrice di cui all'art. 360 *bis* c.p.c., n. 2, alla materia processuale, senza intaccare le facoltà previste in ordine alla denuncia del vizio di motivazione.

legislatore ambiva a rimarcare in qualche modo la necessità che il vizio di legittimità in materia processuale assume consistenza decisiva solo se è innervato da violazioni riconducibili ai principi di cui al novellato art. 111 cost.», un esempio paradigmatico di vizio ben difficilmente riconducibile alla violazione dei principi regolatori del giusto processo poteva considerarsi l'omissione nell'atto di citazione in appello, notificato al difensore dell'appellato, dell'avvertimento a comparire di cui all'art. 163, n. 7, c.p.c.¹⁹.

Nelle poche pronunce rese sul secondo motivo di inammissibilità, poi, la Corte si è per lo più limitata ad indicare, con riferimento a fattispecie concrete, la riconducibilità o no del vizio denunciato alla violazione dei principi regolatori del giusto processo²⁰. Così, ad es., oltre al caso summenzionato del mancato avvertimento nell'atto d'appello notificato *ex art.* 330 c.p.c. al procuratore costituito²¹, si è ritenuto non meritevole di superare il c.d. filtro il ricorso con cui la parte abbia dedotto, con un motivo di carattere puramente formale, la violazione del contraddittorio per avere il giudice di merito impiegato, ai fini della decisione, il fascicolo ricostruito senza averne previamente autorizzato la ricostruzione e provocato il contraddittorio (e ciò, tanto più perché il ricorrente risultava edotto del contenuto del fascicolo di controparte oggetto di ricostruzione e, per conseguenza, in grado d'indicare eventuali documenti abusivamente introdotti)²². Viceversa, l'apposita sezione ha ritenuto senz'altro ammissibile il ricorso con cui si denunci la mancata concessione da parte del giudice di merito dei termini per il deposito delle comparse conclusionali e delle memorie di

¹⁹ In tal senso Cass. 30 dicembre 2011, n. 30652, in *Riv. dir. proc.*, 2012, 1085, con nota di R. DONZELLI, *Il filtro in cassazione e la violazione dei principi regolatori del giusto processo*, e in *Corr. giur.*, 2012, 1083, con nota di A. CARRATO, *L'omesso avvertimento ex art. 163 n. 7 c.p.c. in appello e le possibili conseguenze processuali*, muovendo dal rilievo che il procuratore dell'appellato conosce perfettamente gli obblighi e le facoltà inerenti alla difesa in appello.

²⁰ V. Cass. 16 marzo 2012, n. 4217, secondo cui, qualora l'appello sia proposto nei confronti di persona defunta nel corso del primo grado o nelle more del termine per l'impugnazione, anziché nei confronti dell'erede, la nullità della notificazione non è deducibile con il ricorso per cassazione, «quando la medesima notificazione sia stata ricevuta dal difensore costituito in prime cure per il "de cuius" e questi, senza far constatare la morte della parte rappresentata, ne abbia notiziato l'erede. Infatti, nella suddetta ipotesi è manifestamente infondata la deduzione di violazione dei principi regolatori del giusto processo, avendo l'erede consapevolmente lasciato svolgere il menzionato giudizio di appello»; Cass. (ord.) 13 ottobre 2011, n. 21216, secondo cui, qualora la corte d'appello abbia erroneamente applicato l'art. 281-sexies c.p.c., seguendo la relativa disciplina, la nullità del procedimento è sanata, ai sensi dell'art. 157, 2° comma, c.p.c., ove, a fronte dell'invito rivolto alle parti di discutere oralmente la causa nella stessa udienza, queste ultime non si oppongono, né richiedano il termine per il deposito della comparsa conclusionale e della memoria di replica, in tal modo omettendo di tenere il comportamento processuale necessario per indurre il Collegio a procedere nelle forme ordinarie e, restando altresì esclusa la violazione dei principi regolatori del giusto processo, *ex art.* 360 *bis*, 1° comma, n. 2, c.p.c., là dove le stesse parti abbiano avuto la possibilità di svolgere appieno le proprie difese.

