

COMMENTARIO DEL CODICE DI PROCEDURA CIVILE

diretto da

Luigi Paolo Comoglio

già Professore Ordinario di Diritto processuale civile nell'Università Cattolica di Milano

Claudio Consolo

Professore Ordinario di Diritto processuale civile nell'Università di Padova

Bruno Sassani

Professore Ordinario di Diritto processuale civile nell'Università "Tor Vergata" di Roma

Romano Vaccarella

Professore Ordinario di Diritto processuale civile nell'Università "Sapienza" di Roma

PIANO DELL'OPERA

Vol. I: artt. 1-98 *Organi giudiziari. Pubblico ministero. Parti e difensori*

Vol. II: artt. 99-162 *Esercizio dell'azione. Poteri del giudice. Atti processuali*

Vol. III: artt. 163-322 *Procedimento davanti al tribunale e al giudice di pace*

Vol. IV: artt. 323-473 *Impugnazioni. Controversie in materia di lavoro*

Vol. V: artt. 474-632 *Processo di esecuzione*

Vol. VI: artt. 633-840 *Procedimenti speciali*

Vol. VII: *Leggi collegate*

UTET
GIURIDICA

COMMENTARIO DEL CODICE DI PROCEDURA CIVILE

diretto da

Luigi Paolo Comoglio, Claudio Consolo,
Bruno Sassani, Romano Vaccarella

Volume I

Artt. 1-98

UTET
GIURIDICA

QUESTO VOLUME È ANCHE ONLINE

Consultalo gratuitamente ne "La Mia Biblioteca", la prima biblioteca professionale in the cloud con le pubblicazioni di **CEDAM, UTET Giuridica, IPSOA**. Grazie al suo evoluto sistema di ricerca puoi accedere ai tuoi scaffali virtuali e ritrovare tra i tuoi libri la soluzione che cerchi da PC, iPad o altri tablet. Ovunque tu sia.

Per conoscere le modalità di accesso al servizio e consultare il volume online collegati a www.lamiabiblioteca.com e clicca su "Richiedi la tua password".

La consultazione online viene offerta all'acquirente del presente volume a titolo completamente gratuito ed a fini promozionali del servizio "La Mia Biblioteca" e potrebbe essere soggetta a revoca da parte dell'Editore.

© 2012 Wolters Kluwer Italia S.r.l.
Strada I, Palazzo F6 - 20090 Milanofiori Assago (MI)

Redazione UTET Giuridica:
Corso Vittorio Emanuele II, 44 - 10123 Torino
Sito Internet: www.utetgiuridica.it
e-mail: info@wkgiuridica.it

UTET GIURIDICA® è un marchio registrato e concesso in licenza da UTET S.p.A. a Wolters Kluwer Italia S.r.l.

I diritti di traduzione, di memorizzazione elettronica, di riproduzione e di adattamento totale o parziale, con qualsiasi mezzo (compresi i microfilm e le copie fotostatiche), sono riservati per tutti i Paesi.

Le fotocopie per uso personale del lettore possono essere effettuate nei limiti del 15% di ciascun volume/fascicolo di periodico dietro pagamento alla SIAE del compenso previsto dall'art. 68, commi 4 e 5, della legge 22 aprile 1941 n. 633.

Le riproduzioni diverse da quelle sopra indicate (per uso non personale – cioè, a titolo esemplificativo, commerciale, economico o professionale – e/o oltre il limite del 15%) potranno avvenire solo a seguito di specifica autorizzazione rilasciata da EDISER Srl, società di servizi dell'Associazione Italiana Editori, attraverso il marchio CLEARedi Centro Licenze Autorizzazioni Riproduzioni Editoriali. Informazioni: www.clearedi.org.

L'elaborazione dei testi, anche se curata con scrupolosa attenzione, non può comportare specifiche responsabilità per eventuali errori o inesattezze.

Project editor: Maria Cristina Bozzo
Redazione: Luca Dentis, Wilma Armando
Editing e composizione: Centrofotocomposizione Dorigo S.r.l. - Padova
Stampa: L.E.G.O. S.p.A. - Lavis (TN)

ISBN 978-88-598-0858-9

INDICE

LIBRO PRIMO DISPOSIZIONI GENERALI

TITOLO I DEGLI ORGANI GIUDIZIARI

CAPO I DEL GIUDICE

Sezione I Della giurisdizione e della competenza in generale

Art. 1 – Giurisdizione dei giudici ordinari di PAOLO COMOGGIO	<i>p.</i>	5
A. SCOPO DELLA NORMA: INQUADRAMENTO STORICO E FUNZIONALE	»	5
B. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	»	9
1. «La giurisdizione». La funzione giurisdizionale	»	9
2. «Civile». La giurisdizione civile	»	17
3. «È esercitata dai giudici ordinari». La giurisdizione ordinaria civile e penale ..	»	19
4. «Salvo speciali disposizioni di legge». Il principio di (tendenziale) unità della giurisdizione	»	22
5. «Secondo le norme del presente codice». Differenziazione, proliferazione e semplificazione dei riti	»	37
Art. 2 – Inderogabilità convenzionale della giurisdizione di PAOLO COMOGGIO	»	43
A. SCOPO DELLA NORMA: INQUADRAMENTO STORICO E SISTEMATICO	»	44
1. L'originaria disciplina del codice di rito in tema di proroga della giurisdizione .	»	44
2. La progressiva evoluzione della normativa di diritto internazionale privato: l'in- flusso del diritto internazionale e di quello comunitario	»	49
3. Sull'attuale sistema delle fonti del diritto internazionale privato: rinvio	»	51
B. LE NORME ITALIANE IN TEMA DI DEROGA ALLA GIURISDIZIONE	»	52
4. La riforma del diritto internazionale privato: la l. 31.5.1998, n. 218	»	52
5. Le clausole di deroga: la forma scritta e la natura processuale della clausola ..	»	55
6. (<i>Segue</i>). La disponibilità dei diritti controversi	»	57
7. L'inefficacia della clausola di deroga della giurisdizione	»	60
8. La disciplina della clausola di deroga	»	61
C. LA NORMATIVA COMUNITARIA E INTERNAZIONALE	»	63

9. La normativa comunitaria e internazionale in materia civile e commerciale; il reg. CE n. 44/2001, la Convenzione di Bruxelles del 1968, la Convenzione di Lugano del 1992 e la nuova Convenzione di Lugano del 2007: l'ambito di applicazione	p.	63
10. (Segue). La forma della clausola di proroga	»	68
11. (Segue). La disciplina	»	70
12. (Segue). Limitazioni ed esclusioni	»	73
13. (Segue). La proroga implicita	»	74
14. La normativa regolamentare e convenzionale in materia di minori e di diritto di famiglia: il reg. CE n. 2201/2003 e le altre norme convenzionali	»	75
15. La normativa internazionale in tema di arbitrato: la Convenzione di New York del 10.6.1968 avente ad oggetto il riconoscimento e l'esecuzione delle sentenze arbitrali straniere	»	78
16. (Segue). La Convenzione europea sull'arbitrato internazionale stipulata a Ginevra il 21.4.1961	»	82
Art. 3 – Pendenza di lite davanti a giudice straniero		
di PAOLO COMOGLIO	»	83
A. SCOPO DELLA NORMA: INQUADRAMENTO STORICO E SISTEMATICO	»	83
B. ANALISI DELLE DISPOSIZIONI NORMATIVE INTERNE	»	86
1. La litispendenza internazionale: la nozione di controversia rilevante ai fini della litispendenza	»	86
2. (Segue). La prevenzione	»	88
3. (Segue). L'identità delle controversie	»	89
4. (Segue). Il giudizio prognostico circa la possibile produzione di effetti del provvedimento straniero nell'ordinamento italiano	»	91
5. (Segue). La disciplina	»	92
6. La pregiudizialità internazionale	»	95
C. ANALISI DELLE DISPOSIZIONI NORMATIVE COMUNITARIE	»	96
1. Le norme comunitarie e convenzionali, in materia civile e commerciale: la litispendenza internazionale	»	96
2. (Segue). La connessione	»	101
3. Le norme comunitarie in materia matrimoniale e di responsabilità genitoriale: il reg. CE n. 2201/2003 e il reg. CE 4/2009 (rinvio)	»	103
Art. 4 – Giurisdizione rispetto allo straniero		
di PAOLO COMOGLIO	»	105
A. SCOPO DELLA NORMA: IMPOSTAZIONE SISTEMATICA E INQUADRAMENTO STORICO	»	106
1. Le origini delle norme di diritto internazionale privato: la "dottrina degli statuti"	»	106
2. Stati nazionali, sovranità e giurisdizione internazionale	»	109
3. L'approccio sovranazionale e universalistico di fine Ottocento: il pensiero di Friederich Carl von Savigny, di Pasquale Stanislao Mancini e di Giuseppe Pisanelli	»	111
4. L'illimitatezza della giurisdizione e le regole di diritto internazionale privato nella codificazione del 1942	»	113
5. L'avvento delle convenzioni internazionali	»	117
6. La progressiva "comunitarizzazione" del diritto internazionale	»	118
7. Crisi del concetto di sovranità e delocalizzazione della giurisdizione	»	120
8. Prospettive di riforma: dall'armonizzazione all'unificazione	»	121
9. Lo "stato dell'arte" nelle acque "mosse, perigliose e incantatrici" del diritto internazionale privato: alla ricerca di un coordinamento delle fonti delle norme di diritto internazionale privato	»	123

B. LA DISCIPLINA INTERNA DI DIRITTO INTERNAZIONALE PRIVATO	p.	125
10. Il criterio del domicilio	»	125
11. Gli altri criteri di collegamento: la Convenzione di Bruxelles; rinvio	»	127
12. Il rinvio alle norme in tema di competenza per territorio	»	130
13. I criteri speciali di collegamento previsti da apposite norme	»	132
C. LA NORMATIVA COMUNITARIA. IL REGOLAMENTO CE N. 44/2001 (LA CONVENZIONE DI BRUXELLES DEL 1968 E LA CONVENZIONE DI LUGANO DEL 2007): LA GIURISDIZIONE IN MATERIA CIVILE E COMMERCIALE NELL'UNIONE EUROPEA	»	136
14. L'ambito di applicazione	»	136
15. Il domicilio del convenuto	»	140
16. I fori alternativi in materia contrattuale	»	141
17. I fori alternativi in materia extracontrattuale	»	146
18. Gli altri fori alternativi: la sede secondaria, il <i>trust</i> e il pagamento di corrispettivi per l'assistenza o il salvataggio di un carico o di pagamento di un nolo	»	148
19. La connessione, la pluralità di convenuti, la chiamata in garanzia e la domanda riconvenzionale	»	150
20. I fori speciali (o imperativi) in materia di assicurazioni, di contratti con i consumatori e di controversie individuali di lavoro	»	152
21. Competenze esclusive	»	156
22. I provvedimenti provvisori e cautelari	»	158
23. Proroga della competenza. Esame della competenza. Litispendenza e connessione. Rinvio	»	159
D. (<i>SEGUE</i>). LE NORME COMUNITARIE SU ALTRE MATERIE	»	160
24. Il reg. CE n. 2201/2003 in materia matrimoniale e di potestà dei genitori	»	160
25. Il reg. CE n. 4/2009 del 18.12.2008, relativo appunto alla competenza, alla legge applicabile, al riconoscimento e all'esecuzione delle decisioni e alla cooperazione in materia di obbligazioni alimentari	»	163
26. Il reg. CE n. 1346/2000 in tema di fallimento e di procedure concorsuali	»	164
E. VERSO UN DIRITTO PROCESSUALE EUROPEO UNIFORME	»	170
27. Il reg. CE n. 1896/2006 (procedimento europeo di ingiunzione)	»	170
28. Il reg. CE n. 861/2007 (procedimento europeo per le controversie di modesta entità)	»	173
Art. 5 – Momento determinante della giurisdizione della competenza di PAOLO COMOGLIO	»	175
A. PROFILI GENERALI E SCOPO DELLA NORMA	»	175
B. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	»	178
1. «La giurisdizione e la competenza si determinano con riguardo alla legge vigente e allo stato di fatto». L'ambito di applicazione della norma	»	178
2. «Esistente al momento della proposizione della domanda». Il momento di riferimento	»	183
3. «E non hanno rilevanza rispetto ad esse i successivi mutamenti della legge o dello stato medesimo». Il problema del c.d. <i>overruling</i>	»	184
Art. 6 – Inderogabilità convenzionale della competenza di PAOLO COMOGLIO	»	189
A. PROFILI GENERALI E SCOPO DELLA NORMA	»	190
B. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	»	191
1. «La competenza non può essere derogata per accordo delle parti». L'ambito di applicazione della norma	»	191
2. «Salvo che nei casi stabiliti dalla legge». Tassatività delle eccezioni ed interpretazione dei casi dubbi	»	192

Sezione II
Della competenza per materia e valore

Art. 7 – Competenza del giudice di pace	p. 192
di CRISTINA ASPRELLA	
A. PROFILI GENERALI	» 194
B. SCOPO DELLA NORMA	» 202
C. COMPETENZA IN GENERALE DEL GIUDICE DI PACE	» 202
D. LE NORME PROCEDIMENTALI DINANZI AL GIUDICE DI PACE: RINVIO	» 204
E. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	» 205
1. «Il giudice di pace»	» 205
2. «È competente per le cause relative a beni mobili»	» 205
3. «Di valore non superiore a 5.000,00 euro»	» 209
4. «Quando dalla legge non sono attribuite alla competenza di altro giudice»	» 210
5. «Il giudice di pace è altresì competente per le cause di risarcimento del danno prodotto dalla circolazione di veicoli e di natanti»	» 211
6. «Purché il valore della controversia non superi 20.000,00 euro»	» 214
7. «È competente qualunque ne sia il valore»	» 215
8. «Per le cause relative ad apposizione di termini ed osservanza delle distanze stabilite dalla legge, dai regolamenti o dagli usi riguardo al piantamento degli alberi e delle siepi»	» 215
9. «Per le cause relative alla misura ed alle modalità d'uso dei servizi di condominio di case»	» 217
10. «Per le cause relative a rapporti tra proprietari o detentori di immobili adibiti a civile abitazione in materia di immissioni di fumo o di calore, esalazioni, rumori, scuotimenti e simili propagazioni che superino la normale tollerabilità»	» 219
11. «Per le cause relative agli interessi o accessori da ritardato pagamento di prestazioni previdenziali o assistenziali»	» 222
12. La competenza in tema di opposizione alle ordinanze-ingiunzioni	» 222
Art. 8 – Competenza del pretore	» 225
Art. 9 – Competenza del tribunale	
di CRISTINA ASPRELLA	» 226
A. PROFILI GENERALI	» 226
B. SCOPO DELLA NORMA	» 229
C. LA STRUTTURA DEL TRIBUNALE: I GIUDICI ONORARI, LE SEZIONI SPECIALIZZATE, LE SEZIONI DISTACCATE	» 229
D. IL RIPARTO DI COMPETENZA TRA TRIBUNALE ORDINARIO, SEZIONI SPECIALIZZATE AGRARIE E TRIBUNALE PER I MINORENNI	» 232
E. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	» 238
1. «Il tribunale»	» 238
2. «È competente per tutte le cause che non sono di competenza di altro giudice»	» 238
3. «Il tribunale è altresì esclusivamente competente»	» 239
4. «Per le cause in materia di imposte e tasse»	» 240
5. «Per quelle relative allo stato»	» 245
6. «E alla capacità delle persone»	» 246
7. «E ai diritti onorifici»	» 247
8. «Per la querela di falso»	» 248
9. «Per l'esecuzione forzata»	» 249
10. «E, in generale, per ogni causa di valore indeterminabile»	» 249

Art. 10 – Determinazione del valore	
di CRISTINA ASPRELLA	p. 250
A. PROFILI GENERALI	» 251
B. SCOPO DELLA NORMA	» 252
C. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	» 253
1. «Il valore della causa»	» 253
2. «Ai fini della competenza»	» 254
3. «Si determina dalla domanda a norma delle disposizioni seguenti»	» 255
4. «A tale effetto le domande proposte nello stesso processo contro la medesima persona si sommano tra loro»	» 259
5. «E gli interessi scaduti»	» 262
6. «Le spese»	» 263
7. «E i danni anteriori alla proposizione si sommano col capitale»	» 264
8. Liquidazione degli onorari	» 265
Art. 11 – Cause relative a quote di obbligazione tra più parti	
di CRISTINA ASPRELLA	» 267
A. PROFILI GENERALI	» 267
B. SCOPO DELLA NORMA	» 268
C. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	» 269
1. «Se è chiesto da più persone o contro più persone»	» 269
2. «L'adempimento per quote di un'obbligazione»	» 270
3. «Il valore della causa si determina dall'intera obbligazione»	» 271
Art. 12 – Cause relative a rapporti obbligatori, a locazioni e a divisioni	
di CRISTINA ASPRELLA	» 272
A. PROFILI GENERALI	» 273
B. SCOPO DELLA NORMA	» 274
C. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	» 274
1. «Il valore delle cause relative all'esistenza, alla validità o alla risoluzione di un rapporto giuridico obbligatorio»	» 274
2. «Si determina in base a quella parte del rapporto che è in contestazione»	» 280
3. «Il valore delle cause per divisione»	» 281
4. «Si determina da quello della massa attiva da dividersi»	» 281
Art. 13 – Cause relative a prestazioni alimentari e a rendite	
di CRISTINA ASPRELLA	» 282
A. PROFILI GENERALI	» 282
B. SCOPO DELLA NORMA	» 283
C. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	» 284
1. «Nelle cause per prestazioni alimentari periodiche»	» 284
2. «Se il titolo è controverso»	» 285
3. «Il valore si determina in base all'ammontare delle somme dovute per due anni»	» 285
4. «Nelle cause relative a rendite perpetue»	» 286
5. «Se il titolo è controverso»	» 286
6. «Il valore si determina cumulando venti annualità»	» 287
7. «Nelle cause relative a rendite temporanee o vitalizie cumulando le annualità domandate fino a un massimo di dieci»	» 287
8. «Le regole del comma precedente si applicano anche per determinare il valore delle cause relative al diritto del concedente»	» 288

