

n. 10/2016

Roma, giugno 2016

I MOTIVI DI RICORSO IN CASSAZIONE: IL NUOVO N. 5) DELL'ART. 360 C.P.C.

Nota alla sentenza n. 6049 del 29 marzo 2016 della Suprema Corte di Cassazione.

1. Il caso.

La pronuncia n. 6049 del 29.03.2016 della Suprema Corte di Cassazione ha ad oggetto una sentenza della Corte d'Appello dell'Aquila di conferma dell'illegittimità di un licenziamento.

Con il **1° motivo** di ricorso si denuncia, in relazione all'art. 360, n. 3 c.p.c., la violazione e/o falsa applicazione di norme di diritto per avere la Corte d'Appello escluso la riconducibilità delle condotte contestate al lavoratore alle ipotesi di licenziamento disciplinare di cui all'art. 70 CCNL (danneggiamento volontario o messa fuori opera di presidi antinfortunistici).

Con il **2°, 3° e 4° motivo** si assume, in relazione all'art. 360, n. 5 c.p.c., l'omesso esame su di un fatto decisivo della controversia oggetto di discussione tra le parti, in quanto dalla corretta interpretazione delle risultanze istruttorie emerge che era stato il lavoratore ad aprire la valvola dell'impianto, a disinserire l'allarme con la finalità di occultare il blocco dell'impianto e non era stata considerata l'attività lavorativa svolta in epoca successiva al licenziamento.

La Corte Suprema - respingendo i primi tre motivi di ricorso ed accogliendo il quarto - affronta il tema di quando sia ammissibile o meno il ricorso per Cassazione ai sensi del novellato art. 360, 1° co. n. 5) c.p.c.; tema da cui scaturisce una riflessione sulla corretta identificazione dei motivi di ricorso e più in generale sul corretto rimedio da attuare per far valere le proprie pretese.

*

2. Disamina evolutiva dell'art. 360 n. 5) c.p.c. Respingimento ed accoglimento dei motivi di ricorso.

L'attuale riformulazione della norma è stata operata dall'art. 54 D.L. 22 giugno 2012 n. 83, convertito, con modificazioni, in L. 7 agosto 2012 n. 134. Dalla relazione accompagnatoria al DDL di conversione del D.L. 83/2012, si comprende la *ratio legis* della rinnovata norma, volta a limitare "l'abuso dei ricorsi per cassazione basati sul vizio di motivazione non strettamente necessitati dai precetti costituzionali, supportando la generale funzione nomofilattica propria della Suprema Corte di Cassazione quale giudice dello «ius consitutionis» e non, se non nei limiti della violazione di legge, dello «ius litigatoris»".

Sostanzialmente, con la novella del 2012 “scompare il controllo sulla motivazione con riferimento al parametro della sufficienza¹, ma resta il controllo sull’esistenza (sotto il profilo dell’assoluta omissione o della mera apparenza) e sulla coerenza (sotto il profilo dell’irriducibile contraddittorietà e dell’illogicità manifesta) della motivazione, ossia con riferimento a quei parametri che determinano la conversione del vizio di motivazione in vizio di violazione di legge, sempre che il vizio emerga immediatamente e direttamente dal testo della sentenza impugnata”.

Degno di rilievo è quindi il fatto che, con delle lievi differenze, l’attuale modifica del n. 5) dell’art. 360 c.p.c. ha riproposto il testo introdotto nel codice del 1942, che faceva riferimento a “l’omesso esame di un fatto decisivo per il giudizio che è stato oggetto di discussione tra le parti” e che era volto ad eliminare l’abuso delle denunce per difetto di motivazione invalso sotto il codice del 1865².

¹ Il testo dell’art. 360 n. 5) c.p.c. modificato con la L. 581/50 parlava di “omessa, insufficiente o contraddittoria motivazione circa un punto decisivo della controversia, prospettato dalle parti o rilevabile d’ufficio”, mentre il successivo D.Lgs. 40/06 ha sostituito la formula “circa un punto decisivo della controversia” con “circa un fatto controverso e decisivo per il giudizio” e ha soppresso l’inciso “prospettato dalle parti o rilevabile d’ufficio”.

² Si veda in proposito M. Taruffo, *La motivazione della sentenza civile*, Padova, 1975, 474 ss., nonché la relazione ministeriale secondo cui “durante i lavori preparatori si era manifestata una autorevole tendenza a eliminare del tutto dal giudizio di cassazione quel motivo di difetto di motivazione, al quale la pratica giudiziaria aveva dato, come è noto, un’estensione così esorbitante e così lontana dalle sue origini testuali.

Con specifico riferimento alla nozione di “fatto decisivo”, la Cassazione indica che con tale locuzione “deve intendersi quello avente un’importanza giuridica decisiva per il giudizio; perciò, accertata l’omissione, va valutato se detto fatto avrebbe potuto indurre il giudice in decisione diversa da quella pronunciata”³.

Pertanto, il testo attuale può essere visto sotto due profili⁴.