²¹ Cass. 30 dicembre 2011, n. 30652, cit. alla precedente nota.

²² Cass. 16 maggio 2012, n. 7648.

replica, trattandosi di una violazione che incide sui diritti costituzionali alla difesa e al contraddittorio²³.

Si deve perciò constatare che sul n. 2 dell'art. 360 *bis* c.p.c. le pronunce di legittimità non sono molte e appaiono in ogni caso ben lontane dall'aver definito e risolto le non lievi criticità sul significato e sulla portata del testo normativo.

4. – Tra le questioni poste dall'art. 360 *bis* vi è anche quella della natura della ordinanza-filtro. Infatti, come si è visto, la norma prevede che il ricorso dev'essere dichiarato "inammissibile" nella ricorrenza di due condizioni: la conformità del provvedimento impugnato alla giurisprudenza della Corte e la mancanza di elementi desumibili dall'esame dei motivi per confermare o mutare l'orientamento della stessa, nonché quando è manifestamente infondata la censura relativa alla violazione dei principi regolatori del giusto processo.

Secondo il pacifico e tradizionale insegnamento dottrinale, l'inammissibilità presuppone un'originaria mancanza del potere di impugnare, determinata dall'assenza dei presupposti e delle condizioni dell'impugnazione, ovvero la sussistenza di vizi formali dell'atto d'impugnazione previsti espressamente dalla legge. Le ipotesi indicate dall'art. 360 *bis* c.p.c., invece, non presuppongono né una carenza del potere di impugnare (che potrebbe essere del tutto ritualmente esercitato), né la ricorrenza di vizi dell'atto d'impugnazione (trattandosi di un ricorso validissimo sul piano dei requisiti formali). Oggetto della verifica-filtro, infatti, è nel caso di cui al n. 1 l'esame della conformità della decisione impugnata alla giurisprudenza della corte, in quello di cui al n. 2 la manifesta infondatezza della censura relativa alla violazione dei principi regolatori del giusto processo, vale a dire due ipotesi che attengono al merito del ricorso di cui la sezione-filtro è chiamata a conoscere e vagliare i motivi.

La questione è stata affrontata dal nostro giudice di legittimità nella primissima pronuncia sul filtro²⁴. Secondo la Cassazione, l'apposita sezione, nel rendere l'ordinanza *ex* art. 360 *bis*, n. 1, c.p.c. non deve dichiarare il ricorso inammissibile, come stabilisce la lettera della norma, ma deve pronunciarne il rigetto per manifesta infondatezza²⁵. La Corte chiarisce altresì che, proprio perché

²³ Cass. 5 aprile 2012, n. 7760.

²⁴ V. Cass. 6 settembre 2010, n. 19051, in *Giur. it.*, 2011, 886, con nota di A. CARRATTA, *L'art. 360 bis c.p.c. e la nomofilachia «creativa» dei giudici di cassazione*; in *Giust. civ.*, 2011, I, 403, con nota di F. TERRUSI, *Il filtro di accesso al giudizio di cassazione: la non soddisfacente risposta delle sezioni unite*; in *Nuova giur. civ.*, 2011, I, 172, con nota di V. CARNEVALE, *La corte di cassazione ridimensiona il «filtro» dell'art. 360 bis c.p.c.*; in *Giusto proc. civ.*, 2010, 113, con nota di F.P. LUISO, *La prima pronuncia della cassazione sul c.d. filtro (art. 360 bis c.p.c.)*; in *Foro it.*, 2010, I, 3333, con nota di G. SCARSELLI, *Circa il (supposto) potere della Cassazione di enunciare d'ufficio il principio di diritto nell'interesse della legge*.

