

## *Laboratorio sul processo tributario*

### **Questionario n. 2**

#### **ATTI IMPUGNABILI <sup>(1)</sup>**

**GIUSEPPE MELIS (\*) – MATTEO GOLISANO (\*\*)**

#### **1. Posto che l'art. 19 del D. Lgs. N. 546 del 1992 contiene un elenco non tassativo di atti impugnabili, in base a quali criteri viene individuato l'atto impugnabile:**

Con la prima domanda si è chiesto quale fosse, a detta dell'intervistato, il criterio da seguire onde accertare l'impugnabilità di un atto, allorquando questo non sia inserito nell'elencazione di cui all'art. 19 del D.Lgs. n. 546/1992.

A tale domanda:

- i. Il 59,9% ha ritenuto che sia impugnabile qualunque atto che manifesti una pretesa impositiva definita in tutti i suoi aspetti;
- ii. Il 31,7% ha ritenuto che sia sì impugnabile qualunque atto che manifesta una pretesa impositiva di cui sopra, ma ad eccezione del caso in cui sia previsto che tale atto, nell'iter procedimentale, sia succeduto da un atto già qualificato come impugnabile;
- iii. L'8,3%, invece, ha voluto fornire altra e differente specifica.

Analizzando, dipoi, le specificazione più comunemente adottate, queste sono individuabili nelle tre che seguono:

- i. *“Tutti i casi di cui al punto “i” e tutti i casi di silenzio rifiuto”;*
- ii. *“Ogni atto che porti a conoscenza del contribuente una ben individuata pretesa tributaria”;*
- iii. *“a) atti che conseguono ad attività accertative; b) atti che riguardano un'attività di realizzazione dell'obbligazione tributaria già accertata; c) atti che consumano il diritto alla restituzione di quanto già corrisposto”.*

Tanto premesso sui contenuti e sui risultati dell'indagine, è necessario rilevare come, nell'originario impianto del d.lgs. 546/1992, per la dottrina (RUSSO), l'elencazione in parola risultava sostanzialmente adeguata ed esaustiva rispetto alla elencazione di tributi devoluti ai giudici tributari contenuta all'art. 2: questi si caratterizzavano, infatti, per il

---

<sup>1</sup> Le risposte sono state elaborate sulla base di F. RASI, Capitolo XIX - *La giurisdizione, gli atti impugnabili e l'oggetto del processo tributario*, in G. MELIS, *Lezioni di diritto tributario*, 6° edizione, Giappichelli, Torino, 2018 (in corso di pubblicazione), cui si rinvia per gli ulteriori approfondimenti.

\* Professore Ordinario di Diritto tributario nell'Università LUISS Guido Carli di Roma.

\*\* Dottorando di ricerca in Diritto e Impresa nell'Università LUISS Guido Carli di Roma.

fatto di essere riconducibili a moduli attuativi pressoché identici, nel cui ambito gli atti elencati dall'art. 19 erano gli unici che potevano essere impiegati. Vi era, dunque, una perfetta coincidenza tra moduli attuativi dei tributi ed atti impugnabili.

Il progressivo ampliamento delle controversie affidate alla giurisdizione tributaria ha, invece, comportato la devoluzione alle Commissioni tributarie di tributi attuati mediante moduli tra loro fortemente differenziati nei quali può non rinvenirsi alcuno degli atti indicati all'art 19, con ciò causando il rischio di un potenziale vuoto di tutela. Ne è, quindi, derivato un vivace dibattito giurisprudenziale e dottrinale circa la natura esemplificativa oppure esaustiva di tale elenco.

In favore della ricostruzione dell'elenco in parola quale **tassativo** (FALSITTA) era stata considerata la lettera i) del co. 2 dell'articolo in esame per il quale è impugnabile “*ogni altro atto per il quale la legge ne preveda l'autonoma impugnabilità davanti alle commissioni tributarie*” e il co. 3 per il quale “*gli atti diversi da quelli indicati non sono impugnabili autonomamente*”. Tali norme si potrebbero spiegare solo ritenendo tassativo l'elenco in parola, di modo che potrebbe essere solo il legislatore ad integrarlo o a consentire, in altri testi normativi, che un atto sia impugnabile avanti alle Commissioni tributarie. Si giungeva a tale conclusione anche in forza del fatto che nel previgente d.p.r. 636/1972 non sussisteva una clausola di chiusura del tipo di quella del co. 3, l'inserimento della quale poteva, dunque, spiegarsi solo con la volontà di rendere tassativa tale elencazione.

