
La riduzione del termine lungo d'impugnazione nel processo tributario

di [Commercialista Telematico](#)

Publicato il 26 Novembre 2011

Una sentenza di Cassazione illustra come vanno i calcolati i termini di impugnazione delle sentenze tributarie di primo grado.

Termini per l'impugnazione - Premessa

Tra le diverse modifiche operate dalla legge n. 69 del 18 giugno 2009 (pubblicata in G.U. n. 140 S.O. n. 95/L del 19 giugno 2009), la più rilevante è sicuramente quella intervenuta nell'art. 327 c.p.c. relativa ai termini per proporre impugnazione (appello, ricorso per cassazione e la revocazione per i motivi indicati nei numeri 4 e 5 dell'art. 395 c.p.c.), i quali passano da un anno dalla pubblicazione della sentenza a soli sei mesi.

Viene ridotto il termine lungo annuale per l'esercizio dell'onere dell'impugnazione (e quindi per il passaggio in giudicato) ai sensi dell'art. 327 c.p.c..

La cosa riduce sensibilmente la frequentissima proroga della sospensione feriale dei termini, ed impedisce che l'applicazione di una seconda sospensione feriale quando la prima scadenza prorogata cada di nuovo nel periodo dal 1 agosto al 15 settembre.

Tale rilevante riduzione dei termini interessa altresì il processo tributario: l'art. 51 D.Lgs. n. 546/92, intitolato "Termini d'impugnazione", dopo aver stabilito che il termine per impugnare la sentenza notificata su istanza di parte è pari a sessanta giorni, fa salvo quanto disposto dall'art. 38, c. 3, del medesimo decreto, il quale – a sua volta – rinvia espressamente al contenuto dell'art. 327, c. 1, c.p.c. che, alla luce della riformulazione operanda, restringe i termini per impugnare la sentenza non notificata.

L'articolo 46, comma 17, della legge n. 69 del 2009 ha ridotto da un anno a sei mesi il termine lungo di impugnazione di cui all'articolo 327, comma 1, del codice di procedura civile, applicabile anche al processo tributario per effetto del richiamo di cui agli articoli 38 e 49 del decreto legislativo 31 dicembre

1992, n. 5461. L'articolo 58, comma 1, della legge n. 69 del 2009, nel dettare le disposizioni transitorie, ha stabilito che

“Fatto salvo quanto previsto dai commisuccessivi, le disposizioni della presente legge che modificano il codice di procedura civile e le disposizioni per la attuazione del codice di procedura civile si applicano ai giudizi instaurati dopo la data della sua entrata in vigore (4 luglio 2009, n.d.r.)”.

Per giudizio “si intende non il grado, bensì l'intero processo - come statuito dalla prevalente giurisprudenza,(Cass. 3999/1998, 1358/1999, 13147/2003, 16347/2004) - in mancanza di specificazioni, da parte del legislatore, che possano collegare l'espressione usata ad una singola fase del procedimento (Cass. 1358/1999, cit.)” (cfr. Cass.12 maggio 2006, n. 1106).

Cassazione, sezioni unite, 10 agosto 2011, n. 17152: il termine “lungo” di impugnazione di sei mesi si applica a tutti i giudizi instaurati in primo grado dopo l'entrata in vigore della legge 18 giugno 2009, n. 69 (4 luglio 2009)

Da ultimo , con sentenza del 10 agosto 2011, n. 17152, le sezioni unite della Corte di cassazione hanno ribadito la correttezza di tale interpretazione, specificando che per giudizio deve intendersi l'intero processo e non i singoli gradi di giudizio.

Più precisamente, le sezioni unite, a fronte di una censura di inammissibilità del ricorso per cassazione notificato oltre sei mesi, ma comunque entro un anno, dalla pubblicazione della sentenza, hanno precisato che

“il legislatore, prevedendo in sede di disciplina transitoria alla L. n. 69 del 2009, art. 48 che 'fatto salvo quanto previsto dai commi successivi, le disposizioni della presente legge si applicano ai giudizi instaurati dopo la data della sua entrata in vigore', ha inteso, riferirsi all'intero iter processuale e non ai singoli gradi di giudizio S.U. n. 28055/2008 e n. 7119/2010)”.