Art. 14 – Cause relative a somme di danaro e a beni mobili	
di CRISTINA ASPRELLA	p. 289
A. PROFILI GENERALI	» 290
B. SCOPO DELLA NORMA	» 290
C. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	» 291
1. «Nelle cause relative a somme di danaro»	» 291
2. «O a beni mobili»	» 293
3. «Il valore si determina in base alla somma indicata»	» 293
4. «O al valore dichiarato dall'attore»	» 294
5. «In mancanza di indicazione o dichiarazione, la causa si presume di competenza del giudice adito»	» 295
6. «Il convenuto può contestare il valore come sopra dichiarato o presunto»	» 298
7. «Ma soltanto nella prima difesa»	» 299
8. «In tal caso il giudice decide in base a quello che risulta dagli atti e senza apposita istruzione»	» 300
9. «Ai soli fini della competenza»	» 301
10. «Se il convenuto non contesta il valore dichiarato o presunto, questo rimane fissato, anche agli effetti del merito, nei limiti della competenza del giudice adito» .	» 301
Art. 15 – Cause relative a beni immobili	
di CRISTINA ASPRELLA	» 303
A. PROFILI GENERALI	» 303
B. SCOPO DELLA NORMA	» 304
C. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	» 305
1. «Il valore delle cause relative a beni immobili»	» 305
2. «È determinato moltiplicando il reddito dominicale del terreno e la rendita catastale del fabbricato alla data della proposizione della domanda»	» 306
3. «Per duecento per le cause relative alla proprietà»	» 307
4. «Per cento per le cause relative all'usufrutto, all'uso, all'abitazione, alla nuda proprietà e al diritto dell'enfiteuta»	» 308
5. «Per cinquanta con riferimento al fondo servente per le cause relative alla servitù»	» 309
6. «Il valore delle cause per il regolamento di confini si desume dal valore della parte di proprietà controversa, se questa è determinata; altrimenti il giudice lo determina a norma del comma seguente»	» 310
7. Fattispecie incluse pur se non espressamente indicate dalla norma	» 311
8. «Se per l'immobile all'atto della proposizione della domanda non risulta il reddito dominicale o la rendita catastale»	» 312
9. «Il giudice determina il valore della causa secondo quanto emerge dagli atti» .	» 312
10. «E se questi non offrono elementi per la stima, ritiene la causa di valore indeterminabile»	» 314
Art. 16 – Esecuzione forzata	» 314
Art. 17 – Cause relative all'esecuzione forzata	
di CRISTINA ASPRELLA	» 314
A. PROFILI GENERALI	» 315
B. SCOPO DELLA NORMA	» 315
C. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	» 317
1. «Il valore delle cause di opposizione all'esecuzione forzata si determina dal credito per cui si procede»	» 317

2. «Quello delle cause relative alle opposizioni proposte da terzi a norma dell'articolo 619, dal valore dei beni controversi»	p.	321
3. «Quello delle cause relative a controversie sorte in sede di distribuzione, dal valore del maggiore dei crediti contestati».....	»	321

Sezione III Della competenza per territorio

Art. 18 – <i>Foro generale delle persone fisiche</i> di CRISTINA ASPRELLA	»	323
A. PROFILI GENERALI	»	323
B. SCOPO DELLA NORMA	»	324
C. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	»	325
1. «Salvo che la legge disponga altrimenti»	»	325
2. «È competente il giudice del luogo in cui il convenuto»	»	326
3. «Ha la residenza o il domicilio»	»	327
4. «E, se questi sono sconosciuti, quello del luogo in cui il convenuto ha la dimora»	»	330
5. «Se il convenuto non ha residenza, né domicilio, né dimora nella Repubblica o se la dimora è sconosciuta, è competente il giudice del luogo in cui risiede l'attore»	»	331
Art. 19 – <i>Foro generale delle persone giuridiche e delle associazioni non riconosciute</i> di CRISTINA ASPRELLA	»	331
A. PROFILI GENERALI	»	332
B. SCOPO DELLA NORMA	»	332
C. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	»	333
1. «Salvo che la legge disponga altrimenti, qualora sia convenuta una persona giuridica, è competente il giudice del luogo dove essa ha sede»	»	333
2. «È competente altresì il giudice del luogo dove la persona giuridica ha uno stabilimento e un rappresentante autorizzato a stare in giudizio per l'oggetto della domanda»	»	336
3. «Ai fini della competenza, le società non aventi personalità giuridica, le associazioni non riconosciute e i comitati di cui agli articoli 36 e seguenti del codice civile hanno sede dove svolgono attività in modo continuativo»	»	337
Art. 20 – <i>Foro facoltativo per le cause relative a diritti di obbligazione</i> di CRISTINA ASPRELLA	»	338
A. PROFILI GENERALI	»	338
B. SCOPO DELLA NORMA	»	339
C. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	»	340
1. «Per le cause relative a diritti di obbligazione»	»	340
2. «È anche competente»	»	342
3. «Il giudice del luogo in cui è sorta»	»	342
4. «O deve eseguirsi»	»	349
5. «L'obbligazione dedotta in giudizio»	»	352

Art. 21 – Foro per le cause relative a diritti reali e ad azioni possessorie di CRISTINA ASPRELLA	p. 353
A. PROFILI GENERALI	» 354
B. SCOPO DELLA NORMA	» 355
C. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	» 356
1. «Per le cause relative a diritti reali su beni immobili»	» 356
2. «Per le cause in materia di locazione e comodato di immobili e di affitto di aziende»	» 358
3. «Nonché per le cause relative ad apposizione di termini ed osservanza delle distanze stabilite dalla legge, dai regolamenti o dagli usi riguardo al piantamento degli alberi e delle siepi»	» 359
4. «È competente il giudice del luogo dove è posto l'immobile o l'azienda»	» 360
5. «Qualora l'immobile sia compreso in più circoscrizioni giudiziarie, è competente il giudice della circoscrizione nella quale è compresa la parte soggetta a maggior tributo verso lo Stato»	» 360
6. «Quando non è sottoposto a tributo è competente ogni giudice nella cui circoscrizione si trova una parte dell'immobile»	» 361
7. «Per le azioni possessorie e per la denuncia di nuova opera e di danno temuto è competente il giudice del luogo nel quale è avvenuto il fatto denunciato» ...	» 361
Art. 22 – Foro per le cause ereditarie di CRISTINA ASPRELLA	» 362
A. PROFILI GENERALI	» 363
B. SCOPO DELLA NORMA	» 363
C. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	» 365
1. «È competente il giudice del luogo dell'aperta successione per le cause»	» 365
2. «Relative a petizione o divisione di eredità e per qualunque altra tra coeredi fino alla divisione»	» 367
3. «Relative alla rescissione della divisione e alla garanzia delle quote, purché proposte entro un biennio dalla divisione»	» 369
4. «Relative a crediti verso il defunto o a legati dovuti dall'erede, purché proposte prima della divisione e in ogni caso entro un biennio dall'apertura della successione»	» 369
5. «Contro l'esecutore testamentario, purché proposte entro i termini indicati nel numero precedente»	» 370
6. «Se la successione si è aperta fuori della Repubblica, le cause suindicate sono di competenza del giudice del luogo in cui è posta la maggior parte dei beni situati nella Repubblica, o, in mancanza di questi, del luogo di residenza del convenuto o di alcuno dei convenuti»	» 370
Art. 23 – Foro per le cause tra soci e tra condomini di CRISTINA ASPRELLA	» 371
A. PROFILI GENERALI	» 372
B. SCOPO DELLA NORMA	» 372
C. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	» 372
1. «Per le cause tra soci»	» 372
2. «È competente il giudice del luogo dove ha sede la società»	» 374
3. «Per le cause tra condomini»	» 374
4. «Il giudice del luogo dove si trovano i beni comuni o la maggior parte di essi» .	» 375
5. «Tale norma si applica anche dopo lo scioglimento della società o del condominio, purché la domanda sia proposta entro un biennio dalla divisione»	» 375

Art. 24 – Foro per le cause relative alle gestioni tutelari e patrimoniali di CRISTINA ASPRELLA	p. 376
A. PROFILI GENERALI	» 376
B. SCOPO DELLA NORMA	» 377
C. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	» 377
1. «Per le cause relative alla gestione di una tutela o di un'amministrazione patrimoniale conferita per legge o per provvedimento dell'autorità»	» 377
2. «È competente il giudice del luogo d'esercizio della tutela o dell'amministrazione»	» 378
Art. 25 – Foro della pubblica amministrazione di CRISTINA ASPRELLA	» 378
A. PROFILI GENERALI	» 379
B. SCOPO DELLA NORMA	» 382
C. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	» 382
1. «Per le cause nelle quali è parte un'amministrazione dello Stato»	» 382
2. «È competente, a norma delle leggi speciali sulla rappresentanza e difesa dello Stato in giudizio e nei casi ivi previsti»	» 383
3. «Il giudice del luogo dove ha sede l'ufficio dell'avvocatura dello Stato, nel cui distretto si trova il giudice che sarebbe competente secondo le norme ordinarie»	» 384
4. «Quando l'amministrazione è convenuta»	» 385
5. «Tale distretto si determina con riguardo al giudice del luogo in cui è sorta o deve eseguirsi l'obbligazione»	» 386
6. «O in cui si trova la cosa mobile o immobile oggetto della domanda»	» 386
7. Controversie di lavoro	» 386
8. Controversie tributarie	» 387
9. Controversie in materia di previdenza e assistenza obbligatorie	» 388
Art. 26 – Foro dell'esecuzione forzata di CRISTINA ASPRELLA	» 388
A. PROFILI GENERALI	» 389
B. SCOPO DELLA NORMA	» 389
C. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	» 390
1. «Per l'esecuzione forzata su cose mobili o immobili è competente il giudice del luogo in cui le cose si trovano»	» 390
2. «Se le cose immobili soggette all'esecuzione non sono interamente comprese nella circoscrizione di un solo tribunale, si applica l'articolo 21»	» 391
3. «Per l'espropriazione forzata di crediti è competente il giudice del luogo dove risiede il terzo debitore»	» 391
4. «Per l'esecuzione forzata degli obblighi di fare e di non fare è competente il giudice del luogo dove l'obbligo deve essere adempiuto»	» 393
Art. 27 – Foro relativo alle opposizioni all'esecuzione di CRISTINA ASPRELLA	» 394
A. PROFILI GENERALI	» 394
B. SCOPO DELLA NORMA	» 395
C. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	» 396
1. «Per le cause di opposizione all'esecuzione forzata di cui agli articoli 615 e 619 è competente il giudice del luogo dell'esecuzione»	» 396

2. «Salva la disposizione dell'articolo 480, terzo comma»	p. 400
3. «Per le cause di opposizione a singoli atti esecutivi è competente il giudice davanti al quale si svolge l'esecuzione»	» 401
Art. 28 – Foro stabilito per accordo delle parti	
di CRISTINA ASPRELLA	» 402
A. PROFILI GENERALI	» 402
B. SCOPO DELLA NORMA	» 403
C. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	» 405
1. «La competenza per territorio può essere derogata per accordo delle parti» ..	» 405
2. «Salvo che per le cause previste nei numeri 1, 2, 3 e 5 dell'articolo 70»	» 405
3. «Per i casi di esecuzione forzata, di opposizione alla stessa»	» 406
4. «Di procedimenti cautelari e possessori»	» 407
5. «Di procedimenti in camera di consiglio»	» 409
6. «E per ogni altro caso in cui l'inderogabilità sia disposta espressamente dalla legge»	» 410
Art. 29 – Forma ed effetti dell'accordo delle parti	
di CRISTINA ASPRELLA	» 412
A. PROFILI GENERALI	» 413
B. SCOPO DELLA NORMA	» 413
C. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	» 414
1. «L'accordo delle parti per la deroga della competenza territoriale»	» 414
2. «Deve riferirsi ad uno o più affari determinati»	» 416
3. «E risultare da atto scritto»	» 416
4. «L'accordo non attribuisce al giudice designato competenza esclusiva quando ciò non è espressamente stabilito»	» 417
Art. 30 – Foro del domicilio eletto	
di CRISTINA ASPRELLA	» 418
A. PROFILI GENERALI	» 418
B. SCOPO DELLA NORMA	» 420
C. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	» 420
1. «Chi ha eletto domicilio a norma dell'articolo 47 del codice civile»	» 420
2. «Può essere convenuto davanti al giudice del domicilio stesso»	» 421
Art. 30-bis – Foro per le cause in cui sono parti i magistrati	
di CRISTINA ASPRELLA	» 422
A. PROFILI GENERALI	» 422
B. SCOPO DELLA NORMA	» 424
C. AMBITO DI APPLICAZIONE: LA SUA NON APPLICABILITÀ AI PROCESSI DI ESECUZIONE FORZATA .	» 426
D. LA SUA NON APPLICABILITÀ ALLE CAUSE DIVERSE DA QUELLE RELATIVE ALLE AZIONI CIVILI AFFERENTI ALLE RESTITUZIONI E AL RISARCIMENTO DEL DANNO	» 429
E. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	» 431
1. «Le cause in cui sono comunque parti magistrati»	» 431
2. «Che secondo le norme del presente capo sarebbero attribuite alla competenza di un ufficio giudiziario compreso nel distretto di Corte d'Appello in cui il magistrato esercita le proprie funzioni»	» 433
3. «Sono di competenza del giudice, ugualmente competente per materia, che ha sede nel capoluogo del distretto di Corte d'Appello determinato ai sensi dell'articolo 11 del codice di procedura penale»	» 434

4. «Se nel distretto determinato ai sensi del 1° co. il magistrato è venuto ad esercitare le proprie funzioni successivamente alla sua chiamata in giudizio, è competente il giudice che ha sede nel capoluogo del diverso distretto di Corte d'Appello individuato ai sensi dell'articolo 11 del codice di procedura penale con riferimento alla nuova destinazione» p. 435

Sezione IV

Delle modificazioni della competenza per ragioni di connessione

Art. 31 – Cause accessorie di MICHELE COMASTRI	» 438
A. SCOPO DELLA NORMA	» 438
B. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	» 443
1. L'art. 31 c.p.c. e la connessione per pregiudizialità-dipendenza	» 443
2. Processo simultaneo e deroghe alla competenza	» 445
Art. 32 – Cause di garanzia di MICHELE COMASTRI	» 448
A. SCOPO DELLA NORMA	» 449
B. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	» 453
1. L'ambito di applicazione dell'art. 32 c.p.c.	» 453
2. Le deroghe alla competenza	» 454
Art. 33 – Cumulo soggettivo di MICHELE COMASTRI	» 456
A. SCOPO DELLA NORMA	» 457
B. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	» 457
1. La connessione per l'oggetto o per il titolo e il litisconsorzio passivo	» 457
2. Le deroghe alla competenza	» 460
3. Una particolare ipotesi di abuso delle regole del processo: la regola del convenuto fittizio	» 462
Art. 34 – Accertamenti incidentali di MICHELE COMASTRI	» 464
A. SCOPO DELLA NORMA	» 464
B. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	» 472
1. La causa pregiudiziale e gli strumenti di coordinamento delle decisioni	» 472
2. La deroga ai criteri di competenza	» 473
Art. 35 – Eccezione di compensazione di MICHELE COMASTRI	» 475
A. SCOPO DELLA NORMA	» 476
B. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	» 477
1. L'eccezione di compensazione	» 477
2. L'accertamento incidentale <i>ex lege</i>	» 479
3. Le deroghe alla competenza	» 481
4. La condanna con riserva	» 483

Art. 36 – Cause riconvenzionali di MICHELE COMASTRI	p. 485
A. SCOPO DELLA NORMA	» 486
B. ANALISI DELLA PRESCRIZIONE	» 486
1. La causa riconvenzionale	» 486
2. Le deroghe alla competenza	» 489
3. La condanna con riserva	» 492

Sezione V

Del difetto di giurisdizione, dell'incompetenza e della litispendenza

Art. 37 – Difetto di giurisdizione di SILVIA GIANA	» 495
A. PROFILI GENERALI E SCOPO DELLA NORMA	» 495
B. LA GIURISDIZIONE NELLA VOCAZIONE DEL NOSTRO TEMPO. LA PERDITA DEL MONOPOLIO STATUALE E LE ADR	» 498
C. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	» 500
1. «Il difetto di giurisdizione del giudice ordinario nei confronti della pubblica amministrazione»	» 500
2. «O dei giudici speciali». I confini tra giurisdizione ordinaria e giurisdizione amministrativa	» 502
3. (Segue). Nei confronti delle altre giurisdizioni speciali	» 506
4. Il difetto di giurisdizione nei confronti dello straniero	» 507
5. «È rilevato, anche d'ufficio, in qualunque stato e grado del processo»	» 513
6. La <i>translatio iudicij</i> tra giurisdizioni. Cenni	» 516
Art. 38 – Incompetenza di SILVIA GIANA	» 519
A. NOZIONE DI COMPETENZA	» 520
B. SCOPO DELLA NORMA	» 521
C. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	» 524
1. «L'incompetenza per materia, quella per valore e quella per territorio sono eccepitate, a pena di decadenza, nella comparsa di risposta tempestivamente depositata. L'eccezione di incompetenza per territorio si ha per non proposta se non contiene l'indicazione del giudice che la parte ritiene competente»	» 524
2. «Fuori dei casi previsti dall'articolo 28, quando le parti costituite aderiscono all'indicazione del giudice competente per territorio, la competenza del giudice indicato rimane ferma se la causa è riassunta entro tre mesi dalla cancellazione della stessa dal ruolo»	» 528
3. «L'incompetenza per materia, quella per valore e quella per territorio nei casi previsti dall'articolo 28 sono rilevate d'ufficio non oltre l'udienza di cui all'articolo 183»	» 530
4. «Le questioni di cui ai commi precedenti sono decise, ai soli fini della competenza, in base a quello che risulta dagli atti e, quando sia reso necessario dall'eccezione del convenuto o dal rilievo del giudice, assunte sommarie informazioni»	» 532
Art. 39 – Litispendenza e continenza di cause di SILVIA GIANA	» 534
A. NOZIONE DI LITISPENDENZA E CONTINENZA	» 535

B. SCOPO DELLA NORMA	p.	538
C. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	»	538
1. «Se una stessa causa è proposta davanti a giudici diversi, quello successivamente adito, in qualunque stato e grado del processo, anche d'ufficio, dichiara con ordinanza la litispendenza e dispone la cancellazione della causa dal ruolo»	»	538
2. «Nel caso di continenza di cause, se il giudice preventivamente adito è competente anche per la causa proposta successivamente, il giudice di questa dichiara con ordinanza la continenza e fissa un termine perentorio entro il quale le parti debbono riassumere la causa davanti al primo giudice. Se questi non è competente anche per la causa successivamente proposta, la dichiarazione della continenza e la fissazione del termine sono da lui pronunciate» ...	»	544
3. «La prevenzione è determinata dalla notificazione della citazione ovvero dal deposito del ricorso»	»	546
Art. 40 – Connessione		
di SILVIA GIANA	»	547
A. NOZIONE DI CONNESSIONE	»	549
B. SCOPO DELLA NORMA	»	551
C. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	»	553
1. «Se sono proposte davanti a giudici diversi più cause le quali, per ragione di connessione, possono essere decise in un solo processo, il giudice fissa con ordinanza alle parti un termine perentorio per la riassunzione della causa accessoria, davanti al giudice della causa principale, e negli altri casi davanti a quello preventivamente adito»	»	553
2. «La connessione non può essere eccepita dalle parti né rilevata d'ufficio dopo la prima udienza, e la rimessione non può essere ordinata quando lo stato della causa principale o preventivamente proposta non consente l'esauriente trattazione e decisione delle cause connesse»	»	554
3. «Nei casi previsti negli artt. 31, 32, 34, 35 e 36, le cause, cumulativamente proposte o successivamente riunite, debbono essere trattate e decise col rito ordinario, salva l'applicazione del solo rito speciale quando una di tali cause rientri fra quelle indicate negli artt. 409 e 442»	»	555
4. «Qualora le cause connesse siano assoggettate a differenti riti speciali debbono essere trattate e decise col rito previsto per quella tra esse in ragione della quale viene determinata la competenza o, in subordine, col rito previsto per la causa di maggior valore. Se la causa è stata trattata con un rito diverso da quello divenuto applicabile ai sensi del terzo comma, il giudice provvede a norma degli artt. 426, 427 e 439»	»	557
5. «Se una causa di competenza del giudice di pace sia connessa per i motivi di cui agli articoli 31, 32, 34, 35 e 36 con altra causa di competenza del tribunale, le relative domande possono essere proposte innanzi al tribunale affinché siano decise nello stesso processo. Se le cause connesse ai sensi del sesto comma sono proposte davanti al giudice di pace e al tribunale, il giudice di pace deve pronunciare anche d'ufficio la connessione a favore del tribunale» .	»	558