Per fornire un'interpretazione della norma che evitasse vuoti di tutela, un'altra dottrina (RUSSO) condivideva l'opinione che, indubbiamente, il legislatore avesse riservato a sé la scelta degli atti contro i quali è possibile esperire ricorso, senza, però, per questo vincolare l'interprete al *nomen juris* dell'atto. Secondo questa impostazione (che è stata quella poi accolta in giurisprudenza), l'art 19, d.lgs. 546/1992 recherebbe solo una **schematizzazione dei tipi astratti** di atti attraverso i quali sono esercitate le funzioni di liquidazione, di accertamento, di riscossione e di irrogazione di sanzioni (ovverosia le funzioni con cui viene esercitata la potestà impositiva). Sarebbe, quindi, permessa (diverrebbe, anzi, doverosa) un'**interpretazione estensiva** dell'elenco dell'art. 19 all'esito della quale consentire al contribuente l'accesso alla giurisdizione tributaria tutte le volte in cui un ente impositore esercita un potere riconducibile ad una delle aree individuate dall'art. 19 medesimo. Si eviterebbero vuoti di tutela perché qualunque fosse il nome dell'atto emesso dall'ente impositore esso, se espressione di una delle funzioni delineate dall'art. 19, sarebbe impugnabile.

Il novero degli atti impugnabili si adeguerebbe così ai diversi moduli attuativi implementati dal legislatore e la **tassatività** sarebbe così predicato non degli “atti” elencati dall'art. 19, ma delle “**funzioni**” che essi svolgono. Si dovrebbe, quindi, passare ad un'interpretazione “funzionale” dell'art. 19 per cui sarebbero impugnabili davanti al giudice tributario tutti gli atti espressivi di una manifestazione di volontà impositiva dell'Ufficio (nel duplice aspetto di volontà pretensiva del maggiore tributo od oppositiva al diritto alla restituzione del tributo riscosso, al riconoscimento del diritto a un'esenzione e all'applicazione del minore tributo) e idonei ad incidere negativamente nella sfera patrimoniale del contribuente (Cass., 24916/2013). Si tratta degli atti:

- 1) con cui l'Ente impositore provvede alla determinazione dell'imponibile o dell'imposta;
- 2) con cui l'Ente impositore fissa singoli elementi della fattispecie tributaria (ad es., operazioni catastali; atti di diniego o revoca di agevolazioni; atti di rigetto di domande di condono);
- 3) con cui vengono irrogate le sanzioni amministrative;
- 4) con cui viene negato il rimborso ovvero disposta la sospensione dello stesso (con riserva di tornarvi nel prosieguo, si tratta dell'unico caso in cui il processo tributario nasce non da un atto, ma da un comportamento dell'Ufficio);
- 5) che fondano il diritto del creditore ad agire in via esecutiva (ma che non riguardano i modi con cui lo si esegue).

Come anticipato, tale impostazione, sostenuta dalla Corte costituzionale (313/1985), è stata accolta dalla giurisprudenza maggioritaria, la quale, addirittura, sta accedendo ad una interpretazione "svalutativa" dell'art. 19, d.lgs. 546/1992. Per queste ipotesi la Cassazione ricorda alle Corti di merito di tenere presente che l'attribuzione al giudice tributario della giurisdizione sull'intera materia dei tributi comporta la devoluzione di tutte le controversie che incidono sul rapporto tributario "*indipendentemente dall'atto impugnato*" (Cass., 9669/2009; 11457/2010; 25524/2014; 3442/2015; 23765/2015) in quanto, diversamente opinando, si verificherebbe una lacuna di tutela giurisdizionale, in violazione dei principi contenuti negli artt. 24 e 113 Cost., che, invece, deve essere superata da un'interpretazione adeguatrice dell'art. 19 d.lgs. 546/1992 (Cass., 7388/2007). Tale ragionamento viene applicato dalla Cassazione nei casi ove sono posti alla sua attenzione atti la cui impugnabilità è dubbia (ad es., il diniego di autotutela) e che essa risolve affermando la sussistenza della giurisdizione tributaria e rinviando alle Commissioni tributarie il potere di verificare se l'atto, di volta in volta portato alla loro attenzione, possa ritenersi riconducibile ad una delle categorie individuate dall'art. 19, d.lgs. 546/1992.

