



Diritto Civile

Il nuovo art. 360 n. 5 c.p.c. e il controllo di legittimità sul vizio di motivazione: resta il primato della logica o prevale la garanzia dell'immaginazione?

di [Antonio Scarpa](#)

19 dicembre 2018

L'applicazione pratica del nuovo art. 360, n. 5, c.p.c. conferma che l'ambito del sindacato della Corte di Cassazione sui «fatti» non sia limitato alle sole ipotesi della mancanza formale della motivazione e dell'omesso esame di un dato materiale, garantendosi tuttora un controllo di legittimità sulla coerenza logica e sulla plausibilità delle conclusioni della decisione impugnata.

Sommario: 1. Sindacato di legittimità e motivazione della sentenza di merito – 2. Un controllo solo formale? – 3. La coerenza della sentenza di merito e l'interferenza della Corte di Cassazione – 4. L'omesso esame degli elementi istruttori – 5. Conclusioni.

1. Sindacato di legittimità e motivazione della sentenza di merito – Sono trascorsi già più di sei anni dall'entrata in

vigore del nuovo art. 360, comma 1, n. 5, c.p.c., introdotto dal d.l. n. 83 del 2012, convertito dalla l. n. 134 del 2012, e risale ad oltre quattro anni fa la prima interpretazione che di tale norma diede Cass., sez. un., 7 aprile 2014, n. 8053

La formulazione del vizio di «omesso esame circa un fatto decisivo per il giudizio che è stato oggetto di discussione tra le parti» ha, in sostanza, ripristinato nel nostro ordinamento l'originario parametro di censura adottato dal Codice del 1942, fatta salva l'apparente innocua sostituzione della preposizione «circa» alla preposizione «di», niente più di un «solecismo» imputabile al legislatore del 2012, a dire delle Sezioni Unite.

Il testo del 1942 venne spiegato nella stessa relazione al Re del Ministro di Grazia e Giustizia Dino Grandi come un segnale da dare alla pratica giudiziaria, che aveva adattato le disposizioni del codice del 1865 (il quale, di per sé, non contemplava uno specifico motivo di ricorso in cassazione per vizio di motivazione) arrivando a delineare, accanto al vizio formale di motivazione, il cosiddetto «vizio logico» di motivazione, consistente nella mancanza di adeguate argomentazioni idonee a dimostrare che fosse «giusta» la soluzione delle questioni di fatto raggiunta nella sentenza. Poiché i limiti dell'«omesso esame di un fatto» vennero presto agevolmente elusi dai protagonisti del processo censurando la nullità della sentenza mal motivata per violazione degli artt. 132, comma 2, n. 4, e 156 c.p.c., già nel 1950 il legislatore reagì modificando l'art. 360, comma 1, n. 5, c.p.c. ed adottando il testo «omessa, insufficiente o contraddittoria motivazione circa un punto decisivo della controversia prospettato dalle parti o rilevabile di ufficio», dettato rimasto immutato fino al d.lgs. n. 40 del 2006, allorché il «punto» divenne, piuttosto, «un fatto».

La prima lettura della Riforma del 2012, data dalla pronuncia del 2014 delle Sezioni Unite della Suprema Corte, intese, allora, la rilevanza del vizio di motivazione, quale oggetto del sindacato di legittimità, limitata alle fattispecie nelle quali sia ravvisabile la nullità della sentenza per «mancanza della motivazione», ai sensi dell'art. 132, n. 4, c.p.c.

Ciò fece dubitare parte della dottrina della compatibilità del sistema così delineato con l'obbligo di motivazione imposto dall'art. 111, comma 6, Cost., imputandosi alla Corte di Cassazione di aver ridotto a quattro i numeri dell'art. 360[1]. E' vero che si richiede al giudice di merito la ricerca e la valutazione dei fatti, mentre «in Cassazione ciò che conta è il diritto»[2], ma sarebbe certamente inesatto pretendere che la Suprema Corte giudichi solo in diritto, dovendo essa comunque rilevare gli «errori di fatto» che abbiano causato errori di giudizio, in quanto l'errore

che interessa la definizione della premessa minore dei vari sillogismi in cui si struttura una sentenza è errore che di regola ne inficia anche la conclusione[3].

Il controllo di legittimità sulla motivazione della sentenza di merito è, allora, l'unico mezzo attraverso il quale è possibile controllare la giustificazione giuridica e razionale della decisione giudiziale.