Sezione VI

Del regolamento di giurisdizione e di competenza

Art. 41 – Regolamento di giurisdizione		
di SILVIA GIANA	»	561
A. NOZIONE DI REGOLAMENTO DI GIURISDIZIONE	»	562

B. SCOPO DELLA NORMA	p.	564
C. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	»	566
1. «Finché la causa non sia decisa nel merito in primo grado, ciascuna parte può chiedere alle Sezioni Unite della Corte di Cassazione che risolvano le questioni di giurisdizione di cui all'art. 37. L'istanza si propone con ricorso a norma degli artt. 364 ss., e produce gli effetti di cui all'art. 367»	»	566
2. «La pubblica amministrazione che non è parte in causa può chiedere in ogni stato e grado del processo che sia dichiarato dalle Sezioni unite della Corte di cassazione il difetto di giurisdizione del giudice ordinario a causa dei poteri attribuiti dalla legge all'amministrazione stessa, finché la giurisdizione non sia stata affermata con sentenza passata in giudicato»	»	573
Art. 42 – Regolamento necessario di competenza di MODESTINO ACONE e FRANCESCO DE SANTIS	»	574
A. PROFILI GENERALI	»	575
B. SCOPO DELLA NORMA	»	576
C. IL REGOLAMENTO DI COMPETENZA AD ISTANZA DI PARTE: FORME E NATURA GIURIDICA	»	577
D. I PRESUPPOSTI PER LA PROPOSIZIONE DEL REGOLAMENTO DI COMPETENZA AD ISTANZA DI PARTE	»	581
1. L'interesse e legittimazione a proporre il regolamento di competenza ad istanza di parte	»	581
2. La soccombenza	»	587
E. CONCORRENZA DEI RIMEDI IN CASO DI PRONUNZIA SULLA GIURISDIZIONE E SULLA COMPETENZA	»	590
F. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	»	591
3. «L'ordinanza che»	»	591
4. «Pronunciando sulla competenza»	»	594
5. «Anche ai sensi degli articoli 39 e 40»	»	600
6. «Non decide il merito della causa»	»	602
7. «E i provvedimenti che dichiarano la sospensione del processo ai sensi dell'articolo 295»	»	607
8. «Possono essere impugnati soltanto con istanza di regolamento di competenza»	»	616
G. IL REGOLAMENTO DI COMPETENZA NELL'AMBITO DEL PROCESSO PER LA DICHIARAZIONE DI FALLIMENTO	»	629
9. L'impugnazione della pronuncia sulla competenza del tribunale fallimentare ..	»	629
10. Forma del provvedimento che dichiara l'incompetenza del tribunale fallimentare, <i>translatio</i> della procedura fallimentare verso il tribunale dichiarato competente e regolamento di competenza	»	636
11. Conflitto di competenza fra tribunali fallimentari e regolamento di competenza	»	641
Art. 43 – Regolamento facoltativo di competenza di MODESTINO ACONE e LUIGI IANNICELLI	»	649
A. PROFILI GENERALI	»	650
B. SCOPO DELLA NORMA	»	652
C. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	»	652
1. «Il provvedimento che ha pronunciato sulla competenza»	»	652
2. «Insieme col merito»	»	656
3. «Può essere impugnato con l'istanza di regolamento di competenza oppure nei modi ordinari quando insieme con la pronuncia sulla competenza si impugna quella sul merito»	»	658

4. «La proposizione dell'impugnazione ordinaria non toglie alle altre parti la facoltà di proporre l'istanza di regolamento»	p.	672
5. «Se l'istanza di regolamento è proposta prima dell'impugnazione ordinaria, i termini per la proposizione di questa riprendono a decorrere dalla comunicazione dell'ordinanza che regola la competenza»	»	673
6. «Se è proposta dopo, si applica la disposizione dell'articolo 48»	»	675
Art. 44 – Efficacia dell'ordinanza che pronuncia sulla competenza di MODESTINO ACONE e FRANCESCO DE SANTIS	»	677
A. PROFILI GENERALI	»	677
B. SCOPO DELLA NORMA E RAPPORTI CON L'ART. 45 C.P.C.	»	677
C. EFFICACIA DELL'ORDINANZA DECLINATORIA DELLA COMPETENZA IN CASO DI ESTINZIONE DEL PROCESSO	»	682
D. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	»	685
1. «L'ordinanza che (...) dichiara l'incompetenza del giudice che l'ha pronunciata»	»	685
2. «(...) Anche a norma degli articoli 39 e 40 (...)»	»	688
3. «Se non è impugnata con l'istanza di regolamento, rende incontestabile l'incompetenza dichiarata e la competenza del giudice in essa indicato se la causa è riassunta nei termini di cui all'articolo 50, salvo che si tratti di incompetenza per materia o di incompetenza per territorio nei casi previsti nell'articolo 28» .	»	689
Art. 45 – Conflitto di competenza di MODESTINO ACONE e LUIGI IANNICELLI	»	695
A. PROFILI GENERALI. ATTUALITÀ DEL CONFLITTO DI COMPETENZA	»	695
B. SCOPO DELLA NORMA	»	702
C. NATURA E PRESUPPOSTI. AMBITO APPLICATIVO DEL RIMEDIO AL DI FUORI DEL CODICE DI RITO	»	702
D. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	»	707
1. «Quando, in seguito alla ordinanza che dichiara l'incompetenza del giudice adito»	»	707
2. «Per ragione di materia o per territorio nei casi di cui all'articolo 28, la causa nei termini di cui all'articolo 50 è riassunta davanti ad altro giudice, questi, se ritiene di essere a sua volta incompetente»	»	720
3. «Richiede d'ufficio il regolamento di competenza»	»	728
Art. 46 – Casi di inapplicabilità del regolamento di competenza di MODESTINO ACONE e RITA LOMBARDI	»	729
A. SCOPO DELLA NORMA	»	729
B. L'IRRAZIONALITÀ DELLA SCELTA LEGISLATIVA E L'INAPPLICABILITÀ DEL DIVIETO AGLI ARTT. 44 E 45 C.P.C.	»	731
C. L'OCCASIONE PERDUTA DELLA RIFORMA DEL 1984	»	733
D. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	»	735
1. «Le disposizioni degli articoli 42 e 43 non si applicano nei giudizi davanti ai giudici di pace»	»	735
E. IL (SUPERATO) PROBLEMA DEL PROVVEDIMENTO DI SOSPENSIONE	»	740
F. PROFILI D'INCOSTITUZIONALITÀ DELL'ART. 46 PER VIOLAZIONE DEGLI ARTT. 3, 24 E 111 COST.	»	742
G. LIMITI ALL'APPLICABILITÀ DELLA NORMA	»	743

Art. 47 – Procedimento di regolamento di competenza di MODESTINO ACONE e RITA LOMBARDI	p.	744
A. SCOPO DELLA NORMA	»	745
B. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	»	746
1. «L'istanza di regolamento di competenza si propone alla Corte di Cassazione con ricorso sottoscritto dal procuratore o dalla parte, se questa si è costituita personalmente»	»	746
2. «Il ricorso deve essere notificato alle parti che non vi hanno aderito (...) L'adesione delle parti può risultare anche dalla sottoscrizione del ricorso»	»	747
3. «(...) entro il termine perentorio di trenta giorni dalla comunicazione della ordinanza che abbia pronunciato sulla competenza o dalla notificazione dell'impugnazione ordinaria nel caso previsto nell'art. 43 secondo comma»	»	751
4. «La parte che propone l'istanza, nei cinque giorni successivi all'ultima notificazione del ricorso alle parti deve chiedere ai cancellieri degli uffici davanti ai quali pendono i processi che i relativi fascicoli siano rimessi alla cancelleria della Corte di Cassazione. Nel termine perentorio di venti giorni dalla stessa notificazione deve depositare nella cancelleria il ricorso con i documenti necessari»	»	763
5. «Il regolamento d'ufficio è richiesto con ordinanza dal giudice, il quale dispone la rimessione del fascicolo d'ufficio alla cancelleria della Corte di Cassazione»	»	765
Art. 48 – Sospensione dei processi di MODESTINO ACONE e RITA LOMBARDI	»	766
A. PROFILI GENERALI. IL CARATTERE AUTOMATICO E VINCOLATO DELLA SOSPENSIONE E LA MANCATA OCCASIONE DELLA RIFORMA DEL '90 DI TRASFORMARLA IN SOSPENSIONE DISCREZIONALE	»	767
B. SCOPO DELLA NORMA	»	771
C. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	»	775
1. «I processi relativamente ai quali è chiesto il regolamento di competenza sono sospesi dal giorno in cui è presentata l'istanza al cancelliere a norma dell'articolo precedente o dalla pronuncia dell'ordinanza che richiede il regolamento»	»	775
2. «Il giudice può autorizzare il compimento degli atti che ritiene urgenti»	»	777
Art. 49 – Ordinanza di regolamento di competenza di MODESTINO ACONE e RITA LOMBARDI	»	782
A. SCOPO DELLA NORMA	»	783
B. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	»	784
1. «Il regolamento è pronunciato con ordinanza in camera di consiglio entro i venti giorni successivi alla scadenza del termine previsto nell'art. 47 ultimo comma»	»	784
2. «Con la ordinanza la Corte di Cassazione statuisce sulla competenza»	»	786
3. L'ambito della cognizione della Corte	»	789
4. Poteri di indagine ed il contenuto della decisione	»	792
5. (<i>Segue</i>). Nel caso della litispendenza, della continenza, della connessione	»	795
6. (<i>Segue</i>). Nel caso della competenza funzionale per grado	»	801
7. «(...) dà i provvedimenti necessari per la prosecuzione del processo davanti al giudice che dichiara competente e rimette, quando occorre, le parti in termini affinché provvedano alla loro difesa»	»	804
C. LE SPESE DEL PROCEDIMENTO	»	806

Art. 50 – Riassunzione della causa di MODESTINO ACONE	p.	807
A. PROFILI GENERALI E SCOPO DELLA NORMA	»	807
1. La trasmigrazione della causa dal giudice incompetente al giudice competente: genesi della norma e sua importanza sistematica	»	807
2. (<i>Segue</i>). La nozione di competenza nel sistema del vigente codice di rito e le conseguenze applicative: in particolare la sorte degli atti di parte e dei provvedimenti del giudice della fase svoltasi dinanzi al giudice incompetente	»	811
3. (<i>Segue</i>). Portata generale e limiti di applicazione della <i>translatio iudicii</i>	»	814
B. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	»	828
4. «Se la riassunzione della causa davanti al giudice dichiarato competente avviene nel termine fissato nell'ordinanza dal giudice e, in mancanza, in quello di tre mesi dalla comunicazione dell'ordinanza di regolamento o dell'ordinanza che dichiara l'incompetenza del giudice adito, il processo continua davanti al nuovo giudice»	»	828
5. «Se la riassunzione non avviene nei termini su indicati, il processo si estingue»	»	831

Sezione VI bis Della composizione del tribunale

Art. 50-bis – Cause nelle quali il tribunale giudica in composizione collegiale .	»	832
Art. 50-ter – Cause nelle quali il tribunale giudica in composizione monocratica di CLARICE DELLE DONNE	»	833
A. PROFILI GENERALI. EVOLUZIONE STORICA DELLA DISCIPLINA DEL GIUDICE TOGATO DI PRIMO GRADO E DEI RAPPORTI TRA GIUDICE UNICO E COLLEGIO	»	834
B. SCOPO DELLE NORME	»	838
C. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	»	841
1. «Il tribunale giudica in composizione collegiale nelle cause (...) Fuori dei casi previsti dall'art. 50 bis, il tribunale giudica in composizione monocratica [art. 50 ter]»	»	841
2. «Nelle cause nelle quali è obbligatorio l'intervento del pubblico ministero, salvo che sia altrimenti disposto»	»	843
3. «Nelle cause di opposizione, impugnazione, revocazione e in quelle conseguenti a dichiarazioni tardive di crediti di cui al regio decreto 16 marzo 1942 n. 267 e alle altre leggi speciali disciplinanti la liquidazione coatta amministrativa (...) nelle cause di omologazione del concordato fallimentare e del concordato preventivo»	»	844
4. «Nelle cause devolute alle sezioni specializzate»	»	847
5. «Nelle cause di impugnazione delle deliberazioni dell'assemblea e del consiglio di amministrazione, nonché nelle cause di responsabilità da chiunque promosse contro gli organi amministrativi e di controllo, i direttori generali, i dirigenti preposti alla redazione dei documenti contabili societari e i liquidatori delle società, delle mutue assicuratrici e società cooperative, delle associazioni in partecipazione e dei consorzi»	»	848
6. «Nelle cause di impugnazione dei testamenti e di riduzione per lesione di legittima»	»	849
7. «Nelle cause di cui alla legge 13 aprile 1988, n. 117»	»	850

8. «Nelle cause di cui all'articolo 140 <i>bis</i> del codice del consumo, di cui al decreto legislativo 6 settembre 2005, n. 206»	p.	850
9. «Il tribunale giudica altresì in composizione collegiale nei procedimenti in camera di consiglio disciplinati dagli articoli 737 e seguenti, salvo che sia altrimenti disposto»	»	851
D. L'AMBITO DI APPLICAZIONE DEGLI ARTT. 50 <i>BIS-TER</i>	»	853
Art. 50-<i>quater</i> – Inosservanza delle disposizioni sulla composizione collegiale o monocratica del tribunale		
di CLARICE DELLE DONNE	»	854
A. PROFILI GENERALI: EVOLUZIONE DELLA DISCIPLINA DEI RAPPORTI TRA GIUDICE MONOCRATICO E COLLEGIO DI TRIBUNALE E SCOPO DELLA NORMA		
»		855
B. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE		
»		856
1. «Le disposizioni di cui agli articoli 50 <i>bis</i> e 50 <i>ter</i> non si considerano attinenti alla costituzione del giudice»	»	856
2. «Alla nullità derivante dalla loro inosservanza si applica l'articolo 161, primo comma»	»	860
C. L'AMBITO DI APPLICAZIONE DELL'ART. 50 <i>QUATER</i>	»	866

Sezione VII Dell'astensione, della ricusazione e della responsabilità dei giudici

Art. 51 – Astensione del giudice		
di MARIACARLA GIORGETTI	»	867
A. PROFILI GENERALI. NOZIONE DI ASTENSIONE DEL GIUDICE		
»		869
B. SCOPO DELLA NORMA		
»		871
C. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE		
»		871
1. «Il giudice ha l'obbligo di astenersi: se ha interesse nella causa o in altra vertente su identica questione di diritto»	»	871
2. «Se egli stesso o la moglie è parente fino al quarto grado o legato da vincoli di affiliazione, o è convivente o commensale abituale di una delle parti o di alcuno dei difensori»	»	874
3. «Se egli stesso o la moglie ha causa pendente»	»	875
4. «O grave inimicizia»	»	876
5. «O rapporti di credito o debito con una delle parti o alcuno dei suoi difensori» .	»	878
6. «Se ha dato consiglio o prestato patrocinio nella causa, o ha deposto in essa come testimone, oppure ne ha conosciuto come magistrato in altro grado del processo o come arbitro o vi ha prestato assistenza come consulente tecnico; se è tutore, curatore, amministratore di sostegno, procuratore, agente o datore di lavoro di una delle parti; se, inoltre, è amministratore o gerente di un ente, di un'associazione anche non riconosciuta, di un comitato, di una società o stabilimento che ha interesse nella causa»	»	879
7. «In ogni altro caso in cui esistono gravi ragioni di convenienza, il giudice può richiedere al capo dell'ufficio l'autorizzazione ad astenersi; quando l'astensione riguarda il capo dell'ufficio, l'autorizzazione è chiesta al capo dell'ufficio superiore»	»	881
Art. 52 – Ricusazione del giudice		
di MARIACARLA GIORGETTI	»	884
A. PROFILI GENERALI. NOZIONE DI RICUSAZIONE		
»		884

B. SCOPO DELLA NORMA	p.	884
C. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	»	885
1. «Nei casi in cui è fatto obbligo al giudice di astenersi, ciascuna delle parti può proporre la ricusazione mediante ricorso contenente i motivi specifici e i mezzi di prova. Il ricorso, sottoscritto dalla parte o dal difensore, deve essere depositato in cancelleria due giorni prima dell'udienza, se al ricusante è noto il nome dei giudici che sono chiamati a trattare o decidere la causa, e prima dell'inizio della trattazione o discussione di questa nel caso contrario»	»	885
2. «La ricusazione sospende il processo»	»	887
Art. 53 – Giudice competente di MARIACARLA GIORGETTI	»	890
A. PROFILI GENERALI. NOZIONE DI COMPETENZA DEL GIUDICE	»	891
B. SCOPO DELLA NORMA	»	893
C. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	»	893
1. «La decisione è pronunciata con ordinanza non impugnabile, udito il giudice ricusato e assunte, quando occorre, le prove offerte»	»	893
Art. 54 – Ordinanza sulla ricusazione di MARIACARLA GIORGETTI	»	896
A. PROFILI GENERALI. NOZIONE DI ORDINANZA DI RICUSAZIONE	»	897
B. SCOPO DELLA NORMA	»	897
C. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	»	897
1. «L'ordinanza che accoglie il ricorso designa il giudice che deve sostituire quello ricusato. La ricusazione è dichiarata inammissibile, se non è stata proposta nelle forme e nei termini fissati nell'art. 52. Il giudice, con l'ordinanza con cui dichiara inammissibile o rigetta la ricusazione, provvede sulle spese e può condannare la parte che l'ha proposta ad una pena pecuniaria non superiore ad euro 250. Dell'ordinanza è data notizia dalla cancelleria al giudice e alle parti, le quali debbono provvedere alla riassunzione della causa nel termine perentorio di sei mesi»	»	897
Art. 55 – Responsabilità civile del giudice	»	900
Art. 56 – Autorizzazione	»	900