Pertanto, la modifica normativa relativa al dimezzamento del termine lungo di impugnazione si applica a tutti i giudizi instaurati in primo grado dopo l'entrata in vigore della legge n. 69 del 2009. Il giudizio

tributario si intende proposto alla data di notifica del ricorso.

Giova osservare che secondo tale ricostruzione del giudice di legittimità il nuovo termine semestrale di impugnazione si riferisce ai ricorsi introduttivi del processo tributario di primo grado notificati a decorrere dal 4 luglio (rectius: 5 luglio 2009) poiché la notifica del ricorso rappresenta il momento iniziale della costituzione del rapporto processuale che può quindi reputarsi instaurato allorchè tale adempimento si sia perfezionato; in buona sostanza, l'espressione "ai giudizi instaurati" impiegata dall'articolo 58 , comma 1, della legge n. 69/2009, deve reputarsi riferita ai soli processi di primo grado, significando che ai giudizi di impugnazione delle sentenze instaurati dal 4 luglio 2009 (rectius: 5 luglio2009) ossia con atti di impugnazione notificati a partire da tale data continua ad applicarsi la previgente disciplina.

Non è superfluo precisare che la modifica non attiene al cd. termine breve di impugnazione delle sentenze tributarie. Esso è e resta di sessanta giorni decorrente dalla notifica della sentenza.

26 novembre 2011

Terlizzi Antonio

Allegato

Cassazione, Sezioni unite, Sent. n. 17152 del 10/08/2011

Svolgimento del processo

La dott.ssa E.M.G. impugnava davanti al Tar del Lazio il giudizio di non idoneità a professore associato nel raggruppamento disciplinare estimativo (G 010), sostenendo l'illegittimità della composizione della commissione giudicatrice per incompatibilità di un componente (Prof. C.) che avrebbe fatto parte della commissione del concorso immediatamente precedente relativo al medesimo raggruppamento di discipline (violazione D.P.R. n. 382 del 1980, art. 44).

Il Ministero dell'Istruzione e dell'Università e della Ricerca (Miur) si costituiva in giudizio eccependo, in via preliminare, l'inammissibilità del ricorso per carenza di interesse alla caducazione degli atti impugnati in capo alla E., dal momento che la commissione giudicatrice si era espressa a larga maggioranza sfavorevolmente nei confronti della candidata mentre il prof. C. era stato uno tra i pochi a votare a favore della stessa;

pertanto, anche in presenza di un membro diverso dal predetto docente in seno all'organo giudicante, il giudizio non sarebbe stato diverso.

Il Ministero chiedeva, comunque, il rigetto del ricorso avverso in quanto infondato.

Con sentenza n. 3178/99, il Tar del Lazio, in accoglimento del ricorso avverso, disponeva l'annullamento del provvedimento di nomina della commissione giudicatrice della procedura in questione e di tutti gli atti posti in essere dall'organo giudicante, compreso il giudizio sui singoli candidati, essendo stata accertata l'incompatibilità della presenza nella commissione del prof. C., il quale aveva fatto parte della commissione giudicatrice del precedente concorso nel 1984, bandito per un raggruppamento ritenuto dal Tar sostanzialmente identico a quello del 1990.

Il Ministero proponeva appello avverso detta sentenza al Consiglio di Stato che, con decisione n. 315/2006, confermava quanto statuito in primo grado (con annullamento della nomina della commissione giudicatrice e degli atti compiuti dalla stessa, ivi compreso il giudizio dei singoli candidati) ribadendo le considerazioni espresse dal Tar del Lazio.

Inoltre la E. adiva il Tar del Lazio chiedendo di ordinare l'integrale esecuzione del giudicato n. 315/2006, ovvero di disporre la rinnovazione della nomina della commissione e dell'intera valutazione comparativa nei confronti di tutti i concorrenti, con conseguente dichiarazione di nullità ed inesistenza delle nomine e dei giudizi di idoneità dei partecipanti.