La giurisprudenza più recente (Cass., 17010/2012; 11929/2014; 26129/2017) sta ulteriormente evolvendo la propria posizione circa il novero degli atti impugnabili ed ha individuato la categoria dei c.d. **atti "atipici"**. Sono intesi come tali gli atti diversi da quelli menzionati nell'elenco dell'art. 19, d.lgs. 546/1992 e non immediatamente riconducibili ad alcuna delle ipotesi ivi indicate con i quali un ente impositore vanta comunque una pretesa nei confronti di un contribuente (Cass., 5966/2015; 14675/2016; 26637/2017), a prescindere dal fatto che siano notificati a quest'ultimo, potendo anche solo essere comunicati. Il riconoscimento della loro impugnabilità trova giustificazione tanto nell'esigenza di certezza dei rapporti tributari (che richiede un'immediata definizione delle potenziali controversie), quanto nei principi costituzionali di buon andamento della Pubblica Amministrazione *ex art. 97 Cost.* e di effettività del diritto di difesa del cittadino *ex art. 24 Cost.* (Cass., 17010/2012; 19755/2013; 25281/2015; 5723/2016; 29026/2017; 26129/2017 che ha affermato l'impugnazione in via facoltativa del preavviso di iscrizione ipotecaria al dichiarato fine di evitare che, in caso di mancata impugnazione, il contribuente incorra in decadenze processuali e gli sia così preclusa

tutela avverso il successivo provvedimento di iscrizione ipotecaria).

Per la Cassazione tali atti non sono di per sé idonei a divenire definitivi, sicché essi possono essere impugnati solo **in via facoltativa**, previa dimostrazione, da parte del contribuente, di un suo interesse ad agire *ex art. 100, c.p.c.* (in altri termini, il contribuente deve dimostrare al giudice che l'atto impugnato provoca una lesione attuale ad un bene della vita di cui egli è titolare). La mancata impugnazione di uno di questi atti **non** comporta per il contribuente alcuna **decadenza** processuale o alcun **consolidamento** della pretesa contenuta nell'atto. Ove, infatti, il contribuente non si sia avvalso dalla facoltà di impugnarlo, egli potrà, comunque, sindacare il contenuto dell'atto "atipico" in sede di impugnazione del primo atto "tipico" a lui successivamente notificato (Cass., 21045/2007; 5966/2015; 14675/2016; 26637/2017).

In questo senso, ed a mo' di esempio, possono essere ricordate due fattispecie di sicuro interesse:

1. il c.d. avviso bonario;
2. il c.d. avviso di presa in carico.

Ed infatti, per entrambi i casi citati, nonostante i primi tentennamenti riscontrabili nella giurisprudenza meno recente, questa è ormai decisamente orientata nel senso delle loro piena impugnabilità secondo lo schema della impugnazione facoltativa sopra delineato e, dunque, a prescindere dalla loro mancata indicazione in seno all'art. 19 D.Lgs. n. 546/1992 (in questo senso si v. Cass., 10987/2011; 7344/2012; 17010/2012; 25297/2014; 15029/2015; 15975/2015; 3315/ 2016; da ultimo, sull'impugnabilità dell'avviso di presa in carico si v., altresì CTP Roma, n. 2575/48/18).

#### **La giurisprudenza sull'art. 19, d.lgs. 546/1992**

La Corte costituzionale (313/1985) pronunciandosi a proposito dell'impugnabilità dell'**atto di diniego di condono**, ha ritenuto "*che la qualificazione come tassativa dell'elencazione degli atti impugnabili, contenuta nell'art. 7 del d.p.r. 739/1981 che ha sostituito il testo dell'art. 16 del d.p.r. n. 636/1972 [ma le relative conclusioni valgono anche per l'elenco di cui all'art. 19, d.lgs. 546/1992], non è di ostacolo, nella fattispecie, all'interpretazione estensiva della norma*" in quanto "*non sarebbe certamente giustificabile, specie sul piano costituzionale (artt. 113 e 24 della costituzione), la posticipazione nel tempo della tutela giurisdizionale*". Secondo la Corte costituzionale, pertanto, deve ammettersi l'impugnabilità di ogni atto che, pur non essendo contemplato dalla disposizione in esame, può essere assimilato ad uno degli atti tipici in virtù dello scopo che persegue e degli effetti che produce.