CAPO II

DEL CANCELLIERE E DELL'UFFICIALE GIUDIZIARIO

Art. 57 – Attività del cancelliere di MARIACARLA GIORGETTI	»	901
A. PROFILI GENERALI. NOZIONE DI CANCELLIERE	»	901
B. SCOPO DELLA NORMA	»	902
C. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	»	902
1. «Il cancelliere documenta a tutti gli effetti, nei casi e nei modi previsti dalla legge, le attività proprie e quelle degli organi giudiziari e delle parti. Egli assiste il giudice in tutti gli atti dei quali deve essere formato processo verbale. Quando il giudice provvede per iscritto, salvo che la legge disponga altrimenti, il cancelliere stende la scrittura e vi appone la sua sottoscrizione dopo quella del giudice» .	»	902

Art. 58 – Altre attività del cancelliere	
di MARIACARLA GIORGETTI	p. 904
A. PROFILI GENERALI. NOZIONE DELL'ATTIVITÀ DEL CANCELLIERE	» 904
B. SCOPO DELLA NORMA	» 904
C. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	» 904
1. «Il cancelliere attende al rilascio di copie ed estratti autentici dei documenti prodotti, all'iscrizione delle cause a ruolo, alla formazione del fascicolo d'ufficio e alla conservazione di quelli delle parti, alle comunicazioni e alle notificazioni prescritte dalla legge o dal giudice»	» 904
2. «Nonché alle altre incombenze che la legge gli attribuisce»	» 907
Art. 59 – Attività dell'ufficiale giudiziario	
di MARIACARLA GIORGETTI	» 907
A. PROFILI GENERALI. NOZIONE DELL'UFFICIALE GIUDIZIARIO	» 907
B. SCOPO DELLA NORMA	» 908
C. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	» 908
1. «L'ufficiale giudiziario assiste il giudice in udienza, provvede all'esecuzione dei suoi ordini, esegue la notificazione degli atti e attende alle altre incombenze che la legge gli attribuisce»	» 908
Art. 60 – Responsabilità del cancelliere e dell'ufficiale giudiziario	
di MARIACARLA GIORGETTI	» 910
A. PROFILI GENERALI. NOZIONE DI RESPONSABILITÀ CIVILE	» 910
B. SCOPO DELLA NORMA	» 911
C. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	» 911
1. «Il cancelliere e l'ufficiale giudiziario sono civilmente responsabili: 1) quando, senza giusto motivo, ricusano di compiere gli atti che sono loro legalmente richiesti oppure omettono di compierli nel termine»	» 911
2. «Che, su istanza di parte, è fissato dal giudice dal quale dipendono o dal quale sono stati delegati; 2) quando hanno compiuto un atto nullo con dolo o colpa grave»	» 914
CAPO III	
DEL CONSULENTE TECNICO, DEL CUSTODE E DEGLI ALTRI AUSILIARI DEL GIUDICE	
Art. 61 – Consulente tecnico	
di MARIACARLA GIORGETTI	» 917
A. PROFILI GENERALI. NOZIONE DI CONSULENTE TECNICO	» 917
B. SCOPO DELLA NORMA	» 919
C. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	» 919
1. «Quando è necessario, il giudice può farsi assistere, per il compimento di singoli atti o per tutto il processo, da uno o più consulenti di particolare competenza tecnica»	» 919
2. «La scelta dei consulenti tecnici deve essere normalmente fatta tra le persone iscritte in albi speciali»	» 921

Art. 62 – Attività del consulente	
di MARIACARLA GIORGETTI	p. 922
A. PROFILI GENERALI. NOZIONE DI INDAGINI E CHIARIMENTI	» 923
B. SCOPO DELLA NORMA	» 924
C. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	» 924
1. «Il consulente compie le indagini che gli sono commesse dal giudice»	» 924
2. «E fornisce, in udienza e in camera di consiglio, i chiarimenti che il giudice gli richiede»	» 932
Art. 63 – Obbligo di assumere l'incarico e ricusazione del consulente	
di MARIACARLA GIORGETTI	» 933
A. PROFILI GENERALI. NOZIONE DI OBBLIGATORIETÀ DELL'UFFICIO	» 933
B. NOZIONE DI RICUSAZIONE	» 934
C. SCOPO DELLA NORMA	» 934
D. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	» 934
1. «Il consulente scelto tra gli iscritti in un albo»	» 934
2. «Ha l'obbligo di prestare il suo ufficio, tranne che il giudice riconosca che ricorre un giusto motivo di astensione»	» 935
3. «Il consulente può essere ricusato (...). Della ricusazione del consulente conosce il giudice che l'ha nominato»	» 936
Art. 64 – Responsabilità del consulente	
di MARIACARLA GIORGETTI	» 937
A. PROFILI GENERALI. NOZIONE DI RESPONSABILITÀ	» 937
B. SCOPO DELLA NORMA	» 938
C. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	» 938
1. «Si applicano al consulente tecnico le disposizioni del Codice penale relative ai periti»	» 938
2. «In ogni caso, il consulente tecnico che incorre in colpa grave nell'esecuzione degli atti»	» 939
3. «Che gli sono richiesti, è punito con l'arresto fino a un anno o con la ammenda fino a euro 10.329. Si applica l'articolo 35 del codice penale. In ogni caso è dovuto il risarcimento dei danni»	» 939
Art. 65 – Custode	
di MARIACARLA GIORGETTI	» 941
A. PROFILI GENERALI. NOZIONE DI CUSTODE	» 941
B. NOZIONE DI CONSERVAZIONE E AMMINISTRAZIONE	» 943
C. SCOPO DELLA NORMA	» 944
D. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	» 944
1. «La conservazione e la amministrazione dei beni pignorati o sequestrati sono affidate a un custode»	» 944
2. «Il compenso al custode è stabilito, con decreto, dal giudice dell'esecuzione» .	» 949
3. «Nel caso di nomina fatta dall'ufficiale giudiziario e in ogni altro caso dal giudice che l'ha nominato»	» 949
Art. 66 – Sostituzione del custode	
di MARIACARLA GIORGETTI	» 951
A. PROFILI GENERALI. NOZIONE DI SOSTITUZIONE	» 952
B. SCOPO DELLA NORMA	» 952

C. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	p.	952
1. «Il giudice, d'ufficio o su istanza di parte, può disporre in ogni tempo la sostituzione del custode. Il custode che non ha diritto a compenso può chiedere in ogni tempo di essere sostituito; altrimenti può chiederlo soltanto per giusti motivi»	»	952
2. «Il provvedimento di sostituzione è dato, con ordinanza non impugnabile»	»	953
3. «Dal giudice di cui all'articolo 65, secondo comma»	»	954
Art. 67 – Responsabilità del custode di MARIACARLA GIORGETTI	»	955
A. PROFILI GENERALI. NOZIONE DI RESPONSABILITÀ	»	955
B. SCOPO DELLA NORMA	»	955
C. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	»	955
1. «Ferma le disposizioni del codice penale, il custode che non esegue l'incarico»	»	955
2. «Egli è tenuto al risarcimento dei danni cagionati alle parti, se non esercita la custodia da buon padre di famiglia»	»	956
Art. 68 – Altri ausiliari di MARIACARLA GIORGETTI	»	958
A. PROFILI GENERALI. NOZIONE DI ALTRI AUSILIARI	»	958
B. SCOPO DELLA NORMA	»	958
C. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	»	959
1. «Nei casi previsti dalla legge o quando ne sorge necessità, il giudice, il cancelliere o l'ufficiale giudiziario si può fare assistere da esperti in una determinata arte o professione e, in generale, da persona idonea al compimento di atti che egli non è in grado di compiere da sé solo. Il giudice può commettere a un notaio il compimento di determinati atti nei casi previsti dalla legge. Il giudice può sempre richiedere l'assistenza della forza pubblica»	»	959
TITOLO II		
DEL PUBBLICO MINISTERO		
Art. 69 – Azione del pubblico ministero	»	963
Art. 70 – Intervento in causa del pubblico ministero	»	963
Art. 71 – Comunicazione degli atti processuali al pubblico ministero	»	963
Art. 72 – Poteri del pubblico ministero	»	964
Art. 73 – Astensione del pubblico ministero	»	964
Art. 74 – Responsabilità del pubblico ministero di CLARICE DELLE DONNE	»	965
A. PROFILI GENERALI E SCOPO DELLE NORME	»	965
B. ANALISI DELLE DISPOSIZIONI	»	976
1. «Il pubblico ministero esercita l'azione civile nei casi stabiliti dalla legge»	»	976
2. «Il pubblico ministero deve intervenire (...) nelle cause che egli stesso potrebbe proporre»	»	981

3. «Nelle cause matrimoniali, comprese quelle di separazione personale dei coniugi»	p.	981
4. «Nelle cause riguardanti lo stato e la capacità delle persone»	»	983
5. «Negli altri casi previsti dalla legge»	»	984
6. «Deve intervenire in ogni altra causa davanti alla Corte di cassazione»	»	985
7. «A pena di nullità rilevabile d'ufficio»	»	986
8. «Può infine intervenire in ogni altra causa in cui ravvisa un pubblico interesse»	»	989
9. «Il giudice, davanti al quale è proposta una delle cause indicate nel primo comma dell'articolo precedente, ordina la comunicazione degli atti al pubblico ministero affinché possa intervenire. Lo stesso ordine il giudice può dare ogni volta che ravvisi uno dei casi previsti nell'ultimo comma dell'articolo precedente»	»	990
10. «Il pubblico ministero, che interviene nelle cause che avrebbe potuto proporre, ha gli stessi poteri che competono alle parti e li esercita nelle forme che la legge stabilisce per queste ultime. Negli altri casi di intervento previsti nell'articolo 70, tranne che nelle cause davanti alla Corte di cassazione, il pubblico ministero può produrre documenti, dedurre prove, prendere conclusioni nei limiti delle domande proposte dalle parti»	»	993
11. «Il pubblico ministero può proporre impugnazioni contro le sentenze relative a cause matrimoniali, salvo che per quelle di separazione personale dei coniugi. Lo stesso potere spetta al pubblico ministero contro le sentenze che dichiarino l'efficacia o l'inefficacia di sentenze straniere relative a cause matrimoniali, salvo che per quelle di separazione personale dei coniugi. Nelle ipotesi prevedute nei commi terzo e quarto, la facoltà di impugnazione spetta tanto al pubblico ministero presso il giudice che ha pronunciato la sentenza quanto a quello presso il giudice competente a decidere sull'impugnazione. Il termine decorre dalla comunicazione della sentenza a norma dell'articolo 133»	»	996
12. «Restano salve le disposizioni dell'articolo 397»	»	1001
13. «Ai magistrati del pubblico ministero che intervengono nel processo civile si applicano le disposizioni del presente codice relative all'astensione dei giudici, ma non quelle relative alla ricusazione»	»	1003

TITOLO III DELLE PARTI E DEI DIFENSORI

CAPO I DELLE PARTI

Art. 75 – Capacità processuale di LUIGI PAOLO COMOGGIO e ALDO STESURI	»	1007
A. PREMESSE STORICO-SISTEMATICHE	»	1008
B. RICHIAMI COMPARATIVISTICI	»	1011
C. SCOPO DELLA NORMA	»	1014
D. PROFILI GENERALI	»	1016
1. Capacità processuale	»	1016
2. Nozione di rappresentanza e di assistenza	»	1020
3. Carezza del presupposto processuale e sanatoria	»	1021
E. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	»	1023
4. «Sono capaci di stare in giudizio»	»	1023
5. «Le persone che hanno il libero esercizio dei diritti»	»	1023

6. «Le persone che non hanno il libero esercizio dei diritti non possono stare in giudizio se non rappresentate, assistite o autorizzate»	p. 1024
7. «Le persone giuridiche stanno in giudizio per mezzo di chi le rappresenta a norma della legge o dello statuto»	» 1025
8. «Le associazioni e i comitati, che non sono persone giuridiche»	» 1025
Art. 76 – Famiglia reale	» 1026
Art. 77 – Rappresentanza del procuratore e dell'istitutore di LUIGI PAOLO COMOGLIO e ALDO STESURI	» 1026
A. PROFILI GENERALI E SCOPO DELLA NORMA	» 1026
B. LA RAPPRESENTANZA VOLONTARIA DEL PROCURATORE E DELL'ISTITUTORE	» 1031
C. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	» 1034
1. «Il procuratore generale e quello preposto a determinati affari»	» 1034
2. «Non possono stare in giudizio per il proponente»	» 1035
3. «Quando questo potere non è stato loro conferito espressamente per iscritto»	» 1036
4. «Tranne che per gli atti urgenti e per le misure cautelari»	» 1036
5. «Tale potere si presume conferito al procuratore generale di chi non ha residenza o domicilio nella Repubblica»	» 1037
6. «E all'istitutore»	» 1037
Art. 78 – Curatore speciale di ALDO STESURI	» 1038
A. NOZIONE DI CURATORE SPECIALE	» 1038
B. NOZIONE DI CURATORE SPECIALE DELL'INCAPACE NATURALE	» 1039
C. NOZIONE DI CONFLITTO DI INTERESSI	» 1040
D. SCOPO DELLA NORMA	» 1041
E. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	» 1041
1. «Se manca la persona a cui spetta la rappresentanza o l'assistenza»	» 1041
2. «E vi sono ragioni d'urgenza»	» 1042
3. «Può essere nominato all'incapace»	» 1042
4. «Alla persona giuridica o all'associazione non riconosciuta un curatore speciale che li rappresenti o assista finché subentri colui al quale spetta la rappresentanza o l'assistenza»	» 1043
Art. 79 – Istanza di nomina del curatore speciale di ALDO STESURI	» 1043
A. PROFILI GENERALI. NOZIONE DI SOGGETTI LEGITTIMATI A RICHIEDERE LA NOMINA DEL CURATORE SPECIALE	» 1044
B. SCOPO DELLA NORMA	» 1044
C. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	» 1044
1. «La nomina del curatore speciale di cui all'articolo precedente può essere in ogni caso chiesta dal pubblico ministero»	» 1044
2. «Può essere chiesta anche dalla persona che deve essere rappresentata o assistita, sebbene incapace»	» 1045
3. «Nonché dai suoi prossimi congiunti»	» 1045
4. «E, in caso di conflitto di interessi, dal rappresentante»	» 1046
5. «Può essere inoltre chiesta da qualunque altra parte in causa che vi abbia interesse»	» 1046

Art. 80 – Provvedimento di nomina del curatore speciale di ALDO STESURI	p. 1046
A. PROFILI GENERALI. NOZIONE DI PROVVEDIMENTO DI NOMINA DEL CURATORE SPECIALE	» 1047
B. SCOPO DELLA NORMA	» 1048
C. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	» 1048
1. «L'istanza per la nomina del curatore speciale si propone al giudice di pace» .	» 1048
2. «O al presidente dell'ufficio giudiziario davanti al quale s'intende proporre la causa»	» 1049
3. «Il giudice, assunte le opportune informazioni»	» 1049
4. «E sentite possibilmente le persone interessate»	» 1049
5. «Provvede con decreto»	» 1049
6. «Questo è comunicato al pubblico ministero»	» 1050
Art. 81 – Sostituzione processuale di LUIGI PAOLO COMOGLIO e ALDO STESURI	» 1050
A. PROFILI GENERALI. PREMESSE STORICO-SISTEMATICHE	» 1050
B. SCOPO DELLA NORMA	» 1053
C. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	» 1056
1. Sostituzione processuale e legittimazione ad agire. Rapporti con la domanda giudiziale	» 1056
2. La legittimazione ad agire come presupposto processuale	» 1059
3. La legittimazione ad agire come condizione dell'azione	» 1063
4. «Fuori dei casi espressamente previsti dalla legge»	» 1065
5. «Nessuno può far valere nel processo in nome proprio un diritto altrui»	» 1065

CAPO II DEI DIFENSORI

Art. 82 – Patrocinio di ALDO STESURI	» 1071
A. L'ASSISTENZA DEL DIFENSORE	» 1072
B. SCOPO DELLA NORMA	» 1075
C. L'ONERE DEL PATROCINIO	» 1075
D. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	» 1076
1. «Davanti al giudice di pace le parti possono stare in giudizio personalmente» .	» 1076
2. «Nelle cause il cui valore non eccede euro 1.100»	» 1076
3. «Negli altri casi, le parti non possono stare in giudizio se non col ministero o con l'assistenza di un difensore. Il giudice di pace tuttavia, in considerazione della natura ed entità della causa»	» 1077
4. «Con decreto emesso anche su istanza verbale della parte, può autorizzarla» .	» 1077
5. «(...) Salvi i casi in cui la legge dispone altrimenti, davanti [al pretore,] al tribunale e alla Corte d'Appello le parti debbono stare in giudizio col ministero di un procuratore legalmente esercente; e davanti alla Corte di cassazione col ministero di un avvocato iscritto nell'apposito albo»	» 1078
Art. 83 – Procura alle liti di ALDO STESURI	» 1079
A. PROFILI GENERALI. LA PROCURA	» 1080
B. SCOPO DELLA NORMA	» 1081

C. LA PROCURA SPECIALE: SULLA TASSATIVITÀ O MENO DEGLI ATTI IN CUI VA INSERITA	p. 1082
D. LA PROCURA SPECIALE: SULL'AUTOGRAFIA DELLA SOTTOSCRIZIONE	» 1083
E. DIFETTI DI CUI ALLA PROCURA: PROFILI DINAMICI	» 1086
F. GRADO DEL PROCESSO E VOLONTÀ DIVERSA	» 1087
G. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	» 1088
1. «Quando la parte sta in giudizio col ministero di un difensore»	» 1088
2. «Questi deve essere munito di procura»	» 1088
3. «La procura alle liti può essere generale o speciale»	» 1089
4. «E deve essere conferita con atto pubblico o scrittura privata autenticata» ...	» 1089
5. «La procura speciale può essere anche apposta in calce o a margine»	» 1090
6. «Della citazione, del ricorso, del controricorso, della comparsa di risposta o d'intervento, del precepto o della domanda d'intervento nell'esecuzione ovvero della memoria di nomina del nuovo difensore, in aggiunta o in sostituzione del difensore originariamente designato»	» 1090
7. «In tali casi l'autografia della sottoscrizione della parte deve essere certificata dal difensore. La procura si considera apposta in calce anche se rilasciata su foglio separato»	» 1092
8. «Che sia però congiunto materialmente all'atto cui si riferisce o su un documento informatico separato sottoscritto con firma digitale»	» 1094
9. «La procura speciale si presume conferita soltanto per un determinato grado del processo»	» 1095
Art. 84 – Poteri del difensore	
di ALDO STESURI	» 1095
A. PROFILI GENERALI. GLI ATTI PROCESSUALI COMPIUTI DAL DIFENSORE	» 1096
B. SCOPO DELLA NORMA	» 1098
C. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	» 1098
1. «Quando la parte sta in giudizio col ministero del difensore»	» 1098
2. «Questi può compiere e ricevere, nell'interesse della parte stessa»	» 1099
3. «Tutti gli atti del processo che dalla legge non sono ad essa espressamente riservati»	» 1099
4. «In ogni caso non può compiere atti che importano disposizione del diritto in contesa se non ne ha ricevuto espressamente il potere»	» 1100
Art. 85 – Revoca e rinuncia alla procura	
di ALDO STESURI	» 1101
A. PROFILI GENERALI. LE VICENDE DELLA PROCURA: SUA REVOCA O RINUNCIA	» 1102
B. SCOPO DELLA NORMA	» 1104
C. IL PROBLEMA DELLA POSSIBILE REMISSIONE IN TERMINI	» 1104
D. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	» 1105
1. «La procura può essere sempre revocata»	» 1105
2. «E il difensore può sempre rinunciarvi»	» 1106
3. «Ma la revoca e la rinuncia non hanno effetto nei confronti dell'altra parte» ..	» 1107
4. «Finché non sia avvenuta la sostituzione del difensore»	» 1107
Art. 86 – Difesa personale della parte	
di ALDO STESURI	» 1108
A. SCOPO DELLA NORMA	» 1108
B. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	» 1108
1. «La parte o la persona che la rappresenta o assiste»	» 1108