Con ricorso n. 9088/2008, i vincitori della procedura concorsuale de qua, nominati professori associati, contestavano la reiterazione della procedura di valutazione comparativa con coinvolgimento di tutti i candidati, sostenendo che la rinnovazione avrebbe dovuto riguardare la sola E..

Il Tar del Lazio, con sentenza interlocutoria n. 3496/2009, riuniti i predetti ricorsi e su la base dell'accordo di massima delle parti alla rinnovazione delle operazioni di valutazione nei confronti della sola E., nominava un Commissario ad acta, con il compito di designare, entro 30 giorni dalla

comunicazione della sentenza stessa, una Commissione giudicatrice (che avrebbe sostituito quella già nominata dall'Amministrazione) composta da tre componenti, scelti tra qualificati e competenti professori del settore scientifico disciplinare del concorso con il compito di procedere alla rinnovazione del concorso nei confronti della sola E..

Il Commissario ad acta nominato dal Tar, al termine dell'espletamento del suo incarico, depositava in data 17.6.2009 una relazione conclusiva da cui risultava che una Commissione esaminatrice da lui nominata per la rinnovazione del concorso nei confronti della sola E. aveva formulato un giudizio di idoneità al ruolo a professore associato nei confronti della stessa.

Il Ministero si costituiva nel giudizio di ottemperanza promossa dalla E. rilevando che l'amministrazione, già con D.D. 28.7.2008, aveva proceduto alla nomina dei cinque componenti della Commissione e dei supplenti ex art. d.p.r. 117/2000 e che, a seguito dei motivi aggiunti proposti dalla E., il prof. Q. originariamente nominato era stato sostituito dal Prof. R..

Con sentenza n. 9253/2009 il Tar del Lazio, rigettando le eccezioni del Ministero, aveva ordinato all'Amministrazione di recepire, in esecuzione del giudicato formatosi sulle pronunce rese nel giudizio di cognizione, i provvedimenti del Commissario ad acta e della Commissione giudicatrice, riguardanti la riconosciuta ed accertata idoneità della E. a professore associato del suddetto settore scientifico disciplinare, provvedendo a tutti gli incumbenti necessari per la chiamata della stessa da parte di un Ateneo e per la relativa nomina e presa di servizio (anche eventualmente in soprannumero) presso l'Ateneo che avrebbe effettuato la chiamata, ovvero, in subordine, presso l'Ateneo ove essa prestava servizio.

Il Ministero e l'Università, con i ricorsi n. 8386/2009 e 3674/2009 successivamente riuniti, impugnavano dinanzi al Consiglio di Stato rispettivamente la sentenza interlocutoria n. 3496/2009 e la sentenza n. 9253/2009 del Tar del Lazio, sostenendo l'illegittimità dell'operato commissariale tenuto conto che la commissione nominata era composta da soli tre membri anzichè dai cinque prescritti ex D.P.R. n. 117 del 2000.

Con ordinanza n. 5511 depositata in data 4.11.2009 il Consiglio di Stato accoglieva l'istanza cautelare del Ministero e dell'Università.

In seguito, con sentenza n. 688/2010, il Consiglio di Stato dichiarava improcedibile il ricorso n. 3674/2009 (avverso la sentenza interlocutoria n. 3496/2009 siccome contenente le stesse deduzioni ed

argomentazioni del ricorso successivo avverso la sentenza n. 8386/2009) e respingeva il ricorso n. 8386/2009, compensando le spese tra le parti.

Il Ministero provvedeva quindi all'esecuzione della suddetta sentenza con l'adozione dei provvedimenti di competenza (D.d. n. 35 del 25 febbraio 2010) con il quale veniva disposta l'inclusione della E. nell'elenco dei vincitori del concorso in questione, riportato nel D.M. 14 giugno 1992; nota del 25 febbraio 2010, prot.

794, con la quale gli atenei che risultavano destinatari dei posti di seconda fascia messi a concorso, venivano invitati a voler procedere, ove interessati, alla chiamata della predetta docente.

Avverso detta pronuncia 688/10 del Consiglio di Stato ricorrono unitamente per cassazione il Miur e l'Università di (OMISSIS) con un'unica articolata censura; resiste con controricorso la E.; entrambe le parti hanno depositato memoria.