2. Un controllo solo formale?- Per Cass., sez. un., 7 aprile 2014, n. 8053, rimane oggetto del sindacato di legittimità la sola mancanza della motivazione intesa come «contenitore documentale», mancanza perciò percepibile dalla lettura del testo della sentenza impugnata, senza necessità di alcun raffronto con le risultanze processuali. Venivano individuate in tale pronuncia come fattispecie di inesistenza della motivazione, peraltro, anche quelle della «motivazione apparente», del «contrasto irriducibile fra affermazioni inconciliabili», e della «motivazione perplessa ed obiettivamente incomprensibile»

La lettura delle successive decisioni della Suprema Corte conferma, però, come i giudici abbiano data «sostanza» a tale controllo dichiaratamente solo formale della motivazione, attuando, nei fatti, tuttora una verifica di intima coerenza della decisione di merito, e cioè di connessione tra le parti di cui essa si compone.

Si è così ritenuta nulla, per mancanza del requisito dell'art. 132, comma 2, n. 4 c.p.c., la sentenza che motivi l'accoglimento della pretesa sostanziale sulla base della lettura dei motivi esposti nell'atto introduttivo della domanda, dei documenti ad essa allegati e di una consulenza tecnica, senza riprodurre la parte di tali atti giustificativa della valutazione espressa[4]; parimenti nulla per "mancanza della motivazione" è stata dichiarata la sentenza che non consenta di cogliere le ragioni giuridiche della decisione[5].

E' stata poi definita «apparente» la motivazione che consiste di argomentazioni obiettivamente inidonee a far conoscere l'*iter* logico seguito per la formazione del convincimento «di talché essa non consente alcun effettivo controllo sull'esattezza e sulla logicità del ragionamento del giudice»[6].

La motivazione è, invece, intrinsecamente contraddittoria quando è strutturata su proposizioni successive che affermano che una stessa circostanza sia e non sia, ovvero su fatti reciprocamente escludentisi[7]. La verifica di non contraddittorietà attiene, allora, innegabilmente alla plausibilità del giudizio finale, ovvero proprio a quell'intima coerenza argomentativa della decisione che, cacciata dalla porta, rientra dalla finestra.

3. La coerenza della sentenza di merito e l'interferenza della Corte di Cassazione – Pure l'elaborazione di Cass., sez. un., 7 aprile 2014, n. 8053, preserva un sindacato della Corte di cassazione sulla «coerenza» della motivazione, sotto il profilo della «plausibilità del percorso che lega la verosimiglianza delle premesse alla probabilità delle conseguenze»

D'altro canto, la verifica di non «implausibilità delle conclusioni» difficilmente può spiegarsi come controllo “esterno”, dimostrandosi, piuttosto, il frutto di un'analisi intrinseca dei contenuti della sentenza, a meno di non forzare l'assimilazione tra motivazione strutturalmente mancante nel “documento-sentenza” e “motivazione ineffettiva”.

Per Cass. 5 luglio 2017, n. 16502, ad esempio, senza remora alcuna, il controllo della Corte di cassazione sul procedimento logico inferenziale seguito dal giudice di merito, «pure restando assai limitato, deve persistere, a presidio dell'intima coerenza della conciliabilità delle affermazioni operate quale garanzia di attendibilità del giudizio di fatto a sua volta premessa di quello di diritto, quanto alla verifica della correttezza del percorso logico tra premessa-massima di esperienza-conseguenza, cioè di esattezza della massima di esperienza poi applicata, come pure alla verifica della congruità – o accettabilità o plausibilità o, in senso lato, verità – della

premessa in sé considerata; in mancanza di tale congruenza o plausibilità, la motivazione sul punto resterà soltanto apparente».

4. L'omesso esame degli elementi istruttori – Seguendo l'insegnamento di Cass., sez. un., 7 aprile 2014, n. 8053, il mancato esame di un mezzo di prova può essere denunciato per cassazione solo nel caso in cui abbia determinato l'omesso esame circa un fatto storico decisivo della controversia e, segnatamente, quando la prova non esaminata offra la dimostrazione di una circostanza di tale portata da invalidare, con un giudizio di certezza e non di mera probabilità, l'efficacia delle altre risultanze istruttorie che hanno determinato il convincimento del giudice di merito, di modo che la ratio decidendi venga a trovarsi priva di fondamento

Eppure, il riformato art. 360, n. 5, c.p.c., come visto, adopera la preposizione «circa» (un fatto decisivo), invece che «di».

Si fanno allora strada, anche su questo profilo, interpretazioni giurisprudenziali meno restrittive: altresì l'esame incompleto, incoerente o illogico di un mezzo di prova finisce talvolta per equivalere all'omesso esame del fatto che quella prova dovrebbe dimostrare[8].