2. «Quando ha la qualità necessaria per esercitare l'ufficio di difensore con procura presso il giudice adito»	p. 1109
3. «Può stare in giudizio senza il ministero di altro difensore»	» 1111
Art. 87 – Assistenza degli avvocati e del consulente tecnico	
di ALDO STESURI	» 1112
A. PROFILI GENERALI. NOZIONE DI ASSISTENZA	» 1112
B. DISCIPLINA DELL'ASSISTENZA	» 1113
C. SCOPO DELLA NORMA	» 1113
D. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	» 1114
1. «La parte può farsi assistere da uno o più avvocati»	» 1114
2. «E anche da un consulente tecnico»	» 1115
3. «Nei casi e con i modi stabiliti nel presente codice»	» 1116

CAPO III
DEI DOVERI DELLE PARTI
E DEI DIFENSORI

Art. 88 – Doveri di lealtà e di probità	
di LUIGI PAOLO COMOGLIO	» 1117
A. PROFILI GENERALI. IL DOVERE DI LEALTÀ E DI PROBITÀ	» 1117
B. SCOPO DELLA NORMA	» 1121
C. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	» 1122
1. «Le parti e i loro difensori hanno il dovere di comportarsi in giudizio»	» 1122
2. «Con lealtà e probità». Precisazioni terminologiche e rischi di genericità applicativa	» 1124
3. «In caso di mancanza dei difensori a tale dovere»	» 1139
4. «Il giudice deve riferire alle autorità che esercitano il potere disciplinare su di essi»	» 1142
Art. 89 – Espressioni sconvenienti od offensive	
di LUIGI PAOLO COMOGLIO	» 1143
A. PROFILI GENERALI E SCOPO DELLA NORMA	» 1143
B. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	» 1146
1. «Negli scritti presentati e nei discorsi pronunciati davanti al giudice»	» 1146
2. «Le parti e i loro difensori non debbono usare espressioni sconvenienti od offensive»	» 1149
3. «Il giudice, in ogni stato dell'istruzione, può disporre con ordinanza che si cancellino le espressioni sconvenienti od offensive»	» 1150
4. «E, con la sentenza che decide la causa, può inoltre assegnare alla persona offesa una somma a titolo di risarcimento del danno anche non patrimoniale sofferto»	» 1153
5. «Quando le espressioni offensive non riguardano l'oggetto della causa»	» 1155

CAPO IV
DELLA RESPONSABILITÀ DELLE PARTI
PER LE SPESE E PER I DANNI PROCESSUALI

Art. 90 – Onere delle spese di PAOLO COMOGLIO	p. 1159
A. SCOPO DELLA NORMA	» 1159
1. Il problema delle spese di lite e della loro anticipazione	» 1159
2. L'onere dell'anticipazione delle spese nel codice del 1942	» 1163
3. Le recenti tendenze in tema di anticipazione delle spese	» 1164
B. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	» 1165
4. Il testo unico in materia di spese di giustizia (d.p.r. 30.5.2002, n. 115)	» 1165
5. L'anticipazione delle spese per ordine del giudice	» 1167
6. Il patrocinio a spese dello Stato	» 1168
 Art. 91 – Condanna alle spese di PAOLO COMOGLIO	 » 1169
A. SCOPO DELLA NORMA	» 1171
1. Il paradosso delle spese di lite	» 1171
2. Cenni al principio di soccombenza nella tradizione giuridica italiana	» 1172
3. Il principio della soccombenza nella codificazione del 1942 e le sue ultime evoluzioni	» 1175
B. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	» 1177
4. «Il giudice, con la sentenza che chiude il processo davanti a lui». Idoneità del provvedimento a definire il giudizio	» 1177
5. «Condanna»	» 1182
6. «La parte soccombente». La nozione di parte soccombente	» 1183
7. «Al rimborso delle spese». L'oggetto della pronuncia sulle spese	» 1185
8. «A favore dell'altra parte». La parte vincitrice	» 1188
9. «E ne liquida l'ammontare insieme con gli onorari di difesa». La liquidazione delle spese	» 1190
10. «Se accoglie la domanda in misura non superiore all'eventuale proposta conciliativa». Il rilievo della proposta conciliativa	» 1194
11. «Condanna». Il carattere officioso della pronuncia	» 1197
12. «La parte che ha rifiutato senza giustificato motivo la proposta». Il destinatario della condanna	» 1198
13. «Al pagamento delle spese del processo maturate dopo la formulazione della proposta». L'oggetto della condanna	» 1200
14. «Salvo quanto disposto dal secondo comma dell'articolo 92». La possibile compensazione delle spese	» 1200
15. «Le spese della sentenza sono liquidate dal cancelliere con nota in margine alla stessa; quelle della notificazione della sentenza, del titolo esecutivo e del precetto sono liquidate dall'ufficiale giudiziario con nota in margine all'originale e alla copia notificata». Le spese successive alla sentenza	» 1201
16. «I reclami contro le liquidazioni di cui al comma precedente sono decisi con le forme previste negli articoli 287 e 288 dal capo dell'ufficio a cui appartiene il cancelliere o l'ufficiale giudiziario». Le modalità di controllo sulla liquidazione delle spese successive	» 1202
17. «Nelle cause previste dall'articolo 82, primo comma». Rinvio	» 1202
18. «Le spese, competenze ed onorari liquidati dal giudice non possono superare il valore della domanda»	» 1203

Art. 92 – Condanna alle spese per singoli atti. Compensazione delle spese di PAOLO COMOGLIO	p. 1203
A. SCOPO DELLA NORMA: PROFILI GENERALI E INQUADRAMENTO STORICO	» 1204
B. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	» 1209
1. «Il giudice, nel pronunciare la condanna di cui all'articolo precedente»	» 1209
2. «Può escludere la ripetizione delle spese sostenute dalla parte vincitrice». Natura officiosa del provvedimento di esclusione della ripetizione delle spese	» 1209
3. «Se le ritiene eccessive o superflue»	» 1210
4. «E può». Natura discrezionale ed officiosa della condanna per trasgressione al dovere di cui all'art. 88 c.p.c.	» 1212
5. «Indipendentemente dalla soccombenza»	» 1212
6. «Condannare una parte»	» 1213
7. «Al rimborso delle spese, anche non ripetibili». L'oggetto della condanna	» 1213
8. «Che, per trasgressione al dovere di cui all'articolo 88». Il presupposti della condanna	» 1214
9. «Essa ha causato all'altra parte». Il nesso di causalità e il beneficiario della restituzione	» 1215
10. «Se vi è soccombenza reciproca»	» 1216
11. «O concorrono altre gravi ed eccezionali ragioni»	» 1217
12. «Esplicitamente indicate nella motivazione». L'onere di motivazione del provvedimento di compensazione	» 1219
13. «Il giudice può». Natura discrezionale e officiosa della decisione	» 1220
14. «Compensare, parzialmente o per intero, le spese tra le parti». Il contenuto della compensazione	» 1221
15. «Se le parti si sono conciliate». Il presupposto	» 1222
16. «Le spese si intendono compensate». La presunzione di compensazione	» 1223
17. «Salvo che le parti stesse abbiano diversamente convenuto nel processo verbale di conciliazione». La diversa volontà delle parti	» 1224
 Art. 93 – Distrazione delle spese di PAOLO COMOGLIO	 » 1224
A. PROFILI GENERALI	» 1225
B. SCOPO DELLA NORMA	» 1228
C. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	» 1231
1. «Il difensore con procura». La legittimazione a domandare la distrazione	» 1231
2. «Può chiedere». La domanda di distrazione	» 1232
3. «Che il giudice, nella stessa sentenza in cui condanna alle spese». Il provvedimento con cui viene decisa l'istanza di distrazione	» 1233
4. «Distragga in favore suo e degli altri difensori». Il contenuto e la natura del provvedimento	» 1234
5. «Gli onorari non riscossi e le spese che dichiara di avere anticipate». L'oggetto della distrazione	» 1237
6. «Finché il difensore non abbia conseguito il rimborso che gli è stato attribuito». Il mancato pagamento da parte del soccombente quale condizione della richiesta di revoca	» 1238
7. «La parte può chiedere al giudice, con le forme stabilite per la correzione delle sentenze». Il procedimento di revoca	» 1239
8. «La revoca del provvedimento, qualora dimostri di aver soddisfatto il credito del difensore per gli onorari e le spese». I presupposti della revoca	» 1239

Art. 94 – Condanna di rappresentanti o curatori di PAOLO COMOGLIO	p. 1240
A. PROFILI GENERALI E SCOPO DELLA NORMA	» 1240
B. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	» 1243
1. «Gli eredi beneficiati, i tutori, i curatori e in generale coloro che rappresen- tano o assistono la parte in giudizio». L'ambito di applicazione della norma ...	» 1243
2. «Possono essere condannati personalmente». La condanna in proprio	» 1246
3. «Per motivi gravi che il giudice deve specificare nella sentenza». Il presuppo- sto della condanna	» 1247
4. «Alle spese dell'intero processo o di singoli atti, anche in solido con la parte rappresentata o assistita». Il contenuto del provvedimento	» 1249
Art. 95 – Spese del procedimento di esecuzione di PAOLO COMOGLIO	» 1250
A. PROFILI GENERALI E SCOPO DELLA NORMA	» 1250
B. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	» 1252
1. «Le spese sostenute dal creditore procedente e da quelli intervenuti». L'ambito di applicazione della norma	» 1252
2. «Che partecipano utilmente alla distribuzione sono a carico di chi ha subito l'esecuzione». La fruttuosità dell'esecuzione come condizione di applicazione .	» 1253
3. «Fermo il privilegio stabilito dal codice civile». Il riparto delle spese	» 1255
Art. 96 – Responsabilità aggravata di PAOLO COMOGLIO	» 1256
A. SCOPO DELLA NORMA: PROFILI GENERALI E INQUADRAMENTO STORICO	» 1257
1. La temerarietà della lite come originario fondamento della condanna alle spese	» 1257
2. La temerarietà della lite nella versione originaria del codice di procedura civile	» 1259
3. La dirompente importanza sistematica del nuovo 3° co. dell'art. 96 c.p.c.	» 1261
B. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	» 1262
4. «Se risulta che la parte soccombente». Il presupposto oggettivo della con- danna: la soccombenza	» 1262
5. «Ha agito o resistito in giudizio con mala fede o colpa grave». I presupposti soggettivi della condanna: la mala fede e la colpa grave	» 1264
6. «Il giudice, su istanza dell'altra parte». La domanda della parte	» 1266
7. «La condanna, oltre che alle spese». Il collegamento necessario con la rifu- sione delle spese di lite	» 1267
8. «Al risarcimento dei danni, che liquida, anche di ufficio, nella sentenza». L'og- getto della condanna; i danni risarcibili	» 1269
9. «Il giudice che accerta l'inesistenza del diritto per cui è stato eseguito un prov- vedimento cautelare, o trascritta domanda giudiziale, o iscritta ipoteca giudi- ziale, oppure iniziata o compiuta l'esecuzione forzata». L'ambito di applica- zione	» 1270
10. «Su istanza della parte danneggiata, condanna al risarcimento dei danni». La domanda della parte e l'oggetto della condanna	» 1273
11. «L'attore o il creditore procedente, che ha agito senza la normale prudenza». I presupposti soggettivi; la colpa lieve»	» 1273
12. «La liquidazione dei danni è fatta a norma del comma precedente». I danni risarcibili	» 1274
13. «In ogni caso, quando pronuncia sulle spese ai sensi dell'articolo 91». Il proble- matico ambito di applicazione	» 1274

14. «Il giudice anche d'ufficio, può». L'iniziativa officiosa	p. 1277
15. «Altresì condannare la parte soccombente». Il destinatario del provvedimento	» 1277
16. «Al pagamento, a favore della controparte». Il beneficiario del provvedimento	» 1278
17. «Di una somma equitativamente determinata». L'oggetto della condanna	» 1279
Art. 97 – Responsabilità di più soccombenti	
di PAOLO COMOGLIO	» 1280
A. PROFILI GENERALI E SCOPO DELLA NORMA	» 1280
B. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE	» 1282
1. «Se le parti soccombenti sono più». L'ambito di applicazione della norma	» 1282
2. «Il giudice condanna ciascuna di esse alle spese e ai danni in proporzione del rispettivo interesse nella causa». Il criterio dell'interesse nella causa	» 1283
3. «Può anche pronunciare condanna solidale di tutte o di alcune tra esse, quando hanno interesse comune». La condanna in solido e il criterio dell'interesse comune	» 1284
4. «Se la sentenza non statuisce sulla ripartizione delle spese e dei danni, questa si fa per quote uguali»	» 1286
Art. 98 – Cauzione per le spese	
di PAOLO COMOGLIO	» 1287
A. SCOPO DELLA NORMA: PROFILI GENERALI E INQUADRAMENTO STORICO	» 1287
B. LA DICHIARAZIONE DI INCOSTITUZIONALITÀ	» 1289
<i>Indice analitico</i>	» 1291

AUTORI

Modestino Acone	già Professore Ordinario di Diritto processuale civile nell'Università di Napoli "Federico II"
Cristina Asprella	Ricercatore in Diritto processuale civile nell'Università delle Scienze Umane "Niccolò Cusano - Telematica" di Roma; Avvocato
Michele Comastri	Dottore di ricerca in Tutela giurisdizionale dei diritti, imprese e amministrazioni nell'Università di Roma "Tor Vergata"; Avvocato
Luigi Paolo Comoglio	già Professore Ordinario di Diritto processuale civile nell'Università Cattolica di Milano; Avvocato
Paolo Comoglio	Assegnista in Diritto processuale civile presso l'Università di Genova; Avvocato
Francesco De Santis	Professore Ordinario di Diritto processuale civile nell'Università di Salerno; Avvocato
Clarice Delle Donne	Ricercatore in Diritto processuale civile nell'Università di Roma "Tor Vergata"; Avvocato
Silvia Giana	Dottore di ricerca in Diritto processuale civile nell'Università Statale di Milano; Avvocato
Mariacarla Giorgetti	Professore Ordinario in Diritto processuale civile nell'Università di Bergamo; Avvocato
Luigi Iannicelli	Professore Associato di Diritto processuale civile nell'Università di Salerno; Avvocato
Rita Lombardi	Ricercatore in Diritto processuale civile nell'Università di Napoli "Federico II"; Avvocato
Aldo Stesuri	Dottore commercialista; Revisore contabile

Art. 46 – Casi di inapplicabilità del regolamento di competenza

[1] Le disposizioni degli articoli 42 e 43 non si applicano nei giudizi davanti ai giudici di pace (1)¹.

¹ L'attuale espressione "giudici di pace" sostituisce, a decorrere dal 1.5.1995, l'originario termine "conciliatori" ai sensi dell'art. 39, l. 21.11.1991, n. 374.

commento di Modestino Acone e Rita Lombardi

Sommario: **A. SCOPO DELLA NORMA.** - **B. L'IRRAZIONALITÀ DELLA SCELTA LEGISLATIVA E L'INAPPLICABILITÀ DEL DIVIETO AGLI ARTT. 44 E 45 C.P.C.** - **C. L'OCCASIONE PERDUTA DELLA RIFORMA DEL 1984.** - **D. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE.** - **1.** «Le disposizioni degli articoli 42 e 43 non si applicano nei giudizi davanti ai giudici di pace». - **E. IL (SUPERATO) PROBLEMA DEL PROVVEDIMENTO DI SOSPENSIONE.** - **F. PROFILI D'INCOSTITUZIONALITÀ DELL'ART. 46 PER VIOLAZIONE DEGLI ARTT. 3, 24 E 111 COST.** - **G. LIMITI ALL'APPLICABILITÀ DELLA NORMA.**

A. SCOPO DELLA NORMA

Ad incidere sull'esame dell'art. 46 c.p.c. vi è una lunga serie di interventi normativi che vanno dalla sostituzione del conciliatore con il giudice di pace (l. n. 374/1991), alla soppressione del pretore (d.lg. n. 51/1998), alle modifiche degli artt. 339 c.p.c. (l. n. 399/1984, l. n. 374/1991, d.lg. n. 40/2006), 341 c.p.c. (l. n. 374/1991 e d.lg. n. 51/1998), 353 c.p.c. (l. n. 353/1990 e l. n. 69/2009) e 111 cost. (l. cost. n. 2/1999), all'introduzione della ordinanza come forma del provvedimento sulla competenza (l. n. 69/2009), all'ampliamento della competenza del giudice di pace (l. n. 69/2009). Il compito dell'interprete si risolve così in un tentativo di riassetare una disciplina scomposta più volte dall'opera distratta di riformulazione della legge processuale, ma anche da oscillanti e incerti orientamenti giurisprudenziali.

L'analisi della norma necessita di essere condotta in strettissima correlazione con il regime generale di impugnazione delle sentenze prima del conciliatore poi del giudice di pace nell'ambito del quale il menzionato divieto si colloca. S'avrà modo di constatare che i continui mutamenti di questo regime hanno sempre comportato un'alterazione dello stesso significato del divieto.

Nel sistema introdotto dal codice di rito del 1940 il divieto era rivolto ai giudizi incardinati dinanzi al conciliatore. La giustificazione della sottrazione delle sentenze del conciliatore sulla competenza all'impugnazione con l'istanza di regolamento di cui agli artt. 42 e 43 c.p.c. era stata costantemente rinvenuta nel modesto valore economico delle cause di competenza di questo giudice, reputandosi il regolamento di competenza «una tutela

giuridica sproporzionata all'interesse protetto»¹. Il controllo delle decisioni del conciliatore sulla competenza risultava affidato al pretore attraverso il rimedio dell'appello (v. l'allora vigente 3° co. dell'art. 339 c.p.c. che fissava l'inappellabilità delle sentenze del conciliatore, relative a cause di valore non superiori a lire ventimila, tranne che per difetto di giurisdizione o per incompetenza, e l'art. 353, ult. co., c.p.c., che prevedeva la rimessione della causa al primo giudice quando il pretore, riformando la sentenza del conciliatore, dichiarava la sua competenza).

L'indicata ragione giustificatrice della norma appariva però contraddetta dalla ritenuta impugnabilità della decisione di appello del pretore dinanzi alla Corte di Cassazione, salvo a stabilire se con l'istanza di regolamento o con il ricorso ordinario²; in tal modo, per conseguire l'identico risultato di una decisione vincolante sulla competenza, risultava imposto l'*iter* del doppio grado di impugnazione in luogo dell'assai meno lunga e meno costosa impugnazione della sentenza del conciliatore con l'istanza di regolamento.