Innanzitutto va valutato come riduzione al “minimo costituzionale” del sindacato di legittimità sulla motivazione, alla luce dei canoni di interpretazione dettati dall’art.

Tuttavia, piuttosto che sopprimerlo, si è preferito conservarlo ristretto e precisato nella nuova formula, che lo ammette non nella quasi illimitata ampiezza alla quale la pratica era arrivata nell’adattamento delle norme del codice del 1865, ma nei limiti precisi di un omesso esame di un fatto decisivo per il giudizio del quale le parti avevano discusso”; cfr. Cass. n. 1399/1943.

³Cfr. Cass. 28.06.1943, n. 1631. In senso conforme: Cass. 30.07.1943, n. 1995; Cass. 06.03.1944, n. 142; Cass. 23.02.1945, n. 117; Cass. 15.07.1946, n. 864; Cass. 16.07.1946, n. 890; Cass. 31.07.1947, n. 1330; Cass. 28.12.1949, n. 2663.

⁴ Cfr. Cass. Civ., SS.UU., 22.09.2014, n. 19881. Si veda anche Cass. Civ., SS.UU., 07.04.2014, n. 8053, che – in materia tributaria – si basa su un percorso logico-argomentativo coincidente. La più recente non fa riferimento a quella precedente semplicemente perché deliberata in camera di consiglio lo stesso giorno (11.03.2014); per cui le medesime considerazioni valgono anche per i ricorsi per Cassazione in materia tributaria, atteso che l’art. 62 D.Lgs. 546/1992 non ha connotazioni di specialità e quando l’art. 54, co. 3 bis del D.L. n. 83/12 stabilisce che “le disposizioni di cui al presente articolo non si applicano al processo tributario”, si riferisce esclusivamente alle disposizioni sull’appello, limitandosi a preservare la specialità del giudizio tributario di merito.

12 delle preleggi. Ne deriva che è **denunciabile in Cassazione solo l'anomalia motivazionale che si tramuta in violazione di legge costituzionalmente rilevante**, in quanto attinente all'esistenza della motivazione in sé, purché il vizio risulti dal testo della sentenza impugnata a prescindere dal confronto con le risultanze processuali; tale anomalia si esaurisce nella *"mancanza assoluta di motivi sotto l'aspetto materiale e grafico"*, nella *"motivazione apparente"*, nel *"contrasto irriducibile tra affermazioni inconciliabili"* e nella *"motivazione perplessa ed obiettivamente incomprensibile"*, esclusa qualunque rilevanza del semplice difetto di *"sufficienza"* della motivazione⁵.

È sotto tale profilo che, nel caso in oggetto, il 1°, 2° e 3° motivo del ricorso principale sono stati respinti; essi riproponevano una nuova valutazione delle risultanze processuali, esaminate con motivazione completa ed esente da vizi, per cui si risolvono in un'inammissibile istanza di revisione delle valutazioni e dei convincimenti del giudice di merito che tenderebbe all'ottenimento di una nuova pronuncia sul fatto, sicuramente estranea alla natura e alla finalità del giudizio di Cassazione.

In secondo luogo, il nuovo testo del n. 5) art. 360 c.p.c. introduce nell'ordinamento un vizio specifico denunciabile per

⁵ Cfr. Cass. Civ., SS.UU., sent. 8053 e 8054 del 07.04.2014, che richiamano Cass. Civ. SS.UU., sent. 16.05.1992, n. 5888. Infatti, già prima della riforma del 2006 e del taglio operato dal legislatore del 2012, le Sezioni Unite si erano espresse in questa direzione.

Cassazione che concerne l'omesso esame di un fatto storico, principale o secondario, la cui esistenza risulti dal testo della sentenza o dagli atti processuali, che abbia costituito oggetto di discussione tra le parti e abbia carattere decisivo (vale a dire che, se esaminato, avrebbe determinato un esito differente della controversia)⁶.

Nel rigoroso rispetto delle previsioni degli art. 366, 1° co. n. 6) e 369, 2° co. n. 4) c.p.c., la parte ricorrente deve indicare il *"fatto storico"*, il cui esame sia stato omesso, il *"dato"*, testuale o extratestuale, da cui ne risulti l'esistenza, il *"come"* e il *"quando"* tale fatto sia stato oggetto di discussione processuale tra le parti e la sua *"decisività"*, fermo restando che l'omesso esame di elementi istruttori non integra di per sé vizio di omesso esame di un fatto decisivo qualora il fatto storico rilevante in causa sia stato comunque preso in considerazione dal giudice, benché la sentenza non abbia dato conto di tutte le risultanze probatorie.

È questa la ragione per cui il quarto motivo oggetto della sentenza qui analizzata viene, invece, accolto; esso è afferente a circostanze di fatto acquisite al processo e non analizzate dal giudice e la cui analisi non è ininfluente ma idonea a determinare un diverso esito⁷.

