

---

# Il processo

---

## Saggi

Roberta Tiscini

### LA DISTINZIONE TRA GARANZIA PROPRIA E IMPROPRIA NEL PENSIERO DELLE SEZIONI UNITE E NELLE APPLICAZIONI SUCCESSIVE

Il saggio esamina le recenti evoluzioni giurisprudenziali e dottrinali in tema di distinguo tra garanzia propria e impropria. L'occasione è offerta da un recente intervento delle Sezioni Unite (Cass., Sez. Un., n. 24707 del 2015) che assegna a tale distinzione un valore puramente descrittivo, senza da esso far conseguire alcuna differenza sul piano processuale. Obiettivo dell'A. è anche verificare se tale intervento nomofilattico, nei primi anni di esperienza applicativa, abbia effettivamente confermato la sua capacità unformatrice presso la giurisprudenza di merito e di legittimità.

*The paper examines the judicial and doctrinal evolutions about the procedural aspects of the warranty. It deals about a recent decision of the Supreme Court and its ability to constrain the subsequent jurisprudence.*

Marco Lipari

### L'ESECUZIONE DELLE DECISIONI DELLA CORTE EUROPEA DEI DIRITTI DELL'UOMO NELLA GIURISDIZIONE AMMINISTRATIVA TRA MARGINE DI APPREZZAMENTO NAZIONALE ED EFFETTIVITÀ DEL DIRITTO DI DIFESA: *RESTITUTIO IN INTEGRUM*, OTTEMPERANZA, REVOCAZIONE E AUTOTUTELA DOVEROSA

Lo studio esamina gli istituti processuali previsti per realizzare la riparazione della violazione dei diritti fondamentali, accertata definitivamente dalla Corte Europea

dei Diritti dell'Uomo (Corte EDU). L'analisi muove dalla considerazione degli strumenti giuridici tipici per l'attuazione delle pronunce della Corte nel sistema della Convenzione, affrontando il problema della loro concreta efficacia, e criticando la tesi della asserita totale incompatibilità con i rimedi ordinari di diritto interno. In tale ambito, l'art. 41 della CEDU, affermando gli effetti obbligatori e conformativi della sentenza definitiva che accerta la violazione riserva al singolo Stato la scelta discrezionale degli strumenti esecutivi. Il procedimento convenzionale diretto a monitorare l'attuazione della decisione evidenzia che il soggetto privato non è titolare di strumenti specifici di tutela. La disciplina italiana specificamente dedicata all'esecuzione delle sentenze della Corte EDU prevede l'organizzazione e il coordinamento degli interventi attuativi. Gli strumenti processuali di diritto interno non prevedono regole specifiche e ciò ha determinato l'affermarsi della tesi dominante della inammissibilità del rimedio generale dell'ottemperanza. Il presente contributo delinea gli argomenti a sostegno di una diversa soluzione interpretativa: l'elenco aperto delle pronunce suscettibili di ottemperanza secondo il codice del processo amministrativo; il contenuto conformativo delle pronunce della Corte EDU; l'assenza di limiti all'ottemperanza derivanti dalle *caratteristiche* del diritto internazionale; i principi di sussidiarietà e di *responsabilità condivisa* tra gli Stati per la piena attuazione della CEDU e l'operatività dei mezzi processuali di diritto interno. Lo studio indica anche i limiti oggettivi e soggettivi dell'azione di ottemperanza. Particolare attenzione, poi, è dedicata al problema particolare della possibile riapertura del processo, alla luce della sentenza della Corte costituzionale n. 123/2017. Da ultimo, si considera il rimedio *lato sensu* esecutivo dell'attivazione del procedimento di riesame in autotutela, su iniziativa dell'interessato, incidente su rapporti già definiti dal giudicato nazionale, tenendo conto della significativa evoluzione della giurisprudenza francese e delle indicazioni della dottrina italiana. In conclusione, ferma restando l'utilità di un chiarimento legislativo, si sottolinea all'esigenza di una lettura del sistema vigente favorevole alla larga applicazione dei rimedi esecutivi di diritto interno coerente con i principi di effettività e di sussidiarietà.