Per questo era stato sostenuto isolatamente che il legislatore con l'art. 46, letto in connessione con il 3° co. dell'art. 339 c.p.c., aveva sostanzialmente «investito del regolamento di competenza per i giudizi avanti al conciliatore il pretore: così che la decisione di quest'ultimo dovrebbe essere definitiva», essendo irrazionale che, mentre «per i giudizi superiori si ha o si può avere solo ricorso al regolamento, per i giudizi avanti ai conciliatori si viene ad avere un appello, e un ricorso per cassazione, ordinario per giunta»³; soluzione però impraticabile, non potendosi da alcuna norma ricavare un divieto di impugnazione in cassazione delle sentenze di appello del pretore sulla competenza⁴.

¹ MASSARI, *Del regolamento di giurisdizione e di competenza*, in *Comm. c.p.c. Allorio*, I, 1973, 542; BONGIORNO, *Il regolamento di competenza*, Milano, 1970, 223, e già SATTA, *Commentario al codice di procedura civile*, I, Milano, 1959, 192.

² Questione che subito attirò l'attenzione della dottrina, prevalentemente favorevole alla proponibilità del regolamento ad istanza di parte (v. la sintesi di ANDRIOLI, *Commento al codice di procedura civile*, I, Napoli, 1954, 167 s.; MASSARI, *op. cit.*, 543; BUONGIORNO, *op. cit.*, 224 ss.), ma anche della giurisprudenza, orientatasi presto nel senso opposto dell'esclusiva impugnabilità con l'ordinario ricorso per cassazione (Cass., 6.4.1982, n. 2136, in *Rep. Foro it.*, 1982, voce *Competenza civile*, n. 150; Cass., 11.4.1983, n. 2553, *ivi*, voce *Competenza civile*, n. 256).

³ SATTA, *op. cit.*, 192 s.

⁴ Cfr. SATTA, *ivi*, 193. Per la dottrina più recente l'effettiva *ratio* dell'art. 46 è da ricollegare non tanto alla modesta rilevanza economica delle cause attribuite al conciliatore, quanto alla disposizione contenuta nell'originario 1° co. dell'art. 360 c.p.c., che escludeva nei confronti delle sentenze del conciliatore, anche il ricorso ordinario per cassazione (BALENA, *La riforma del processo di cognizione*, Napoli, 1994, 411 s.); il che risulta fuorviante in quanto induce a ritenere che, caduto il divieto di ricorso ordinario per cassazione contro le sentenze

L'interpretazione prevalente però era valsa a far ritenere compatibile la norma con gli artt. 3 e 111, 2° co. (oggi 7° co.), cost.⁵. La Suprema Corte aveva infatti dichiarato manifestamente infondata la relativa questione, giustificando il peculiare regime di impugnazione delle sentenze del conciliatore sulla competenza con la «diversità» del giudizio rispetto a quello svolgentesi dinanzi agli altri giudici, ed osservando, sulla scorta della dottrina⁶, che la previsione di un completo sistema di impugnazioni metteva fuori gioco la norma costituzionale, la cui funzione era solo quella di impedire che la decisione fosse sottratta al controllo giurisdizionale di legittimità, non quella di sostituirsi al sistema già previsto dalla legge comune.

Un giudizio retrospettivo spinge oggi a rilevare che, se deve condividersi l'affermazione che l'art. 111 cost. non poteva interferire nel sistema delineato dagli artt. 46, 339, 3° co. e 353, ult. co., c.p.c., altrettanto non può dirsi per la giustificazione tratta dalla «diversità» del giudizio che si svolgeva dinanzi al conciliatore: proprio la peculiarità di questo giudizio, caratterizzata dal modesto valore economico delle cause, rendeva del tutto irrazionale la più lunga e più onerosa trafila di impugnazioni della pronuncia sulla competenza scelta dal legislatore del codice di rito. Una più attenta valutazione avrebbe dunque potuto consentire, già nel sistema del codice di rito, la caduta di un divieto comportante una ingiustificata disparità di trattamento.

B. L'IRRAZIONALITÀ DELLA SCELTA LEGISLATIVA E L'INAPPLICABILITÀ DEL DIVIETO AGLI ARTT. 44 E 45 C.P.C.

Il difetto del sistema era perciò insito nella stessa scelta legislativa che ignorava l'inconveniente – tale sin dall'origine della norma – dell'allungamento dei tempi e dell'aumento dei costi per la risoluzione delle questioni di competenza in cause di scarsissimo rilievo economico.

del conciliatore, verrebbe meno per ciò stesso anche quello posto dalla norma in esame, trascurandosi di considerare che nel sistema del codice l'esclusione del ricorso ordinario era in definitiva limitata alle sole sentenze rese, secondo equità, nelle cause di valore non superiore a lire ventimila, solo queste essendo inappellabili in base al 3° co. dell'art. 339 c.p.c., ma con l'eccezione proprio delle pronunzie sulla competenza sempre appellabili senza limite alcuno di valore (come riconosce lo stesso A., *ivi*, 412, nt. 6; sul punto v. Cass. (ord.), 13.4.1983, n. 310, in *Rep. Foro it.*, 1983, voce *Competenza civile*, n. 168).

⁵ Cass., 21.10.1983, n. 6195, in *Rep. Foro it.*, 1983, *op. cit.*, n. 169; ma v. già Cass., 17.9.1981, n. 5156, *ivi*, 1981, voce *Competenza civile*, n. 207; Cass., 21.3.1981, 1665, *ivi*, voce *Competenza civile*, n. 204.

⁶ MASSARI, *op. cit.*, 544.

Numerose ed intricate questioni pratiche accompagnavano l'infelice scelta legislativa. Essendo l'appello al pretore proponibile (anche) nel termine ordinario di un anno dalla pubblicazione della sentenza del conciliatore non notificata, la risoluzione delle questioni di competenza nei giudizi davanti a questo giudice poteva paradossalmente comportare tempi molto più lunghi di quelli occorrenti nei giudizi dinanzi agli altri giudici⁷; non essendo, poi, collegabile all'appello l'effetto sospensivo del giudizio *a quo*, per il regolamento di competenza previsto dall'art. 48 c.p.c., poteva verificarsi, soprattutto per l'ipotesi di declinatoria, la contemporanea pendenza di due procedimenti – appello e primo grado –, senza trascurare l'ipotesi che l'appello poteva essere proposto addirittura quando era già stata emessa la decisione nella causa di merito.

Le soluzioni allora prospettate dalla dottrina avevano tutte il sapore della escogitazione ingegnosa: premesso che, sinché non era proposto l'appello, la riassunzione *ex art. 50 c.p.c.* non poteva essere né impedita né preclusa, se l'appello sopravveniva in pendenza del procedimento riassunto, i due procedimenti potevano essere riuniti, se pendenti dinanzi al medesimo ufficio giudiziario (art. 273 c.p.c.), ovvero il giudice della riassunzione disponeva la sospensione del procedimento sino all'esito dell'appello (art. 295 c.p.c.); qualora l'appello era proposto a sentenza di merito già pronunciata, bisognava necessariamente impugnare quest'ultima⁸; se, infine, l'appello veniva proposto a sentenza di merito già passata in cosa giudicata, ne doveva essere dichiarata l'inammissibilità per difetto di interesse.

Identiche soluzioni erano prospettabili nel caso di proposizione del ricorso ordinario per cassazione avverso la sentenza di appello del pretore, dato che neppure tale impugnazione produceva la sospensione automatica del processo *a quo*.

Non si è mai dubitato invece che l'art. 46 c.p.c. – riferibile sia alle sentenze affermative che a quelle negative della competenza sia alle sentenze sulla sola competenza che a quelle che abbiano pronunciato sulla competenza e sul merito (o su altra questione)⁹ – nessuna interferenza provocava sul complesso normativo degli artt. 44 e 45 c.p.c.; pertanto, riassunto il processo a mente dell'art. 50 c.p.c., il giudice *ad quem* rimaneva vincolato se dal conciliatore era stato indicato come competente per ragioni di valore, di

⁷ MASSARI, *op. cit.*, 541, che poneva in evidenza l'insussistenza di un obbligo di notificazione della sentenza.

⁸ Le soluzioni sono tratte da MASSARI, *op. cit.*, 548.

⁹ V. Cass., 24.3.1981, n. 1721, in *Rep. Foro it.*, 1981, voce *Competenza civile*, n. 205.

territorio derogabile, di connessione e di litispendenza (art. 44 c.p.c.), mentre poteva richiedere il regolamento di competenza d'ufficio se la declinatoria era avvenuta per ragioni di materia o di territorio inderogabili (art. 45 c.p.c.); allo stesso modo risultava vincolato ovvero libero di chiedere il regolamento d'ufficio il conciliatore indicato come competente dal giudice *a quo*¹⁰. Infatti da una parte, in assenza di una specifica indicazione nell'art. 46, l'inciso dell'art. 44, «se non è impugnata con istanza di regolamento», non era da solo capace di escludere il vincolo dell'indicazione, dovendosi a tal fine ritenere perfettamente equivalenti le ipotesi di mancata proposizione dell'istanza di regolamento perché vietata o perché la parte non aveva voluto proporla; dall'altra, la prevalente esigenza di impedire il sorgere di un conflitto reale negativo di competenza giustificava ampiamente che venisse sottoposto «al giudice più alto l'incidente sorto nella causa del più modesto fra tutti i giudici»¹¹.

C. L'OCCASIONE PERDUTA DELLA RIFORMA DEL 1984

L'art. 5 della l. n. 399/1984 aveva alterato profondamente il quadro di riferimento dell'art. 46 c.p.c. perché aveva modificato il 3° co. dell'art. 339 c.p.c. rendendo stabilendo che le sentenze del conciliatore inappellabili non erano più appellabili ma soltanto ricorribili per cassazione. Conseguentemente il successivo art. 6 aveva espunto dal novero delle sentenze appellabili quelle del conciliatore, così modificando l'art. 341 c.p.c. Solo la scarsa attenzione del legislatore per i problemi di coordinamento aveva fatto sì che rimanessero apparentemente in vita il 1° co. dell'art. 360 c.p.c., che escludeva le sentenze del conciliatore tra quelle impugnabili in cassazione, e l'ult. co. dell'art. 353, che prevedeva la rimessione della causa per ragioni di competenza dal pretore al conciliatore¹².

La previsione della ricorribilità per cassazione per tutte le sentenze del conciliatore – che questi decideva sempre «secondo equità osservando i principi regolatori della materia» (art. 113, 2° co., c.p.c.) – rendeva meno giusti-

¹⁰ ANDRIOLI, *Commento*, I, 187; ZANZUCCHI, *Diritto processuale civile*, a cura di Vocino, I, Milano, 1964, 313; MENESTRINA, *Commentario al nuovo codice di procedura civile*, diretto da D'Amelio, Torino, 1943, 244 s.; MASSARI, *op. cit.*, 545; Cass., 23.4.1980, n. 2662, in *Giust. civ.*, 1980, I, 2762; Cass., 18.11.1980, n. 6112, in *Rep. Foro it.*, 1980, voce *Competenza civile*, n. 267; Cass., 25.11.1985, n. 5886, *ivi*, 1985, voce *Competenza civile*, n. 176.

¹¹ MENESTRINA, *ivi*, 245.

¹² Per l'abrogazione tacita, v. Cass., 9.11.1989, n. 4725, in *Giust. civ.*, 1990, I, 1340, con nota di De Tilla.

ficabile l'inapplicabilità degli artt. 42 e 43 c.p.c. alle sentenze del conciliatore sulla competenza: tra un ricorso per cassazione, proponibile anche nel termine di un anno dalla pubblicazione della sentenza e da svolgersi nelle forme dell'ordinario procedimento, e l'istanza di regolamento, da proporsi nel più breve termine di trenta giorni dalla comunicazione della sentenza e da svolgersi con il più rapido e snello procedimento dell'art. 47 c.p.c. con decisione in camera di consiglio entro il termine assai breve del 1° co. dell'art. 49 c.p.c., solo un cieco non avrebbe visto le condizioni per sostenere l'abrogazione implicita dell'art. 46 c.p.c. o, quanto meno, l'ingiustificata disparità di trattamento sufficiente per rendere non manifestamente infondata la violazione dell'art. 3 cost.¹³. Ed invece dottrina e giurisprudenza chiusero gli occhi. La prima, per negare l'abrogazione «tacita» dell'art. 46 c.p.c., preferì porre l'accento sui caratteri peculiari del regolamento di competenza. Scriveva Cipriani¹⁴: «il regolamento di competenza, pur sostanziandosi in un ricorso per cassazione, ha caratteristiche del tutto peculiari, *in primis* l'effetto sospensivo *ipso iure* sui termini (art. 43, 3° co., c.p.c.) che impediscono di ritenere che l'art. 46 c.p.c. risulti abrogato sol perché si era ammesso con legge ordinaria la ricorribilità (già ammessa dall'art. 111, 2° co., cost.) delle sentenze di equità del conciliatore». Erano tutte ragioni che militavano proprio nel senso dell'abrogazione dell'art. 46 c.p.c. o, quanto meno, lasciavano all'evidenza trasparire un forte contrasto di esso con l'art. 3 cost. Più in alto puntava Balbi¹⁵ sostenendo che il divieto veniva ora ad assumere «un nuovo significato: ragioni di economia processuale vogliono che, quando la causa viene sottoposta al vaglio della cassazione, questa sia in grado di conoscere tutto il processo»; così dimenticando che la sentenza sulla sola competenza era pur sempre «autonomamente» impugnabile con l'ordinario¹⁶.

Faceva eco la giurisprudenza, costante nel negare l'effetto abrogativo dell'art. 46 c.p.c. e nell'affermare che, anche dopo l'entrata in vigore dell'art. 5 della l. n. 399/1984, l'unica impugnazione ammissibile contro le sentenze del conciliatore sulla competenza era rappresentata dal ricorso ordinario per cassazione, nel quale l'inammissibile istanza di regolamento di competenza, eventualmente proposta, poteva convertirsi nella concorrenza di tutti i requisiti formali e sostanziali per tale impugnazione e sempre che

¹³ V. anche BALENA, *op. cit.*, 412.

¹⁴ *Il giudizio di equità necessario*, in *Foro it.*, 1985, V, 43.

¹⁵ *Il processo davanti al giudice conciliatore dopo la l. 30.7.1984 n. 399*, in *Giur. it.*, 1985, IV, 124.

¹⁶ COSTANTINO, *I nuovi criteri di competenza civile*, in *Foro it.*, 1985, IV, 49.

il ricorrente non avesse inequivocabilmente manifestato la volontà di proporre soltanto l'istanza di regolamento con dichiarata esclusione del ricorso ordinario¹⁷ ¹⁸. Un'occasione perduta quindi – almeno sino a quel momento – per affrontare realisticamente la questione dell'irrazionalità dell'originaria scelta legislativa e per prospettare l'abrogazione «tacita» dell'art. 46 c.p.c. o almeno la rimessione al giudice delle leggi per contrasto con l'art. 3 cost.¹⁹.

D. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE

1. «Le disposizioni degli articoli 42 e 43 non si applicano nei giudizi davanti ai giudici di pace»

Il quadro di riferimento dell'art. 46 c.p.c. muta ancora con l'entrata in vigore degli artt. 33 e 34 della l. 21.11.1991, n. 374, istitutiva del giudice di pace: la prima norma, modificando per la terza volta l'art. 339, 3° co., c.p.c., dice inappellabili le sole sentenze del giudice di pace pronunziate secondo equità (*id est*: solo quelle il cui valore non eccede le lire due milioni, come dispone, in conseguenza dell'art. 21 della citata legge, l'ult. co. del novellato art. 113 c.p.c.); la seconda norma, aggiungendo un 2° co. all'art. 341 c.p.c., dispone che l'appello contro le sentenze del giudice di pace si propone al tribunale nel cui circondario ha sede il giudice che ha pronunziato la sen-

¹⁷ Cass., 18.4.1994, n. 3665, in *Mass. Foro it.*, 1994, 332; Cass., 29.4.1993, n. 5069, in *Rep. Foro it.*, 1993, voce *Competenza civile*, n. 131; Cass., 1.3.1988, n. 2149, *ivi*, 1988, voce *Competenza civile*, n. 184; Cass., 6.4.1987, n. 3331, *ivi*, 1987, voce *Competenza civile*, n. 171.

¹⁸ Problemi applicativi aveva suscitato anche la disciplina del novellato testo del 3° co., dell'art. 339 c.p.c. in relazione al divieto di cui all'art. 46. Anzitutto la possibilità o meno dell'impugnazione differita della decisione del conciliatore sulla sola competenza. La soluzione negativa (preferita da Cass., 22.4.1992, n. 4804, in *Rep. Foro it.*, 1992, voce *Competenza civile*, n. 24 che, per giunta, aveva ritenuto che il termine breve per il ricorso immediato decorresse "anziché dalla data di notificazione del provvedimento da quella della sua comunicazione", lasciando così trasparire il disagio di ammettere la vigenza del termine lungo dell'art. 327 c.p.c.) non appariva condivisibile: se di ricorso ordinario per cassazione si trattava, tutta la disciplina di riferimento andava ritenuta applicabile; né si ravvisavano impedimenti derivanti dalla natura della questione decisa, ben potendo l'impugnazione differita riguardare anche le pronunzie su questioni processuali. Altrettanto errata sembrava la decisione che aveva dichiarato inammissibile il ricorso per cassazione proposto avverso la sentenza del conciliatore per avere quale unico contenuto la doglianza sulla statuizione negativa della competenza per valore (Cass., 8.7.1993, n. 7503, *ivi*, 1993, voce *Competenza civile*, n. 130): anche qui, non essendo la sentenza impugnabile, per il divieto di cui all'art. 46 c.p.c., con il regolamento di competenza, doveva giocoforza riconoscersi che il ricorso ordinario poteva eccezionalmente essere proposto anche nel caso in cui la sentenza avesse pronunziato sulla sola competenza (in questo senso Cass., 23.3.1992, n. 3576, in *Foro it.*, 1993, I, 1627, con nota di De Santis).

¹⁹ Ne conviene, in parte, BALENA, *op. cit.*, 412.

tenza. Non risulta invece ripristinata la deroga, contenuta nel testo originario del 3° co. dell'art. 339 c.p.c., in base alla quale per motivi attinenti alla competenza le sentenze del conciliatore erano appellabili quale che fosse il valore della causa²⁰.

Sono poi abrogati dalla quasi parallela, ma antecedente, l. 26.11.1990, n. 353, recante provvedimenti urgenti per il processo civile, l'art. 360, 1° co., c.p.c., nella parte in cui escludeva il ricorso per cassazione contro le sentenze del conciliatore e l'ult. co. dell'art. 353 c.p.c., che prevedeva il rinvio della causa dal pretore al conciliatore nel corso di dichiarata competenza di quest'ultimo. S'aggiunga, infine che, per effetto della modifica dell'art. 42 c.p.c., il divieto del regolamento di competenza ad istanza di parte contenuto nell'art. 46 c.p.c. riguarda anche i provvedimenti di sospensione del processo a mente dell'art. 295 c.p.c.