A partire da tale sentenza, anche la Cassazione ha sistematicamente negato la natura tassativa dell'elencazione dell'art. 19, d.lgs. 546/1992 ed ha ammesso l'impugnabilità di atti non compresi in tale novero, purché contenenti la **manifestazione di una compiuta e definitiva pretesa tributaria** (Cass.,

21045/2007 in tema di invito al pagamento della tosap).

La necessità di provvedere ad un'interpretazione estensiva del catalogo dell'art. 19, d.lgs. 546/1992 deriva per la Cassazione, oltre che dagli art. 113 e 24 cost., anche dalle norme costituzionali di buon andamento della pubblica amministrazione (art. 97 cost.) e di tutela del contribuente (art. 53 cost.). L'art. 19 in esame deve allora essere **interpretato estensivamente** (ad eccezione di Cass., 7344/2012 che addirittura legittima la possibilità di un'interpretazione analogica) riconoscendo l'impugnabilità davanti al giudice tributario di tutti gli atti adottati dall'ente impositore che portino, comunque, a conoscenza del contribuente una ben individuata pretesa tributaria, con l'esplicitazione delle concrete ragioni (fattuali e giuridiche) che la sorreggono, senza necessità di attendere che la stessa si vesta della forma autoritativa di uno degli atti dichiarati espressamente impugnabili dall'art. 19 citato (Cass., 7388/2007; 21045/2007; 4513/2009; 7344/2012; 8214/2014). Viceversa, non può considerarsi impugnabile un atto che manchi dell'esplicitazione della pretesa e che non contenga neppure l'indicazione della somma dovuta a titolo di tributo (cass., 15029/2015).

La necessità di un'interpretazione costituzionalmente orientata dell'art. 19, d.lgs. 546/1992, che superi le possibili violazioni degli artt. 24 e 113 cost., è stata ribadita con riferimento al tema dell'**impugnabilità del diniego di autotutela** a partire da Cass., 7388/2007, confermata di recente da Cass., 23765/2015; 25707/2016. Tale orientamento è, però, adottato non senza tentennamenti: cass., 2870/2009, 3698/2009; 25563/2014; 25673/2016; 28069/2017, avevano affermato, infatti, che *“l'atto con il quale l'amministrazione manifesti il rifiuto di ritirare, in via di autotutela, un atto impositivo divenuto definitivo, non rientra nella previsione di cui al d.lgs. 31 dicembre 1992, n. 546, art. 19 e non è quindi impugnabile”* giustificando tale conclusione sulla base della *“discrezionalità propria ... dell'attività di autotutela”* e *“perché, diversamente opinando, si darebbe inammissibilmente ingresso ad una controversia sulla legittimità di un atto impositivo ormai definitivo”*.

## 2. L'estratto di ruolo costituisce un atto impugnabile:

Con la seconda domanda si è chiesto se il ruolo costituisca un atto impugnabile.

Alla predetta domanda:

- i. il 40,1% ha risposto che il ruolo costituirebbe atto impugnabile sempre e comunque;
- ii. il 15,7% ha risposto che il ruolo non sarebbe mai atto impugnabile;
- iii. il 44,2% ha risposto fornendo una differente specificazione;

Le più comuni specificazioni di cui sopra, dipoi, sono state individuate:

- i. *“Solo in caso di omessa notifica di atti presupposti”*;
- ii. *“Solo se unitamente al ruolo si impugna anche la cartella”*;
- iii. *“Sì, se è presente interesse a ricorrere ex art. 100 c.p.c.”*;

Ebbene, sul punto occorre segnalare che la Cassazione sta ulteriormente puntualizzando il proprio orientamento in tema di atti impugnabili in via facoltativa.