²⁵ Sul punto Cass. 17 settembre 2012, n. 15523, opera un distinguo affermando che non va rigettato, ma dichiarato inammissibile il ricorso proposto avverso una sentenza che abbia deciso le questioni di diritto in modo conforme alla giurisprudenza di legittimità e che sia «formulato in modo tale da muovere dal presupposto della contestazione dell'interpretazione della normativa

si tratta di una decisione di rigetto, la conformità del provvedimento alla giurisprudenza va verificata al momento della pronuncia; nonché che non è ravvisabile alcun ostacolo all'applicabilità del filtro all'istanza di regolamento di competenza²⁶.

A ben vedere, risulta difficile non concordare nel merito con la S.C., essendo fin troppo evidente che la decisione *ex art. 360 bis c.p.c.* ha ben poco in comune con le tradizionali ipotesi di inammissibilità dell'impugnazione. Il problema, però, non appare tanto di merito quanto di metodo; più precisamente, occorre domandarsi se sia lecito al giudice supremo, che è chiamato ad interpretare le norme, (ri)scrivere il testo per asserire, a livello di principi, che, diversamente da quel che ha stabilito il legislatore, la Suprema Corte quando decide ai sensi dell'art. 360 *bis*, n. 1, c.p.c., non deve rendere una pronuncia d'inammissibilità, bensì di rigetto per manifesta infondatezza (atteggiandosi così essa stessa a legislatore e tradendo, nel più profondo, la sua originaria funzione, che è quella di custodire la legge).

Si aggiunga che, quel principio, al quale la giurisprudenza successiva si è uniformata²⁷, è stato enunciato con riferimento al n. 1 dell'art. 360 *bis* c.p.c., ma non ha trovato riscontro con riferimento al n. 2, tant'è che in dottrina lo si ritiene non applicabile alla violazione dei principi regolatori del giusto processo²⁸. In tal senso sembra pure essere orientata la Corte suprema, che per un verso qualifica di rigetto la pronuncia resa ai sensi del n. 1, per l'altro discorre di ricorso inammissibile quando decide ai sensi del n. 2 dell'art. 360 *bis* c.p.c. Di qui l'ulteriore conseguenza di un'ordinanza-filtro che è di rigetto per infondatezza se resa ai sensi del n. 1, è viceversa di inammissibilità se resa ai sensi del n. 2. Il che appare assolutamente irragionevole, in quanto entrambe le ipotesi, se paramtrate sui criteri tradizionali della pronuncia di inammissibilità, sono chiaramente di rigetto nel merito.

Va rilevato, infine, che se il problema fosse soltanto quello teorico dell'inquadramento della fattispecie in una categoria, piuttosto che nell'altra, si potrebbe forse pure soprassedere a livello concreto. Ma così non è, perché, com'è noto, sul piano pratico, l'inammissibilità può determinare conseguenze diverse da quelle derivanti dal rigetto. Si pensi, per es., all'impugnazione incidentale tardiva, in ordine alla quale decorrere di inammissibilità, anziché di rigetto, incide sulla possibilità che l'impugnazione resti o no efficace.

Stando così le cose, forse, anziché "manipolare" il testo dell'art. 360 *bis*, la Corte, nel prendere atto della lettera della legge, avrebbe più correttamente

applicabile adottata dalla sentenza impugnata senza però offrire elementi validi a modificare - in ipotesi - gli orientamenti espressi dalla suddetta giurisprudenza da essa seguita».

²⁶ In senso critico v. G. COSTANTINO, *Osservazioni* a Cass. s.u. 6 settembre 2010, n. 19051, in *Foro it.*, 2010, I, 3339.

²⁷ Il principio ha trovato conferma in Cass. (ord.) 8 febbraio 2011, n. 3142; Cass. s.u. 19 aprile 2011, n. 8923.