Fisso ed immutato l'art. 46 c.p.c. – che per effetto dell'art. 39 l. n. 374/1991, il quale stabilisce che in tutte le disposizioni di legge in cui vengano usate le espressioni «conciliatore» o «giudice conciliatore» queste debbono intendersi sostituite con la espressione «giudice di pace», deve leggersi nel modo seguente: «le disposizioni degli artt. 42 e 43 non si applicano nei giudizi davanti giudici di pace» –, si ritornava al sistema di impugnazioni delle pronunce sulla competenza in vigore prima della riforma del 1984 con due importanti differenze: *a*) le decisioni sulla competenza, rese nelle cause di valore non eccedente lire due milioni e in quelle nelle quali il giudice di pace sia autorizzato *ex art.* 114 c.p.c. a decidere secondo equità indipendentemente dal loro valore, sono inappellabili (e perciò unicamente impugnabili con il ricorso straordinario per cassazione *ex art.* 111 cost.); *b*) manca la previsione della rimessione della causa dal giudice di appello al giudice di pace in caso di ritenuta competenza di questo, non essendo stato ripristinato l'abrogato 4° co. dell'art. 353 c.p.c.²¹.

²⁰ In questi casi avrebbe dovuto sopperire l'art. 111, 2° co., cost. non solo per le sentenze sulla competenza, ma per tutte quelle pronunziate dal giudice di pace nelle cause di valore non eccedente le lire due milioni: v. MANDRIOLI, *Corso di diritto processuale civile*, I, Torino, 1993, 225, nt. 5; BALENA, *op. cit.*, 410.

²¹ Su quest'ultimo punto ebbe subito a discutere la dottrina. Nel generale riconoscimento che il mancato ripristino era da attribuirsi alla dimenticanza del legislatore del 1991, si sostenne la reviviscenza della norma in quanto la soluzione sembrava imposta «dal sistema», quella opposta (giudizio sul merito da parte del tribunale) finendo col «sanare in secondo grado la violazione della competenza sanzionata (inutilmente) in primo grado» MANDRIOLI, *Corso*, cit., II, 384, nt. 9; v. pure SASSANI, *La riforma del processo civile*, II, Milano, 1993, 349 s. e forse ROTA, *Il giudice di pace, Le riforme della giustizia civile* a cura di Taruffo, Torino, 1993, 104). Altri osservarono che l'abrogazione di una norma abrogativa non basta per deter-

Con d.lg. n. 51/1998 vengono sopresse le preture: il titolo II del libro II del c.p.c. viene modificato già nell'intestazione non riguardando più il procedimento dinanzi al pretore e al giudice di pace ma solo quello che si svolge dinanzi a quest'ultimo. L'art. 311 c.p.c. attiene ai soli giudizi dinanzi al giudice di pace nei quali, per quanto non disposto specificamente in detto titolo, trovano applicazione "le norme relative al procedimento davanti al tribunale in composizione monocratica". L'appello avverso le sentenze del giudice di pace va sempre proposto al tribunale secondo la previsione dell'art. 341 c.p.c., che viene ristretto in un solo comma in ragione dell'espulsione dal sistema del pretore (art. 73 d.lg. n. 51/1998). Resta altresì ferma l'inappellabilità delle sentenze del giudice di pace pronunciate secondo equità (art. 339, ult. co., c.p.c. come modificato dalla l. n. 374/1991). Rispetto a tale pronuncia sarà poi la l. n. 63/2003 a stabilire che il giudice di pace decide secondo equità "le cause il cui valore non eccede millecinquecento euro, salvo quelle derivanti da rapporti giuridici relativi a contratti conclusi secondo le modalità di cui all'articolo 1342 del codice civile".

Ma il legislatore cambia ancora idea sull'appellabilità delle sentenze del giudice di pace toccando per l'ennesima volta l'art. 339, 3° co., c.p.c. con il d.lg. n. 40/2006: aggiunge all'appello dinanzi al tribunale per tutte le pronunce secondo diritto (art. 341 c.p.c.) l'appello "limitato" per le pronunce rese secondo equità, impugnabili ora "per violazione delle norme sul procedimento, per violazione delle norme costituzionali e comunitarie ovvero dei principi regolatori della materia". Si apre così la prospettiva di impugnare sempre la decisione sulla competenza resa dal giudice di pace dinanzi al tribunale, con esclusione del ricorso all'art. 111, 7° co., cost.

La l. n. 69/2009, poi, modifica la forma dei provvedimenti che risolvono in modo esclusivo questioni di competenza sostituendo alla sentenza l'ordinanza (salvo il caso di pronuncia sulla competenza insieme al merito)²². Inoltre la medesima novella incide la rubrica dell'art. 353 c.p.c. cancellando

minare la reviviscenza dell'antecedente norma abrogata, per cui era soluzione obbligata quella che il tribunale, laddove riformi la sentenza declinatoria di competenza resa dal giudice di pace, dovesse decidere la causa nel merito senza poterla rinviare al giudice *a quo* (ATTARDI, *Le nuove disposizioni sul proc. civ.*, Padova, 1991, 308, nt. 11; CECHELLA, *Il giudice di pace*, a cura di ACONE, Napoli, 1992, 226 e 230; BALENA, *op. cit.*, 411 e TARZIA, *Lineamenti del nuovo processo di cognizione*, Milano, 1991, 363, che, consapevole della «irragionevole discriminazione», prospetta il dubbio di costituzionalità.

²² V. il nuovo art. 279, 1° co., c.p.c. introdotto dall'art. 46 l. cit. e si ha la sostituzione della parola "sentenza" con "ordinanza" in tutte quelle norme del codice di rito che si occupano della pronuncia sulla sola competenza: artt. 39, 40, 42, 44, 45, 47, 49, 50 c.p.c.

il riferimento alla rimessione al primo giudice “per ragioni di competenza”, riferimento il cui significato era venuto meno con l’abrogazione operata dalla l. n. 353/1990 dell’ult. co. dell’art. 353 c.p.c. in coerenza con la inappellabilità delle sentenze del conciliatore stabilita dall’art. 5 della l. n. 399/1984²³.

Viene poi ampliata la competenza per valore del giudice di pace (passa a cinquemila euro per le cause relative a beni immobili che non siano attribuite alla competenza di altro giudice e a ventimila euro per le cause di risarcimento del danno da circolazione di veicoli e natanti) e si aggiunge un nuovo settore di competenza per materia (le cause relative agli interessi o accessori da ritardato pagamento di prestazione previdenziali o assistenziali)²⁴.

Nel nuovo quadro normativo viene conservato il regolamento di competenza quale mezzo di impugnazione dell’ordinanza sulla competenza e permane ancora il divieto di cui all’art. 46 c.p.c. Occorre allora interrogarsi sulla forma della pronunzia sulla competenza del giudice di pace.

Una parte della dottrina ha ritenuto che, data la sopravvivenza dell’art. 46 c.p.c., la decisione del giudice di pace è tuttora impugnabile con gli ordinari mezzi di impugnazione, con ciò intendendo affermare che essa deve continuare a rivestire la forma della sentenza²⁵. Il limite di cui all’art. 46

²³ Va segnalato che C. cost., 21.12.2007, n. 449 (in *Giur. cost.*, 2007, 4873) ha dichiarato manifestamente inammissibili, per insufficiente motivazione in ordine alla rilevanza, le questioni di legittimità costituzionale degli artt. 353 e 354 c.p.c., anche in combinato disposto con l’art. 46 c.p.c., nella parte in cui non prevedono la possibilità per il tribunale, in funzione di giudice di appello avverso le sentenze del giudice di pace, di rimettere la causa in primo grado, qualora riformi la sentenza con cui questi ha declinato la propria competenza, in riferimento agli artt. 3 e 25 cost. e, in via subordinata, dell’art. 46 c.p.c., anche in combinato disposto con gli artt. 353 e 354 c.p.c., nella parte in cui esclude l’esperibilità del regolamento necessario di competenza avverso le sentenze del giudice di pace che si pronuncino sulla competenza, anche ai sensi degli artt. 39 e 40 c.p.c., senza decidere il merito della controversia, in riferimento agli artt. 3, 24, 25 e 111 cost.

²⁴ Già CIPRIANI, *Giudici di pace e riparto della competenza (ovvero: come distribuire quattro milioni di procedimenti civili all’anno)*, in *Foro it.*, 1995, I, 3016, si era mostrato favorevole all’attribuzione di maggiori cause e procedimenti ai giudici di pace, per alleggerire i giudici togati. Condivide questa scelta CONSOLO, *Una buona “novella” al c.p.c.: la riforma del 2009 (con i suoi artt. 360 bis e 614 bis) va ben al di là della sola dimensione processuale*, in *Corriere giur.*, 2009, 737 e SASSANI, TISCINI, *Commento sub art. 7*, in *Commentario alla riforma del codice di procedura civile (Legge 18 giugno 2009, n. 69)*, a cura di SALETTI, SASSANI, Torino, 2009, 2 s. Di diversa veduta PROTO PISANI, *La riforma del processo civile: ancora una legge a costo zero (note a prima lettura)*, in *Foro it.*, 2009, V, 222.

²⁵ BOVE, *In nuovo processo civile, tra modifiche attuate e riforme in atto*, Metelica, 2009, 36; Id., *Giurisdizione e comperenza nella recente riforma del processo civile (l. 18*

c.p.c. renderebbe «inapplicabile» la recente disciplina di semplificazione e di accelerazione della decisione.

La soluzione non elimina dubbi assai seri. Anzitutto non sembra corretto, in assenza di una contraria indicazione del legislatore, trascurare il dato normativo della scelta generale dell'ordinanza per le pronunzie sulla competenza: quella del giudice di pace costituirebbe un *unicum* del tutto stravagante. In secondo luogo va notata la contraddizione che proprio in un procedimento caratterizzato da speditezza e semplificazione sarebbe stata mantenuta la più impegnativa forma della sentenza (con il connesso regime di impugnazioni). Risulterebbero perciò ancor più evidenti le segnalate violazioni degli artt. 3, 24 e 111, 2° co., cost.²⁶.

Sostenere invece che anche il giudice di pace statuisce sulla competenza con ordinanza comporta implicazioni ancora più gravi sul piano della legittimità costituzionale della norma. Non essendo pensabile – e non essendo neppure risolutivo – fare riferimento al regime degli artt. 177 e seguenti c.p.c., si perverrebbe all'inaccettabile conclusione che le pronunzie del giudice di pace sulla competenza non sarebbero impugnabili né con gli ordinari mezzi di impugnazione – espressamente riferiti alle sentenze (artt. 323 e seguenti c.p.c.) –, né con l'istanza di regolamento – a causa del disposto dell'art. 46 c.p.c.

Per risolvere la problematica altra dottrina ha fatto leva sull'art. 311 c.p.c. che prevede l'applicazione al giudice di pace delle norme relative al procedimento dinanzi al tribunale in composizione monocratica, e dunque anche dell'art. 279, 1° co., c.p.c. (come modificato dalla l. n. 69/2009), e ha concluso che anche la pronuncia *de qua* ha la forma dell'ordinanza²⁷; ha poi superato l'ostacolo della inappellabilità, a cui condurrebbe la forma del provvedimento, valorizzando la dissociazione tra forma e regime sulla competenza venutasi a creare con la l. n. 69/2009²⁸: nonostante la forma dell'or-

giugno 2009 n. 69), in *Riv. dir. processuale*, 2009, 1295; DE MARCHI, *Il nuovo processo civile*, Milano, 2009, 24 s.

²⁶ Va segnalato che l'art. 60 del progetto di l. n. 1441 *bis* prevedeva l'abrogazione dell'art. 46 c.p.c. e l'introduzione, in luogo dell'istanza di regolamento di competenza, del reclamo, sia contro le ordinanze sulla competenza del giudice di pace (art. 52, 5° co.), sia contro i provvedimenti di sospensione necessaria del processo (art. 53, 9° co.).

²⁷ BOCCAGNA, in AA.VV., *Le norme sul processo civile nella legge per lo sviluppo economico la semplificazione e la competitività*, Napoli, 2009, 24.

²⁸ Invero la dissociazione tra forma e regime del provvedimento non è fenomeno nuovo essendo già presente in altri ambiti, come nel procedimento sommario di cognizione di cui all'art. 702 *bis* ss. c.p.c., e in materia fallimentare proprio riguardo alla (in)competenza (art. 9 *bis* l. fall.).

dinanza il provvedimento sulla competenza è nella sostanza una sentenza e secondo il dato normativo conserva ancora il regime e l'efficacia della sentenza, onde la decisione sulla sola competenza resa dal giudice di pace con ordinanza sarebbe appellabile, così come lo era quando rivestiva la forma di sentenza²⁹.

Si tratta però di una soluzione che, per quanto detto innanzi, non priva di attualità la questione dell'illegittimità costituzionale dell'art. 46 c.p.c.³⁰, peraltro accentuata dal recente ampliamento della sfera di competenza del giudice di pace.

E. IL (SUPERATO) PROBLEMA DEL PROVVEDIMENTO DI SOSPENSIONE

Con la novella n. 353/1990 il legislatore individuò nel regolamento di competenza l'unico strumento per impugnare i provvedimenti di sospensione del processo. Una parte della dottrina evidenziò allora la disparità di trattamento che sussisteva tra la tutela offerta dinanzi al giudice togato e quella dinanzi al giudice di pace³¹. Le Sezioni Unite della Cassazione dal canto loro esclusero o l'illegittimità costituzionale dell'art. 46 in quanto norma non in contrasto con gli artt. 3 e 24 cost. e ribadirono l'inaammissibilità del regolamento avverso il provvedimento di sospensione del processo resi dal giudice di pace³².

²⁹ *Id.* 25; cfr. anche SASSANI, TISCINI, *op. cit.*, 29, i quali evidenziano che nel nostro sistema esistono altre ordinanze appellabili (art. 702 *quater* c.p.c.).

³⁰ Su cui v. ACONE, *Un «revirement» benvenuto ed un'occasione mancata per riproporre la questione di costituzionalità dell'art. 46 c.p.c.*, in *Foro it.*, 2009.

³¹ V. oltre ad ACONE, *Codice di procedura civile commentato*, a cura di Vaccarella, Verde, I, Torino, 1996, 433; OLIVIERI, *Il regolamento di competenza resta inapplicabile nei giudizi dinanzi ai giudici di pace?*, in *Giust. civ.*, 1992, II, 282, per il quale l'insindacabilità dell'ordinanza di sospensione del giudice di pace, tenuto pure conto dell'intervenuta modifica dell'art. 42 c.p.c., pone seri dubbi di legittimità costituzionale dell'art. 46 con riferimento agli artt. 3 e 24 cost.; ne conviene BALENA, *op. cit.*, 413, nt. 10, secondo il quale, ove si ammettesse, invece, la natura di sentenza del provvedimento di sospensione, e conseguentemente la sua appellabilità (così ATTARDI, *op. cit.*, 49; VERDE, in VERDE, DI NANNI, *Codice di procedura civile*, Torino, 1991, 18), il tribunale non dovrebbe pronunciare nel merito del gravame, come ritenuto da OLIVIERI, *op. cit.*, 203, nt. 9, a causa della inapplicabilità dell'art. 354 c.p.c., ma dovrebbe rimettere la causa al primo giudice in applicazione – quanto meno in via analogica – del 2° co. dell'art. 356 c.p.c. Negano che possa proporsi il ricorso straordinario *ex art.* 111 cost., stante la natura ordinaria del provvedimento previsto dall'art. 295 c.p.c., SASSANI, *op. cit.*, I, 27 e NICITA, *Appunti sulla competenza nel nuovo rito civile*, in *Giust. civ.*, 1991, II, 258.

³² Cass., S.U., 24.11.1998, e Cass., S.U., 14.12.1998 entrambe in *Foro it.*, I, 1999, 69, con nota di Mauro.

Sennonché con la pronuncia n. 21931/2008³³ le stesse Sezioni Unite mutarono idea e ammisero il regolamento di competenza contro detto provvedimento, ritendo che: a) l'art. 46 c.p.c. non è stato, né esplicitamente, né implicitamente abrogato dall'art. 39 l. n. 374/1991, che ha sostituito il giudice di pace al conciliatore, anche se è mutata la sua ragione giustificatrice, non più identificabile nel modesto valore economico delle cause bensì nelle esigenze di speditezza ed economia processuale³⁴; b) la modifica dell'art. 42 c.p.c. – che ha esteso il regolamento di competenza ai provvedimenti che dichiarano la sospensione del processo *ex art. 295 c.p.c.* – pone il problema di stabilire «se il rinvio a tale disposizione contenuto nel testo dell'art. 46 c.p.c. debba intendersi riferito alla formulazione originaria (rinvio materiale) ovvero debba intendersi come rinvio formale e dinamico e quindi anche all'attuale disposizione»; c) a tale fine va considerato che, mentre l'esclusione del regolamento di competenza nei confronti delle sentenze del giudice di pace sulla competenza non comporta «eccessivo sacrificio del diritto di azione (potendo la parte esperire altri mezzi di impugnazione) e, comunque, non impedisce che il processo continui ad avere il suo corso (...), l'esclusione del regolamento di competenza nei confronti del provvedimento di sospensione priva la parte dell'unico strumento di tutela immediata ed effettiva (...)»; d) in mancanza di esplicite manifestazioni della volontà del legislatore di estendere l'esclusione del regolamento di competenza ai provvedimenti di sospensione è preferibile seguire «l'interpretazione» che, in conformità con l'origine storica della norma, limita l'esclusione alle sole sentenze del giudice di pace sulla competenza³⁵; e) l'interpretazione prescelta è la sola in grado di superare i dubbi di costituzionalità prospettati dalla dottrina con riferimento agli artt. 3 e 24 cost.³⁶ e di porre l'art. 46 c.p.c. in regola con la «progressiva valorizzazione della garanzia costituzionale della ragionevole durata del processo» (art. 111, 2° co., cost.): la mancanza di un controllo esterno immediato dell'ordinanza di sospensione

³³ In *Foro it.*, 2009, con nota di ACONE, *Un «revirement»*, cit.

³⁴ V., per tutte, Cass., S.U., 1.6.2006, n. 13027, in *Corriere giur.*, 2007, con nota di Travaglino; Cass., 29.5.2008, n. 14185, in *Rep. Foro it.*, 2008, voce *Procedimento civile davanti al giudice di pace*, n. 27, e, implicitamente, C. cost., 19.3.2002, n. 69, *ivi*, 2002, voce *Competenza civile*, n. 147, e 29.12.2000, n. 585, *ivi*, 2001, *op. cit.*, n. 168.

³⁵ Contrariamente a quanto costantemente ritenuto a partire da Cass., 27.11.1998, n. 12063, e 14.12.1998, n. 12452, in *Foro it.*, 1999, I, 69, con nota di Manzo.