Essa ha infatti ricompreso nel loro novero non sono quelli non testualmente menzionati nell'elenco dell'art. 19, d.lgs. 546/1992 e non riconducibili ad una delle ipotesi ivi indicate, ma anche quelli non testualmente menzionati nell'elenco dell'art. 19, d.lgs. 546/1992, benché riconducibili ad una delle ipotesi ivi indicate (Cass., 2616/2015, ove si discuteva di un atto d'intimazione di pagamento in tema di imposta sui concorsi pronostici e sulle scommesse che, secondo l'interpretazione giurisprudenziale maggioritaria, è impugnabile *ex art.* 19, d.lgs. 546/1992, anche se non espressamente menzionato; Cass., 16952/2015, ove si discuteva di un atto di variazione della categoria TAR SU che è assimilato al ruolo). Per la Cassazione gli atti con tali caratteristiche (che, secondo l'impostazione tradizionale, sarebbero già di per sé impugnabili a pena del consolidamento della pretesa in essi contenuti), proprio in quanto non testualmente inclusi nell'articolo menzionato, diverrebbero impugnabili in via facoltativa, sicché spetterebbe al contribuente scegliere se contestarli appena ne viene a conoscenza o rinviarne l'impugnazione al momento della notifica dell'atto conseguente.

Procedendo secondo tale orientamento, la Cassazione ha poi ritenuto facoltativamente impugnabili addirittura gli atti testualmente menzionati nell'elenco dell'art. 19, d.lgs. 546/1992 se il contribuente viene a conoscenza della loro esistenza incidentalmente (Cass., 19704/2015; 11439/2016; 20611/2016). È il caso del ruolo o della cartella di pagamento, della cui esistenza il contribuente può venire a conoscenza richiedendo all'agente della riscossione il rilascio del c.d. "estratto di ruolo". Esclusa l'impugnabilità di tale documento (ovverosia dell'estratto di ruolo in quanto tale) (*infra*), la Cassazione afferma che il contribuente, allorquando viene a conoscenza dell'esistenza di un ruolo o di una cartella di pagamento emessi nei suoi confronti, ma a lui non notificati, può, comunque, facoltativamente impugnarli senza attendere la notifica di un successivo atto tipico. Il mancato esercizio di tale facoltà non determina per il contribuente alcuna conseguenza sfavorevole restando, infatti, impregiudicato il suo diritto di contestare successivamente la pretesa a seguito della notifica di un atto "tipico" (Cass., 19704/2015; Cass.1302/2018).

### **3. Posto che il ricorso va proposto entro 60 giorni dalla notifica dell'atto, nel caso di conoscenza effettiva *aliunde* dell'atto (ad es. richiesta dell'estratto di ruolo):**

Con la terza domanda si è chiesto quale sia il termine da rispettare onde proporre un'impugnazione ammissibile, nel caso in cui la conoscenza dell'atto avvenga non già per il tramite della notifica dell'atto bensì per altra via.

A tale domanda:

- i. il 32,8% ha risposto che, in siffatte ipotesi, non decorrerebbe alcun termine;
- ii. il 41,7% ha ritenuto che il termine di 60 giorni decorrerebbe comunque;
- iii. il 25,5% ha preferito fornire altra e differente specificazione.

Tale differente specificazione, esclusivamente afferente al momento della decorrenza del termine e quindi dando per presupposto la sussistenza dello stesso, è poi stato più comunemente individuato:

- i. *“il termine decorre dalla effettiva conoscenza”*;
- ii. *“il termine decorre solo dal momento in cui si effettui una notifica valida”*;

Sul punto, è anzitutto necessario rilevare come la Cassazione stia ora iniziando ad illustrare il regime processuale dell'impugnazione facoltativa di un atto. Così Cass. 13584/2017 ha precisato che, ove il contribuente decida di avvalersi della facoltà di impugnazione, questa deve essere esercitata nel rispetto delle ordinarie regole processuali, ivi compreso nel rispetto del termine di sessanta giorni per impugnare. L'avvenuta conoscenza dell'atto, infatti, ha conseguenze in ordine non soltanto alla determinazione in capo al contribuente della legittimazione ad impugnare, ma anche al termine di esercizio di tale legittimazione. Viene così affermato il principio secondo cui l'impugnazione in via facoltativa di un atto deve avvenire rispettando integralmente le norme del d.lgs. 546/1992 (nello stesso senso anche Cass., 24638/2017).