Un «fatto» non può, del resto, dirsi insindacabilmente esaminato dal giudice di merito sol perché egli abbia esaminato una delle tante risultanze probatorie che di quel fatto dimostrano l'esistenza o l'inesistenza. Se un medesimo fatto è oggetto di più prove, il giudizio su quel fatto non può che essere l'esito di una valutazione combinata che includa tutte le prove che lo riguardano. Tale valutazione va operata considerando e comparando le diverse possibili versioni del fatto, per poi stabilire quale tra queste versioni risulti logicamente confermata da un grado più elevato di attendibilità. Chiedere alla Corte di cassazione di verificare la logicità della

motivazione rispetto alle risultanze istruttorie significa, dunque, non implorare da essa una nuova valutazione della ricostruzione della vicenda concreta, quanto invocare un controllo di legalità della decisione in riferimento all'applicazione delle norme di diritto che regolano l'accertamento dei fatti e la formazione del convincimento giudiziale.

In definitiva, l'omessa valutazione di una delle prove che verte sullo stesso fatto può rendere quel fatto non esaminato, agli effetti del vigente art. 360, n. 5, c.p.c.

5. Conclusioni

La lettura della applicazione pratica che la giurisprudenza sta dando al nuovo art. 360, n. 5, c.p.c., dovrebbe acquietare coloro che avevano manifestato il timore che la Suprema Corte, col concorso del legislatore del 2012, avrebbe cancellato la rilevanza del vizio di motivazione quale oggetto del sindacato di legittimità.

Pur dovendosi riconoscere l'obiettivo maggiore complessità della formulazione del motivo di ricorso per «omesso esame circa un fatto», i provvedimenti richiamati dimostrano come la Corte di Cassazione non stia svolgendo una pigra verifica burocratica dell'assolvimento soltanto formale dell'obbligo di motivazione, ed anzi spinga ancora il proprio controllo fino al riscontro che la decisione sia altresì apparentemente "giusta", ovvero razionalmente giustificata ed intimamente coerente.

Resta l'ostacolo selettivo della necessaria "decisività" del fatto non esaminato, ove intesa come connotazione di prognosi certa (e non solo possibile o probabile) di un diverso esito della controversia, atteso che la percorribilità di una diversa ricostruzione inferenziale della *quaestio facti* non appartiene per sua natura alla cognizione propria del giudice di legittimità. Con riguardo all'omesso esame di un fatto secondario, come anche alla mancata ammissione di un'istanza istruttoria, il filtro preliminare di decisività rischia, anzi, di gravare la Corte di Cassazione di un inesigibile riesame di tutto il materiale istruttorio acquisito alla causa e di una riformulazione del giudizio di fatto affidato al giudice del merito, ovvero di un improprio vaglio sull'ingiustizia di fondo della sentenza impugnata.

[1] L. Passanante, *Le Sezioni unite riducono al « minimo costituzionale » il sindacato di legittimità sulla motivazione della sentenza civile*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2015, 179 ss..

[2] P. Calamandrei, *La Cassazione e i giuristi*, in *Studi sul processo civile*, III, Padova 1934, 274.

[3] F. Carnelutti, *Lezioni di diritto processuale civile*, IV, Padova 1931, 244 ss.

[4] Cass. 23 marzo 2017, n. 7402.

[5] Cass. 22 giugno 2015, n. 12864.

[6] Cass., sez. un., 3 novembre 2016, n. 22232.

[7] Cfr. Cass. 21 maggio 2018, n. 12527; Cass. 22 febbraio 2018, n. 4367; Cass. 9 novembre 2017, n. 26538.

[8] Cass. 27 luglio 2016, n. 15636, ha equiparato all'omesso esame di un "fatto", agli effetti dell'art. 360, comma 1, n. 5, c.p.c., il giudizio «non radicato in un critico esame della documentazione prodotta»; per Cass. 31 maggio 2018, n. 13770, come per Cass. 29 maggio 2018, n. 13399, il mancato esame delle risultanze della consulenza tecnica d'ufficio integra un vizio che può essere fatto valere ai sensi dell'art. 360, comma 1, n. 5, c.p.c.; secondo Cass. 12 aprile 2017, n. 9356, l'«errore di percezione», in cui sia incorso il giudice di merito nell'esaminare il contenuto delle prove offerte dalle parti, è invece censurabile per cassazione ai sensi dell'art. 360, n. 4, c.p.c., per violazione dell'art. 115 c.p.c. Afferma, infine, Cass. 5 novembre 2018, n. 28174, che il travisamento della prova, e cioè la verifica che un'informazione probatoria utilizzata in sentenza sia contraddetta da uno specifico atto processuale, esclude che possa vertersi in ipotesi di cosiddetta «doppia conforme», preclusiva del ricorso ai sensi dell'art. 360, comma 1, n. 5, c.p.c., giusta l'art. 348 ter, ultimo comma, c.p.c.