*The study assesses the process principles used to achieve the restoration of violations of fundamental rights, once conclusively established by the European Court of Human Rights (ECtHR). The analysis starts with the consideration of the usual legal principles for implementing the Court's decisions in the Convention system, facing the issue of their actual efficacy, and criticizing the view of their stated incompatibility with ordinary remedies of national legal systems. In this regard, art. 41 of the European Convention of Human Rights (ECHR), stating the compulsory and conformatory effects of the final decision finding the violation leaves to single States the discretionary choice of executive remedies. The conventional procedure aiming at monitoring the decision's implementation highlights that the private actor is not entitled to specific protection tools. The*

*Italian norms specifically dedicated to the execution of the ECtHR's decisions provide for the organization and coordination of executive interventions. The fact that domestic law instruments do not provide specific rules has led to the establishment of the predominant view assuming the inadmissibility of the general remedy of compliance. The present contribution presents the arguments in favour of a different interpretative solution: the open list of decisions potentially affected by compliance according to the code of administrative process; the compliant content of the ECtHR's decisions, the lack of limits to compliance deriving from the characteristics of international law; the principles of subsidiarity and shared responsibility among States for the full execution of the ECHR and the functioning of the procedural means of national law. The study also highlights the objective and subjective limits of the action of compliance. Particular emphasis is then dedicated to the issue of the possible reopening of the procedure, in light of the decision of the Constitutional Court n. 123/2017. Lastly, the essay deals with the remedy lato sensu executive of starting the re-examination procedure in self-guarantee, on the initiative of the interested party, affecting relations already established by the national decisions, considering the significant evolution of the French case law and the indications of Italian scholarship. In conclusion, notwithstanding the usefulness of a legislative clarification, the study stresses the need of interpreting the current system in favour of a broad application of executive remedies of national law consistent with the principles of efficacy and subsidiarity.*

Stefano Loconte

## LA SOSPENSIONE DEL PROCESSO TRIBUTARIO

Il problema del coordinamento tra giudizi differenti allo scopo di scongiurare un contrasto pratico di giudicati non ha risparmiato neppure il Legislatore tributario che, in nome di un osannato equilibrio tra armonia di giudicati e ragionevole durata del processo, ha esteso anche alle liti fiscali l'istituto civilistico della sospensione processuale. L'impresa, però, si è rivelata tutt'altro che semplice: la fase di quiescenza del processo che ne deriva, lasciando momentaneamente in *stand by* il meccanismo della riscossione frazionata, finisce per mettere a dura prova l'interesse erariale. D'altronde, la tutela del contribuente, già parte debole del rapporto d'imposta, non può certo giovare di una speditezza di giudizio che si traduca in sentenze ingiuste perché contraddittorie. Su questi temi si concentra il saggio che, attraverso un lungo viaggio tra le grandi riforme del sistema, propone una ricostruzione esegetica delle principali forme di sospensione del processo tributario — da quella per pregiudizialità necessaria a quella, neonata, legata alla pace fiscale — e delle correlate implicazioni, mettendo in evidenza luci e ombre della materia.

*The issue of coordinating the different judgment, in order to avoid a practical contrast of sentences has also not spared the tax legislator, who, in the name of a much acclaimed balance between a harmony of sentences and a reasonable duration of the trial, has also extended the civil law institute of procedural suspension to tax disputes. However, the action as turned out to be anything but simple: the quiescent phase of the trial deriving from the same and leaving the mechanism of fractional tax collection temporarily on stand by, ends up putting a strain on tax interests. In any event, the taxpayer's protection which is the weak part of the tax relationship, certainly cannot benefit from speeding up the judgment that results in unfair sentences which are contradictory. The essay focuses on these issues, travelling through the major reforms of the legal system and proposing a critical reconstruction of the main forms of the suspension of the tax trial — from the necessary preliminary ruling to the «newborn» one, linked to the «fiscal peace» and related implications, highlighting the light and darkness of the matter.*