La violazione di regole processuali, come si verifica appunto *“nel caso ... di impugnazione tardiva”* e *“nel caso di estinzione del giudizio tempestivamente proposto”*, comporta la definitività dell'atto impugnato nel senso che anche *“vista la sua (momentanea) inidoneità a produrre effetti di natura provvedimentoale, autoritativa ed esecutiva”*, tale definitività ha effetti *“soltanto nel senso formale della preclusione alla sua ulteriore ed autonoma impugnabilità. Fermo comunque restando come indicato dalla giurisprudenza richiamata il diritto di successiva impugnazione dell'atto impositivo propriamente detto, all'esito della sua notificazione”*. In altri termini, secondo questa lettura, troverebbe conferma quell'orientamento giurisprudenziale per cui una pronuncia in rito dà luogo soltanto al giudicato formale, con la conseguenza che essa produce effetto limitato al solo rapporto processuale nel cui ambito è emanata e, pertanto, non è idonea a produrre gli effetti del giudicato in senso sostanziale (Cass., 26484/2016). Ciò comporta che, in un caso simile, il contribuente conserverà il diritto di contestare anche successivamente il merito della pretesa, lasciando, dunque, impregiudicato il rapporto tributario sottostante.

È questa l'unica interpretazione che assicura l'applicazione del principio di diritto espresso da Cass., 19704/2015 e ribadito da Cass. 1302/2018, secondo cui, per il contribuente, la conoscenza dell'esistenza di un ruolo emesso nei suoi confronti, acquisita per il tramite dell'estratto di ruolo, *“non comporta l'onere bensì solo la facoltà dell'impugnazione, il cui mancato esercizio non determina alcuna conseguenza sfavorevole”*.

Lungo la stessa linea direttrice ma con oggetto parzialmente diverso, deve poi essere rilevata la recentissima (Cass. Ord. n. 12309/2018) la quale, in una controversia in cui veniva contestata l'illegittimità di un'iscrizione ipotecaria in quanto non preceduta dagli atti prodromici, ha avuto modo di precisare che il termine di 60 giorni per ricorrere, decorrerebbe in siffatte ipotesi dalla data di effettiva conoscenza la quale, *in extremis* ed in assenza di prova contraria, deve essere presunta come coincidente al giorno di proposizione del ricorso stesso.

**4. Nel caso in cui l'atto successivo (es. cartella) è annullato per non essere stato preceduto (es. avviso di accertamento), il giudicato di annullamento per mancata previa notifica dell'atto presupposto fa stato anche in altri giudizi:**

Con la domanda n. 4, sostanzialmente, si è chiesto se l'accertamento passato in giudicato relativo alla nullità della notifica dell'atto a monte, in un giudizio involgente esclusivamente l'atto a valle, possa fare stato e, quindi, dispiegare l'efficacia propria del giudicato anche in altri giudizi.

A fronte di tale domanda:

- i. Il 44% ha risposto che tale effetto si produrrebbe in maniera automatica sempre e comunque;
- ii. Il 24% ha negato che tale effetto, a prescindere da qualsivoglia ulteriore considerazione, possa prodursi;
- iii. Ed ancora, il 29% ha ammesso che l'estensione dell'accertamento compiuto circa la validità della notifica potrebbe vincolare il giudice del secondo giudizio in funzione del ricorrere di determinate condizioni tra esse alternative.

Più in particolare, tali condizioni sono state poi più frequentemente individuate:

- i. nella identità di oggetti dei due giudizi;
- ii. ovvero, nella identità della sola *causa petendi*;
- iii. ovvero ancora, nella circostanza che, assieme all'atto a valle sia stata impugnato anche l'atto a monte del quale si lamenta il vizio di notifica.

Ciò posto, è bene premettere che rendere una risposta netta ed univocamente corretta alla domanda non parrebbe allo stato possibile, in quanto il contenuto della stessa (risposta) muta considerevolmente a seconda di una varietà di fattori quali: il modo di intendere l'oggetto del processo tributario; la natura del vizio del difetto di notifica dell'atto a monte (e, quindi, se questo debba essere inteso quale vizio dell'atto a monte che semplicemente si riflette sull'atto a valle ovvero se debba essere inteso quale vizio proprio di quest'ultimo); e, infine, la concreta perimetrazione del limite oggettivo del giudicato.