²⁸ V. CONSOLO, *Le impugnazioni delle sentenze e dei lodi*, 3^a ed., Cedam, Padova, 2012, 343.

dovuto concludere che il legislatore delle ultime riforme ha coniato una nuova fattispecie d'inammissibilità, che si discosta da quelle tradizionali e si aggiunge ad esse²⁹. Tale fattispecie si delinea ogni qual volta la domanda o l'impugnazione dev'essere vagliata in via di esame preliminare (o, se si preferisce, di "filtro") e, in quella sede, sia giudicata non meritevole di essere trattata per manifesta infondatezza. E ciò, anche in considerazione del rilievo che siffatta figura d'inammissibilità non ha riscontro soltanto nell'art. 360 *bis* c.p.c., ma anche nell'art. 348 *bis* c.p.c., in base al quale «fuori dei casi in cui deve essere dichiarata con sentenza l'inammissibilità o l'improcedibilità dell'appello, l'impugnazione è dichiarata inammissibile dal giudice competente quando non ha una ragionevole probabilità di essere accolta»; nonché, già in precedenza, nell'art. 140 *bis*, 6° comma, d.lgs. 206/2005 (c.d. codice del consumo), secondo cui «all'esito della prima udienza il tribunale decide con ordinanza sull'ammissibilità della domanda (...). La domanda è dichiarata inammissibile quando è manifestamente infondata (...)».

Sulla base del diritto positivo sembra dunque potersi affermare che la categoria dell'inammissibilità includa, oltre alle ipotesi tradizionali, anche i casi in cui, nella fase preliminare del filtro, la domanda o l'impugnazione sia rigettata senza necessità di ulteriore trattazione per manifesta infondatezza.

5. – Alla luce delle sue prime applicazioni giurisprudenziali, l'art. 360 *bis* c.p.c. non sembra costituire un filtro selettivo o, più correttamente, deflattivo, ossia finalizzato a ridurre il numero dei ricorsi (come, per intendersi, è invece quello previsto nel 2012 dall'art. 348 *ter* c.p.c., che impedisce a monte l'ammissibilità dell'impugnazione in cassazione per il n. 5, ricorrendo la condizione della c.d. doppia conforme)³⁰. La sua funzione, invece, appare quella di accelerare la decisione dei ricorsi, ma forse si dovrebbe dire di alcuni ricorsi, quelli più semplici.

A tal proposito, desta particolare interesse quanto si evince dalla *Relazione sull'anno giudiziario 2012*³¹. Il Primo Presidente della Cassazione, dopo aver rassicurato circa il decollo dell'attività della sesta sezione, che in termini di smaltimento dei ricorsi ha avuto un'incidenza pari al 35,8% dell'attività complessiva (con maggiori risultati nella sottosezione lavoro e in quella tributaria le cui competenze sono caratterizzate da serialità), ha di contro dato atto di una consistente riduzione del numero dei procedimenti definiti. A suo avviso, il calo

²⁹ Cfr. TISCINI, *Commento* all'art. 360 *bis*, cit., 619. Pur senza disconoscere le critiche di metodo, ritiene che l'opera non meramente interpretativa, ma abrogatrice della S.C., nel caso dell'art. 360 *bis*, n. 1, c.p.c., fosse necessaria e meriti adesione CONSOLO, *Le impugnazioni delle sentenze*, cit., 342 s.

³⁰ V., in tal senso, A. CARRATTA, *Il giudizio di cassazione nell'esperienza del «filtro» e nelle recenti riforme legislative*, in *Giur. it.*, 2013, 241 ss.

³¹ V. la *Relazione del primo presidente della Suprema Corte di Cassazione sull'anno giudiziario 2012*, in www.cortedicassazione.it.

di produttività dei nostri giudici troverebbe una plausibile spiegazione “paradossalmente” anche (e proprio) nei risultati positivi conseguiti attraverso l'esame preliminare dei ricorsi. E ciò, perché «tale attività, avendo consentito di definire più rapidamente i ricorsi inammissibili o quelli manifestamente fondati o infondati, ha lasciato dietro di sé un residuo di procedimenti più complessi o comunque di meno agevole definizione, il cui esame, richiedendo un maggior impegno ha impedito alla corte di eguagliare gli eccellenti risultati quantitativi degli scorsi anni»³². Dalla *Relazione* si ricava dunque che il filtro dell'art. 360 *bis* è acceleratorio unicamente per alcune cause, atteso che per le altre non soltanto non accelera, ma ne rallenta la definizione; in altre e più chiare parole, il filtro funzionerebbe e sarebbe efficace per definire i ricorsi più semplici, al prezzo tuttavia di allungare i tempi di decisione delle impugnazioni più complesse, che, presumibilmente, sono anche quelle più delicate.