E ancora, è in questa ottica che la Cassazione, in una recente sentenza⁸, ha

⁶ Cass. 14.11.2013, n. 25608; Cass. 24.10.2013, n. 24092; Cass. 14.02.2013, n. 3668.

⁷ Conformi Cass. Lav. n. 18093/2013 e Cass. n. 3345/2000 e n. 15065/2001.

⁸ Cfr. Cass., Sez. I, 24.03.2016, n. 5919.

dichiarato invece inammissibile un interessantissimo motivo di ricorso promosso da una Banca, la quale segnalava l'abuso di diritto della cliente nell'essersi avvalsa dell'eccezione di nullità del contratto quadro perché mancante del requisito della forma scritta, pur avendo esso avuto esecuzione per lunghi anni nel corso dei quali la cliente aveva effettuato con successo investimenti per molti milioni di euro, così da neutralizzare l'unico investimento "sbagliato" facendone ricadere le conseguenze sulla banca.

L'inammissibilità nasce dal fatto che tale argomento non risulta essere mai stato affrontato nelle fasi di merito, non essendovene traccia né nella sentenza impugnata né nell'esposizione del fatto contenuta nel ricorso per Cassazione. Pertanto la Corte ha dovuto rilevare che *"qualora con il ricorso per cassazione siano prospettate questioni di cui non vi è cenno nella sentenza impugnata, è onere della parte ricorrente, al fine di evitare una statuizione di inammissibilità per novità della censura, allegare l'avvenuta loro deduzione innanzi al giudice di merito e, in ossequio al principio dell'autosufficienza del ricorso stesso, indicare in quale specifico atto del giudizio precedente lo abbia fatto, onde dar modo alla Corte Suprema di controllare ex actis la veridicità di tale asserzione prima di esaminare il merito della suddetta questione"*⁹.

*

⁹ Conforme Cass. n. 23675/2013.

3. Conclusioni.

Dalla disamina di queste sentenze si coglie l'essenza del giudizio di Cassazione, che è un giudizio a critica vincolata. Da ciò ne discende che **per vedersi accogliere un ricorso è di fondamentale importanza l'esatta identificazione del motivo**, cosa non sempre agevole. Non è raro, infatti, che si basino le proprie difese su alcuni motivi di ricorso al posto di altri. Particolarmente delicata è la scelta tra la violazione o errata applicazione di legge (art. 360 n. 3), la nullità della sentenza o del procedimento (art. 360 n. 4) e l'omesso esame di un fatto controverso decisivo (art. 360 n. 5).

Mentre il motivo di cui al n. 3 ricorre quando si prospetta l'erronea applicazione di una norma ad un fatto sulla cui definizione non c'è discussione, si deve invocare il motivo di cui al n. 5 quando la doglianza investe la fattispecie concreta attribuendo una ricostruzione nella quale è stato omesso un fatto decisivo oggetto di contraddittorio.

Si ricorre invece al motivo di cui al n. 4 in caso di omessa pronuncia: "L'omessa pronuncia da parte del giudice di merito integra un difetto di attività che deve essere fatto valere dinanzi alla Corte di cassazione attraverso la deduzione del relativo error in procedendo e della violazione dell'art. 112 cpc, non già con la denuncia della violazione di una norma di diritto sostanziale o del vizio di motivazione ex art. 360, n. 5 cpc, giacché queste ultime censure presuppongono che il giudice del merito abbia preso in esame la questione oggetto di doglianza e l'abbia risolta in modo giuridicamente scorretto o non

giustificando adeguatamente la decisione resa”¹⁰.

Sostanzialmente, con la nuova formulazione del n. 5) dell’art 360 c.p.c. si è voluto procedere ad una “scrematura dei ricorsi”, eliminando quelli in cui la motivazione è oggetto dell’impugnazione e lasciando aperti quei vizi di motivazione che vanno ad incidere sulla validità della sentenza (art. 360 n. 4) e sulla violazione o falsa applicazione di legge (art. 360 n. 3), portando ad una più corretta allocazione dei motivi di ricorso con valorizzazione di altri motivi previsti dall’art. 360 c.p.c. o addirittura ad altri rimedi, quali ad esempio il giudizio di Revocazione. Infatti, “la denuncia di un errore di fatto, consistente nell’inesatta percezione da parte del giudice di circostanze presupposte come sicura base del suo ragionamento, in contrasto con quanto risulta dagli atti del processo, non costituisce motivo di ricorso per Cassazione ex art. 360, co. 1 n. 5 cpc, ma di revocazione a norma dell’art. 395, co. 1 n. 4 cpc”¹¹.

Avv. Manuela Massera
Studio Legale Mannocchi & Fioretti
Sede di Roma

Il presente documento non costituisce un parere ed è stato redatto ai soli fini informativi dei clienti di M&F. È proprietà di M&F e non può essere divulgato a soggetti differenti dal destinatario, senza una preventiva autorizzazione scritta.

¹⁰ Cass. n. 329/2016.

¹¹ Cass. 2529/2016.