Sintetizzando e concentrandoci su tale ultimo profilo, in quanto i primi due sembrerebbero comunque superabili, come noto la delimitazione in senso oggettivo della *res judicata*, in maniera assolutamente pacifica, è sempre stata individuata in funzione della perimetrazione della lite e, quindi, della domanda.

A sua volta, la domanda è sempre stata individuata, elemento in senso oggettivo, sulla base di due elementi:

1. il *petitum*, ossia il concreto provvedimento richiesto al giudice;
2. la *causa petendi*, ossia le ragioni giuridiche poste a fondamento del provvedimento medesimo.

Ancora, sempre nel dibattito relativo alla delimitazione della cosa giudicata in senso oggettivo, si è sempre affermato che, in seno a questa, il fatto (inteso quale fatto storico) debba avere una rilevanza del tutto residuale.

Ed infatti, per orientamento oggi ancora maggioritario, si ritiene che gli elementi di fatto posti a fondamento della decisione debbano essere oggetto di cognizione incidentale da parte del giudice del singolo processo secondo il suo prudente apprezzamento.

Se così è, allora, i problemi che sorgono sono essenzialmente due:

1. in primo luogo, a rigor di logica, l'accertamento circa sussistenza della notifica o meno dovrebbe rientrare nell'area del mero fatto, sicché dovrebbe essere frutto di cognizione incidentale, insuscettibile di passare in giudicato e, conseguentemente, vi sarebbe impossibilità di estensione alcuna;
2. in secondo luogo, proprio in virtù dei limiti poc'anzi ricordati ed al fine di potersi avere estensione alcuna, eccettuati i casi di pregiudizialità dipendenza (tanto tecnica, quanto logica) che comunque non ricorrono nel caso di specie, vi sarebbe comunque necessità di identità tanto in punto di *petitum*, quanto in punto di *causa petendi* tra i due giudizi.

Ora, la prima obiezione potrebbe forse essere superata tentando di effettuare una scissione logica tra il concetto di "fatto" e quello di "qualificazione giuridica che di quel fatto viene data dal giudice" e, per tale via, ricomprendere quest'ultima nell'area del giudicato.

Purtuttavia, anche così facendo, sembrerebbe non potersi comunque sfuggire dal secondo problema rappresentato dalla diversità di oggetti del giudizio. Ed infatti, nel primo processo oggetto del giudizio sarebbe pur sempre un atto diverso rispetto al secondo, sicché vi sarebbe comunque una diversità sostanziale di *petitum* e, quindi, l'estensione dell'accertamento non dovrebbe essere a rigor di logica consentita.

Altra possibile via, sicuramente più pregnante, potrebbe essere allora quella di condividere quell'orientamento della Cassazione, a quanto risulta allo stato ancora minoritario (v. per tutte Cass. n. 19317/2005 e, da ultimo, sebbene su profili parzialmente differenti, Cass. n. 13804/2018) il quale, nel condivisibile intento di garantire la coerenza delle decisioni, ha iniziato ad ampliare l'ambito oggettivo del giudicato e la sua stessa estensibilità.

Più in particolare, per un verso, si è iniziato a sostenere che anche il mero fatto, purché sia determinante ai fini della decisione, debba essere ricompreso nell'area del giudicato.

Per altro verso, proprio per evitare decisioni anche solo logicamente contrastanti, si è ritenuto che l'estensione dell'accertamento compiuto nella prima sentenza possa essere esteso anche al secondo giudizio a condizione che risulti (da un punto di vista oggettivo) la mera identità di *causa petendi*.

Se così è, seguendo siffatto orientamento, verrebbero effettivamente meno tanto il problema della limitata rilevanza dell'accertamento circa la sussistenza della notifica

quanto, ed in maniera ancora più decisiva, il problema relativo alla intrinseca diversità degli atti e, quindi, all'oggetto dei due giudizi, sicché una estensione potrebbe essere concretamente predicabile.