Motivi della decisione

Con l'unico motivo di ricorso si afferma che "i motivi inerenti alla giurisdizione, che giustificano il ricorso ex art. 362 c.p.c., sussistono esclusivamente in due ipotesi, ovvero quando il Consiglio di Stato abbia violato i limiti esterni della propria giurisdizione, giudicando su materia attribuita alla giurisdizione ordinaria o ad un'altra giurisdizione speciale, oppure qualora abbia violato l'ambito della giurisdizione in generale esercitando il proprio sindacato nella sfera riservata al legislatore o alla discrezionalità amministrativa. Attraverso il ricorso ex art. 360 c.p.c., comma 1, n. 1 ed ex art. 362 c.p.c., comma 1, le S.U. della Corte di Cassazione possono esercitare il controllo sul rispetto dei confini tracciati dalla legge all'attività esteriore dell'organo giurisdizionale (c.d. "competenza esterna"). In tale ambito è compreso il controllo delle S.U. sulle decisioni del G.A. che, benchè rese all'esito del giudizio di ottemperanza e, quindi, contenenti statuizioni con effetti di integrazione e di completamento del comando giudiziale adottato in sede di cognizione, non possono comunque invadere l'ambito di competenza del legislatore, travalicando i limiti esterni alla giurisdizione. Alla luce delle suesposte considerazioni, merita di essere censurata la pronuncia impugnata del Consiglio di Stato che, nel confermare le sentenze del Tar Lazio, n. 3496/2009 e n. 9253/2009, ha violato l'ambito della propria giurisdizione esercitando il proprio sindacato nella sfera riservata al legislatore".

Inoltre, si afferma che, prevedendo la normativa, in materia di reclutamento dei professori universitari, commissioni giudicatrici composte da un numero di membri non inferiore a cinque, il Giudice dell'ottemperanza, nominando un commissario ad acta, con il compito di designare una commissione giudicatrice di tre membri (anzichè di cinque, come previsto dal legislatore), è andato ben oltre l'esercizio della legislazione di merito, tipica del giudizio di ottemperanza, ed ha finito per invadere la sfera di attribuzione del legislatore con la creazione di una nuova procedura di valutazione, così incorrendo nel vizio del difetto assoluto di giurisdizione.

Nel controricorso si eccepisce l'inammissibilità del ricorso, per tardività in relazione dell'entrata in vigore della L. n. 69 del 2009, che ha dimezzato il termine lungo per ricorrere in cassazione da un anno a sei mesi; si eccepisce ancora l'inammissibilità per difetto del contraddittorio, essendo stato il ricorso notificato esclusivamente alla E. e non anche, come necessario, a tutte le parti dei giudizi in questione; si eccepisce, inoltre, l'inammissibilità del ricorso in quanto avente ad oggetto vizi in procedendo (vale a dire errori nell'interpretazione del giudicato da parte del giudice di ottemperanza).

Preliminarmente, si rileva che infondate sono le suddette eccezioni in controricorso: il ricorso è da ritenersi tempestivo in quanto il legislatore, prevedendo in sede di disciplina transitoria alla L. n. 69 del 2009, art. 48 che "fatto salvo quanto previsto dai commi successivi, le disposizioni della presente legge si applicano ai giudizi instaurati dopo la data della sua entrata in vigore", ha inteso, per quanto spetta a questo Collegio in via interpretativa, riferirsi all'intero iter processuale e non ai singoli gradi di giudizio (come del resto già statuito da questa Corte in relazione ad analoghe espressioni del legislatore - si vedano, tra le altre, S.U. n. 28055/2008 e n. 7119/2010); ne consegue che il ricorso in esame deve considerarsi tempestivo essendo stato instaurato il giudizio di primo grado con ricorso n. 2968/2008 innanzi al Tar Lazio (per l'esecuzione del giudicato sulla pronuncia n. 315/2006) in evidente applicazione della disciplina previgente alla L. n. 69 del 2009. E", altresì, infondata l'eccezione riguardante il difetto di contraddittorio, risultando evidente che i soggetti ritenuti esclusi siano da considerarsi in realtà tutti controinteressati, con interesse non coincidente con quello della E. bensì con quello della amministrazione universitaria; infine, contrariamente a quanto sostenuto dall'odierna resistente, nella fattispecie in esame le censure avverso la decisione del giudice dell'ottemperanza non configurano vizi in procedendo, non riguardando le stesse eventuali errori di interpretazione del giudicato (sul punto, tra le altre, S.U. n. 25344/2009) bensì la valutazione dell'osservanza o meno dei limiti esterni della giurisdizione amministrativa.