## **Dialoghi con la giurisprudenza**

Mario Palma

**LE SEZIONI UNITE RIDEFINISCONO LE IPOTESI DI IMPUGNAZIONE DELLE DECISIONI DEL CONSIGLIO DI STATO EX ART. 111 COST.**  
Corte Costituzionale, 9 novembre 2018, n. 28652

Con la decisione in commento le Sezioni Unite della Suprema Corte di Cassazione tornano ad esprimersi in alle ipotesi in cui è ammissibile il ricorso *ex art. 111*, comma 8, Cost. avverso le sentenze del Consiglio di Stato. La Corte di Cassazione nella decisione precisa che in relazione alle decisioni del Consiglio di Stato il sindacato *ex art. 111*, comma 8, Cost. è limitato ai motivi inerenti alla giurisdizione con esclusione di ogni sindacato sul modo di esercizio della funzione giurisdizionale, cui invece attengono gli errori "*in iudicando*" e "*in procedendo*". La Corte di Cassazione afferma che esula dal proprio sindacato la delimitazione interna dell'ambito della giurisdizione attribuita ad un plesso giurisdizionale.

*The Supreme Court returns on the limits for the appeals under the art. 111 of the Italian Constitution, against the decisions of the Council of State. The Supreme Court states that, against the decisions of the Council of State, the appeals under the art. 111 of the Constitution can be grounded on reasons of jurisdiction with the exclusion of the errors "in iudicando" and "in procedendo".*

Marco Farina

**IL PERFEZIONAMENTO DELLA NOTIFICAZIONE A MEZZO PEC AI  
SENSI DELL'ART. 3-BIS L. 53/1994 IN CASO DI MANCATA CONSEGNA  
PER CAUSA IMPUTABILE AL DESTINATARIO.  
Corte di Appello di Roma, 19 ottobre 2018, n. 6619**

L'autore annota criticamente una sentenza della Corte d'Appello di Roma che ha dichiarato inammissibile, perché tardivo, un appello notificato oltre i trenta giorni dalla notificazione della sentenza di primo grado avvenuta a mezzo PEC in un caso in cui, però, il messaggio non era stato consegnato nella casella del destinatario per fatto imputabile a quest'ultimo. L'autore critica la soluzione della Corte d'Appello sostenendo la tesi per cui la notificazione a mezzo PEC non può dirsi perfezionata allorché venga generata una ricevuta di mancata consegna, ancorché ciò sia avvenuto per causa imputabile al destinatario.

*The author critically annotates a judgment of the Court of Appeal of Rome which declared inadmissible an appeal lodged more than thirty days after the service by certified email of the first instance judgment in a case where, however, the message it was not been delivered in the recipient's box due to a fault attributable to the latter. The author criticizes the Court of Appeal's solution supporting the thesis according to which the service by certified email cannot be considered completed when a non-delivery receipt is generated, even if this occurred for reason attributable to the recipient.*

**Attualità**

Giorgio Spangher

**ESCLUSI DALL'ABBREVIATO I REATI PUNITI CON L'ERGASTOLO  
(L. N. 33 DEL 2019)**

La l. n. 33 del 2019 esclude dall'accesso al rito abbreviato i reati puniti con l'ergastolo. Si è ritenuto infatti che la possibilità di temperare la pena con la premialità del rito contratto non corrisponda alla sanzione che deve caratterizzare questi gravi reati. Il riferimento va soprattutto alle ipotesi di omicidio aggravato. La scelta rischia tuttavia di aggravare il lavoro delle Corti di assise con conseguenze sui tempi del processo, nonché di rendere più difficili le collaborazioni nei processi di criminalità organizzata.

*The l. n. 33/2019 excludes from the access to the shortened procedure the crimes punished with life imprisonment. In fact, it was considered that the possibility of tempering the sentence with the rewarding of the contracted ritual does not correspond to the penalty that must characterize these serious crimes. The reference is above all to the hypothesis of aggravated murder. However, the choice*

*risks aggravating the work of the courts of assizes with consequences on the timing of the process, as well as making collaboration in organized crime processes more difficult.*