Se ne deve dedurre che la medicina brevettata nel 2009 per curare i mali della giustizia dinanzi al giudice supremo, lungi dall'indurre all'ottimismo, sta producendo un ulteriore e indesiderabile effetto collaterale, quello di creare una giustizia di legittimità che viaggia a due velocità, e quindi, in quanto tale, diseguale per chi formula la domanda di tutela e attende risposte in tempi che per tutte le cause, semplici o no, devono essere ragionevoli. Siffatta conseguenza, del tutto prevedibile quando si crei una corsia preferenziale per talune cause soltanto, conferma e rafforza le perplessità sulla direzione intrapresa nel 2009, la quale, facendo leva su rimedi improvvisati, calati dall'alto, senza il minimo anticipato confronto e non inseriti all'interno di un omogeneo progetto di riforma, ancor prima di essere pericolosa, appare del tutto inidonea a realizzare lo scopo di migliorare i tempi e l'efficienza della giustizia civile.

6. – In conclusione. La Corte, nell'interpretare l'art. 360 *bis* c.p.c. ha intrapreso una strada diversa da quella percorsa con l'art. 366 *bis* c.p.c., che, come si è giustamente fatto notare di recente³³, ha costituito «uno dei passaggi più oscuri nella giurisprudenza di legittimità»³⁴. In ragione del modo con cui il filtro è stato sinora utilizzato, il timore di un suo impiego per falciare i ricorsi, anche fondatissimi, per motivi puramente formali, sembra essersi allontanato. Il che, se fa tirare un sospiro di sollievo per l'oggi, non costituisce comunque garanzia per il domani, atteso che la scintilla di un eventuale uso distorto ad opera della Corte per liberarsi dei ricorsi e in tal modo alleggerire il proprio carico di lavoro, rimane

³² Così la *Relazione*, cit., 116-117.

³³ Così B. CAPPONI, *Il diritto processuale « non sostenibile»*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2013, 871, il quale osserva che «tanto è stata coraggiosa e costruttiva la giurisprudenza della Corte in sede di prima applicazione del ricorso straordinario, che ha fatto del nostro Giudice supremo un riferimento di civiltà; così è stata demolitoria e accidiosa l'esperienza dei quesiti (...) essendo in molti casi la Corte venuta meno al dovere fondamentale di qualsiasi giudice, che è quello di giudicare e di giudicare, ogni volta che sia possibile, nel merito».

³⁴ V. C. CONSOLO, *Le impugnazioni delle sentenze e dei lodi*, cit., 340.

accesa sotto la cenere. E resta accesa perché la scarsa intelligibilità del testo normativo e dei criteri indicati nell'art. 360 bis c.p.c. per filtrare i ricorsi non meritevoli di arrivare alla trattazione può dar a luogo interpretazioni diverse e finanche diametralmente opposte.

L'esperienza applicativa, se è valsa far rientrare la preoccupazione su un uso distorto, conferma il dubbio tuttavia sull'opportunità e sull'utilità dell'art. 360 *bis* c.p.c., essendo evidente che tale istituto, per come è regolato, non serve per deflazionare il contenzioso, neppure assicura la rapida decisione di tutte le controversie, anzi funge da deceleratore di quelle più complesse e, per di più, essendo "affidato" a un testo normativo che difetta dell'indicazione di criteri chiari e oggettivi, attribuisce all'apposita sezione una discrezionalità assoluta e non controllabile, a tutto danno della certezza delle regole e della garanzia del giusto processo.