Il ricorso non merita comunque accoglimento.

Deve, innanzitutto, premettersi che, anche le decisioni del Consiglio di Stato in sede di giudizio di ottemperanza sono soggette al sindacato di queste Sezioni Unite sul rispetto dei limiti esterni della propria potestà giurisdizionale (con conseguente esclusione degli errores in iudicando od in procedendo commessi all'interno di tale giurisdizione e non risultanti nella vicenda in esame come sopra specificato), costituendo tale giudizio la sede di verifica dell'effettivo adempimento dell'Amministrazione al comando impartito dal giudice, del quale è consentita l'integrazione in base a poteri analoghi a quelli della cognizione (sul punto, in particolare, S.U. 26302/2008 ed anche 25344/2009); va affermato, infatti, il principio che alla c.d. giurisdizione amministrativa di merito, ai fini dell'effettiva tutela dell'interesse sostanziale del ricorrente, deve riconoscersi una funzione di sindacato e di controllo del corretto esercizio delle funzioni della pubblica amministrazione, anche se esercitate con poteri discrezionali (ed è proprio in tale prospettiva che normativamente è prevista, in determinati casi e sulla base di specifici presupposti, la nomina del c.d. commissario ad acta).

Inoltre, già questa Corte, con indirizzo giurisprudenziale ormai consolidato (S.U. nn. 24175/2004 e 2068/2011), ha affermato che, in tema di limiti al sindacato delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione sulle decisioni del Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, l'eccesso di potere giurisdizionale per invasione della sfera di attribuzioni riservata al legislatore è figura di rilievo meramente teorico, in quanto, postulando che il giudice applichi, non la norma esistente, ma una norma da lui creata, potrebbe ipotizzarsi solo a condizione di poter distinguere un'attività di produzione normativa inammissibilmente esercitata dal giudice, da un'attività interpretativa la quale in realtà non ha una funzione meramente euristica, ma si sostanzia in un'opera creativa della volontà della legge nel caso concreto.

In virtù di tali principi, pertanto, nella fattispecie in esame il Consiglio di Stato ha ritenuto corretta la nomina di un commissario ad acta, affermando che "...in ossequio ad una esigenza di celerità che non abbisogna di dimostrazione sol che si ponga mente all'attesa ventennale della E. di un provvedimento definitivo ed immune da vizi di legittimità in ordine alla propria istanza partecipativa, il far ha disposto la nomina di un commissario ad acta", per poi affermare che "appare pertanto consequenziale che il numero dei componenti la commissione che aveva l'incombente di rieditare la procedura limitatamente alla appellante incidentale E. (tra invece di cinque, secondo quanto prospettato dalla appellante difesa erariale), ed i controlli sull'operato della predetta fossero rimessi all'apprezzamento giudiziale (e del commissario ad acta in prima battuta) e risentissero dell'esigenza di celerità che permeava di sé il procedimento in questione". In definitiva, nella vicenda in esame, il giudice amministrativo ha correttamente esercitato il proprio potere giurisdizionale, nell'ambito del più ampio margine di discrezionalità che, per quanto esposto, gli deve essere oggi riconosciuto. Le spese seguono la

soccombenza e si liquidano come in dispositivo.

P.Q.M.

La Corte, pronunciando a Sezioni Unite, rigetta il ricorso e condanna il Ministero dell'Istruzione dell'Università e della Ricerca e l'Università degli Studi di (OMISSIS), in solido, a pagamento delle spese della presente fase che liquida in complessivi Euro 3.600,00 (di cui Euro 200,00 per esborsi), oltre spese generali ed accessorie come per legge.