³⁶ La Corte, sembra condividere le opinioni espresse dalla dottrina: v. LABORAGINE, *Sull'impugnazione dei provvedimenti del giudice di pace dichiarativi della sospensione ex art. 295 c.p.c.*, in *Foro it.*, 2002, I, 3462 ss.

sarebbe oltretutto in contraddizione con il disfavore per il fenomeno della quiescenza del processo – più volte manifestato dal legislatore e di cui è espressione la modificazione dell'art. 42 c.p.c. – e ciò proprio nel giudizio davanti al giudice di pace «che ha caratteristiche di maggiore semplicità e speditezza rispetto a quello ordinario».

Il traguardo è stato segnato ma, proprio per l'assenza di una indicazione del legislatore, appare discutibile intendere il rinvio dell'art. 46 all'art. 42 c.p.c. come rinvio «materiale» e non come rinvio «formale» e «dinamico». Questa diversa opzione non avrebbe però consentito di risolvere il problema assegnando la preferenza all'interpretazione «costituzionalmente orientata», ma avrebbe imposto la rimessione al giudice delle leggi della questione dell'illegittimità costituzionale dell'art. 46 c.p.c. attesa l'assenza di un qualsiasi mezzo di controllo esterno dell'ordinanza di sospensione.

F. PROFILI D'INCOSTITUZIONALITÀ DELL'ART. 46 PER VIOLAZIONE DEGLI ARTT. 3, 24 E 111 COST.

Preso atto che non ha avuto seguito il tentativo, fatto anni addietro, di postulare l'abrogazione implicita della norma in esame in conseguenza della sostituzione della figura del conciliatore con quella del giudice di pace, fornito di una ben più ampia competenza per valore e di una significativa competenza per materia (peraltro ora notevolmente ampliata), si è proposta l'ipotesi subordinata del contrasto della norma con gli artt. 3 e 24 cost. e di estendere la verifica al disposto del 2° co. dell'art. 111 cost. che, nel frattempo, ha reso il diritto alla ragionevole durata del processo principio costituzionale dell'ordinamento processuale.

Non si può difatti trascurare che oggi l'illegittimità costituzionale dell'art. 46 c.p.c. risulta rafforzata proprio dal principio costituzionale della ragionevole durata del processo, principio che implica in sé quello dell'effettività della tutela giurisdizionale. Ed invero non appare rispettoso di tale principio un sistema di impugnazioni che lascia sopravvivere la possibilità del controllo esterno della decisione del giudice di pace sulla competenza anche dopo la riassunzione del processo dinanzi al giudice *ad quem* a mente dell'art. 50 c.p.c. e finanche dopo la pronunzia sul merito³⁷.

Si potrebbe obiettare che l'istanza di regolamento implica la sospen-

³⁷ Situazione di incertezza subito eliminata invece dal regolamento di competenza che deve essere proposto nel breve termine di trenta giorni dalla comunicazione della decisione (art. 47 c.p.c.).

sione automatica del processo (art. 48 c.p.c.) e ciò contrasta con le esigenze di speditezza che connotano il processo davanti al giudice di pace. Sennonché la particolare celerità del procedimento di regolamento di competenza già sdrammatizza l'obiezione; inoltre il principio costituzionale della ragionevole durata del processo è correlato alla tutela del diritto, poco importando se per ottenere più rapidamente questo risultato il processo deve attraversare una fase di quiescenza.

Ciò che rileva è insomma il conseguimento in un tempo ragionevole della tutela giurisdizionale e non può negarsi che il regolamento di competenza, concepito per accelerare la definizione delle questioni di competenza, partecipa significativamente al raggiungimento di tale risultato³⁸.

G. LIMITI ALL'APPLICABILITÀ DELLA NORMA

Secondo un consolidato orientamento giurisprudenziale la pronuncia del tribunale che decide in sede di appello sulla competenza del giudice di pace deve essere impugnata esclusivamente con il regolamento di competenza essendo irrilevante il divieto di cui alla norma in esame; di conseguenza il ricorso in cassazione proposto *ex art.* 360 c.p.c. è inammissibile³⁹.

La giurisprudenza ha altresì affermato che l'art. 46 esclude solo l'applicabilità degli artt. 42 e 43 c.p.c. e non anche la possibilità per il giudice di pace di sollevare il regolamento di competenza d'ufficio (optando per la sopravvivenza di quest'ultimo). Pertanto ove sia riassunta tempestivamente dinanzi al giudice di pace una causa in cui il giudice adito sia stato dichiarato incompetente e indicato come competente il giudice di pace, questi se si ritiene incompetente per ragioni di materia o territorio inderogabile potrà richiedere il regolamento d'ufficio *ex art.* 45 c.p.c.⁴⁰.

Inoltre potrà ricorrere al regolamento d'ufficio il giudice adito in riassunzione avverso la declinatoria di competenza del giudice di pace ove lo ritenga competente per materia⁴¹.

³⁸ Sui tempi (stretti) del regolamento di competenza di cui allo schema previsto dagli artt. 47 e 49 c.p.c. si rinvia ad ACONE, *La «ragionevole durata» del regolamento di competenza*, in *Corriere giur.*, 2005, 1593 ss.

³⁹ Cass., 23.5.2011, n. 11300, in *Rep. Foro it.*, 2011, voce *Competenza civile*, n. 21; Cass., 12.11.2010, n. 22959, *ivi*, 2010, *op. cit.*, n. 91; Cass., 10.8.2004, n. 15430, in *Mass. Foro it.*, 2004.

⁴⁰ L'orientamento giurisprudenziale è consolidato: tra le altre Cass., 18.12.2008, n. 29572; Cass., 16.3.2006 n. 5843; Cass. (ord.), n. 8387/2005. Con riguardo al conciliatore v. ATTARDI, *Diritto processuale civile*, I, Padova, 1999, 289.

⁴¹ Cass. (ord.), 2.9.2004, n. 17663; Cass. (ord.), 27.11.2003, n. 18178.

Art. 47 – Procedimento di regolamento di competenza

[1] *L'istanza di regolamento di competenza si propone alla Corte di Cassazione con ricorso sottoscritto dal procuratore o dalla parte, se questa si è costituita personalmente (1).*

[2] *Il ricorso deve essere notificato alle parti che non vi hanno aderito (2) entro il termine perentorio di trenta giorni dalla comunicazione della ordinanza che abbia pronunciato sulla competenza o dalla notificazione dell'impugnazione ordinaria nel caso previsto nell'art. 43 secondo comma (3). L'adesione delle parti può risultare anche dalla sottoscrizione del ricorso (2)¹.*

[3] *La parte che propone l'istanza, nei cinque giorni successivi all'ultima notificazione del ricorso alle parti deve chiedere ai cancellieri degli uffici davanti ai quali pendono i processi che i relativi fascicoli siano rimessi alla cancelleria della Corte di Cassazione. Nel termine perentorio di venti giorni dalla stessa notificazione deve depositare nella cancelleria il ricorso con i documenti necessari (4).*

[4] *Il regolamento d'ufficio è richiesto con ordinanza dal giudice, il quale dispone la rimessione del fascicolo d'ufficio alla cancelleria della Corte di Cassazione (5).*

[5] *Le parti, alle quali è notificato il ricorso o comunicata l'ordinanza del giudice, possono, nei venti giorni successivi, depositare nella cancelleria della Corte di Cassazione scritture difensive e documenti ².*

¹ Comma così modificato dall'art. 45, 4° co., l. 18.6.2009, n. 69, con i limiti di applicabilità previsti dalle disposizioni transitorie di cui all'art. 58 della stessa legge.

Il testo precedentemente in vigore era il seguente: «Il ricorso deve essere notificato alle parti che non vi hanno aderito entro il termine perentorio di trenta giorni dalla comunicazione della sentenza che abbia pronunciato sulla competenza o dalla notificazione dell'impugnazione ordinaria nel caso previsto nell'art. 43, 2° co. L'adesione delle parti può risultare anche dalla sottoscrizione del ricorso».

² Articolo così sostituito dall'art. 2, l. 14.7.1950, n. 581, di ratifica del d.lg. 5.5.1948, n. 483, contenente modificazioni e aggiunte al codice di procedura civile.

commento di Modestino Acone e Rita Lombardi

Sommario: **A. SCOPO DELLA NORMA.** - **B. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE.** - **1.** «L'istanza di regolamento di competenza si propone alla Corte di Cassazione con ricorso sottoscritto dal procuratore o dalla parte, se questa si è costituita personalmente». - **2.** «Il ricorso deve essere notificato alle parti che non vi hanno aderito (...) L'adesione delle parti può risultare anche dalla sottoscrizione del ricorso». - **3.** «(...) Entro il termine perentorio di trenta giorni dalla comunicazione della ordinanza che abbia pronunciato sulla competenza o dalla notificazione dell'impugnazione ordinaria nel caso previsto nell'art. 43 secondo comma». - **4.** «La parte che pro-

pone l'istanza, nei cinque giorni successivi all'ultima notificazione del ricorso alle parti deve chiedere ai cancellieri degli uffici davanti ai quali pendono i processi che i relativi fascicoli siano rimessi alla cancelleria della Corte di Cassazione. Nel termine perentorio di venti giorni dalla stessa notificazione deve depositare nella cancelleria il ricorso con i documenti necessari». - 5. «Il regolamento d'ufficio è richiesto con ordinanza dal giudice, il quale dispone la rimessione del fascicolo d'ufficio alla cancelleria della Corte di Cassazione».

A. SCOPO DELLA NORMA

Si suole affermare che la disposizione in esame e le due successive costituiscono la disciplina speciale del procedimento del regolamento di competenza, integrabile, per quanto non esplicitamente od implicitamente derogato, con le norme sull'ordinario procedimento di cassazione – *genus* cui la *species* del regolamento di competenza apparterebbe¹ – e per tal via con le norme sulle impugnazioni in generale – tenuto conto del carattere sostitutivo o non rescindente del regolamento².

L'interprete così deve prendere coscienza dell'estrema delicatezza del compito affidatogli dal legislatore, in quanto la scarna disciplina speciale rappresenta pur sempre uno schema procedimentale tendenzialmente compiuto e differenziato, caratterizzato da elementi di semplificazione e di speditezza che ne rappresentano l'autentica ragione giustificatrice.

Nel sapiente dosaggio delle integrazioni dovrà dunque farsi guidare da questa direttiva che si rivelerà preziosa per la soluzione di numerose questioni che in sessant'anni di applicazione si sono a getto continuo presentate nella pratica dei giudizi.

Va soggiunto che dopo la modifica dell'art. 111 cost. il complesso normativo degli artt. 47 e seguenti c.p.c. va esaminato alla luce dei principi costituzionali del "giusto processo", ed in particolare del principio della "ragionevole durata" del processo³.

¹ CARNELUTTI, *Istituzioni del processo civile italiano*, II, Roma, 1956, 198; MASSARI, *Del regolamento di giurisdizione e competenza*, *Commentario al codice di procedura civile*, diretto da Allorio, I, Torino, 1973, 548; MANDRIOLI, *Diritto processuale civile*, I, Milano, 2009, 291.

² Sul punto v. TAVORMINA, *Contributo alla teoria dei mezzi di impugnazione delle sentenze*, Milano, 1990, 106.

³ Sul punto v. *amplius* ACONE, *La "ragionevole durata" del regolamento di competenza*, in *Corriere giur.*, 2005, 1593 ss.

B. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE**1. «L'istanza di regolamento di competenza si propone alla Corte di Cassazione con ricorso sottoscritto dal procuratore o dalla parte, se questa si è costituita personalmente»**

L'istanza di regolamento si propone con ricorso diretto alla Corte di Cassazione. Tale atto deve contenere, a pena di inammissibilità, oltre alla identificazione delle parti e dei loro difensori, gli estremi della pronunzia impugnata, l'esposizione dei fatti di causa indispensabili per l'esatta individuazione della questione di competenza⁴ ed il motivo o i motivi di censura con l'indicazione del giudice che si ritiene competente⁵.

Come puntualizzato dalla giurisprudenza, le censure sono tassativamente limitate alle violazioni delle norme sulla competenza, non potendo la Cassazione esaminare la violazione di ulteriori norme sostanziali o processuali che semmai vanno denunciate con il ricorso ordinario⁶.

Non sempre è necessario specificare le norme di diritto che si assumono violate: l'osservanza dell'art. 366, 4° co., c.p.c. è legata infatti al controllo di legittimità della decisione del giudice di merito, mentre l'istanza di regolamento è quasi sempre proposta per ottenere una diversa valutazione del fatto sul quale si basa la pronunzia sulla competenza⁷.

Al regolamento di competenza ad istanza di parte è applicabile la c.d. consumazione dell'impugnazione (art. 387 c.p.c.) escludendosi non solo la possibilità di aggiungere nuovi motivi con atto successivo⁸ ma

⁴ Cass., 13.11.2000, n. 14699; Cass., 2.12.1983, n. 7208, in *Rep. Foro it.*, 1983, voce *Cass. civ.*, n. 115.

⁵ Cass. (ord.), 21.7.2006, n. 1675; Cass., 13.11.2000, n. 14699.

⁶ Cass., 6.7.1999, n. 6957.

⁷ Così BERRI, *Il ricorso per regolamento di competenza l'art. 366 n. 4, c.p.c.*, in *Giur. completa Cass. civ.*, 1954, III, 184, in nota a Cass., 19.1.1954, n. 110; CARNELUTTI, *Istituzioni*, cit., II, 198; MASSARI, *op. cit.*, 549; BONGIORNO, *Il regolamento di competenza*, Milano, 1970, 235-236, il quale, in coerenza con la sua concezione della natura del regolamento, desume la non necessarietà dell'indicazione della norma violata anche da ciò che il regolamento potrebbe essere chiesto per la conferma della decisione sulla competenza: *contra* Cass., 13.1.1983, n. 248, in *Rep. Foro it.*, 1983, voce *Cass. civ.*, n. 218, e Cass., 26.2.1991, n. 2084, in *Giur. it.*, I, 1992, I, 554, la quale ha ribadito che l'istanza di regolamento può esperirsi per fare accertare che la competenza spetta ad un giudice diverso da quello indicato nel provvedimento impugnato (Cass. (ord.), 23.3.2006, n. 6465, Cass. (ord.), 24.9.2004, n. 19290) non per far dichiarare che la competenza di quest'ultimo deve essere affermata per una ragione diversa da quella ritenuta dal giudice di merito.

⁸ Cass., 18.4.1958, n. 1285, in *Mass. Giur. it.*, 1958, 294 e in sede generale Cass., 22.6.1990, n. 6788, in *Giur. it.*, I, 1991, I, 182; MASSARI, *op. loc. cit.*

pure la proponibilità di un nuovo ricorso anche se il termine non è ancora scaduto⁹.

L'art. 47, 1° co., introduce deroga all'art. 365 c.p.c. quanto alla sottoscrizione del ricorso: questo, infatti, può essere sottoscritto dalla parte costituita personalmente oppure dal procuratore che l'abbia rappresentata nel giudizio di merito che ha dato luogo alla decisione impugnata, senza bisogno di procura speciale ed ancorché non sia abilitato al patrocinio in Cassazione¹⁰. Ciò ha indotto a ritenere che il regolamento di competenza ad istanza di parte «è a proposito della sottoscrizione riguardato dalla legge come un incidente, inteso alla statuizione sulla competenza, che si inserisce nel complesso giudizio di merito; più che una fase, quale è, del processo, è riguardato come una appendice del procedimento in relazione al quale è stata sollevata la questione di competenza»¹¹. Dalla norma è soltanto lecito desumere che la procura per il giudizio di merito è comprensiva della potestà di proporre l'istanza di regolamento, salvo che non contenga una chiara ed espressa limitazione dalla quale possa ricavarsi l'esclusione del regolamento di competenza¹², nel qual caso sarà necessario il conferimento di una nuova procura¹³.

2. «Il ricorso deve essere notificato alle parti che non vi hanno aderito (...) L'adesione delle parti può risultare anche dalla sottoscrizione del ricorso»

Il ricorso deve essere notificato a tutti coloro che hanno assunto la qualità di parte nel giudizio di merito, a meno che non abbiano aderito all'istanza di regolamento.

⁹ È controverso in giurisprudenza se la preclusione si realizzi per la semplice proposizione del mezzo di impugnazione o solo per effetto dell'avvenuta dichiarazione di inammissibilità o di improcedibilità dello stesso: nel primo senso, da ultimo, Cass., 29.5.1990, n. 5022, in *Rep. Foro it.*, 1990, voce *Impugnazioni civ.*, n. 96; nel secondo e più corretto senso Cass., 5.5.1989, n. 2128, *ivi*, voce *Cass. civ.*, n. 46; Cass., 13.2.1989, n. 886, *ivi*, voce *Cass. civ.*, n. 24; in dottrina, ANDRIOLI, *Commento al codice di procedura civile*, II, Napoli, 1957, 489.

¹⁰ Da ultimo Cass. (ord.), 30.10.2007, n. 22944; v. altresì Cass., 13.3.1998, n. 2751; Cass., 15.4.1995, n. 3538; Cass., 6.6.1989, n. 2725, in *Foro it.*, 1990, I, 173; Cass., 29.6.1984, n. 3860, in *Giur. it.*, I, 1985, I, 1416.

¹¹ MASSARI, *op. cit.*, 550; similmente MORENO, *Competenza (Regolamento di)*, in *Enc. Dir.*, VII, Milano, 1961, 94; BONGIORNO, *Il regolamento*, cit., 233.

¹² La giurisprudenza è costante: Cass. (ord.), 9.9.2004, n. 18199; Cass. (ord.), 7.6.2004, n. 10812; Cass., 3.3.1998, n. 2333, in *Foro it.*, I, 1998, 1044, con nota di Cipriani; Cass., 25.3.1995, n. 3662.

¹³ Cass., 5.6.1984, n. 3404, in *Rep. Foro it.*, 1984, voce *Cass. civ.*, n. 167 e *Id.*, 6.6.1989, n. 2725, cit., ANDRIOLI, *Commento*, cit., I, 170; SATTA, *Commentario al codice di procedura civile*, I, Milano, 1959, 194.

L'adesione, che l'art. 47, 2° co., considera sostitutiva della notificazione del ricorso – nel senso che, implicandone la conoscenza, ne rende superflua la notificazione –, costituisce un *unicum* che non trova riscontro in altra disposizione sulle impugnazioni. La sua funzione è quella puramente formale di realizzare l'esigenza di celerità e di prontezza connaturale all'istituto del regolamento¹⁴ attuando in modo abbreviato il contraddittorio con coloro che furono parti nel giudizio conclusosi con la sentenza impugnata, senza che implichi adesione ai motivi che sorreggono l'istanza di regolamento o pregiudizio per la linea difensiva della parte aderente¹⁵. Non si tratta, quindi, di una sorta di impugnazione adesiva: le altre parti – e possono essere anche tutte, non i soli litisconsorzi del ricorrente –, prendendo atto della proposizione dell'istanza di regolamento, dichiarano il loro accordo sull'opportunità di una statuizione definitiva della Suprema Corte sulla questione di competenza.

L'adesione può risultare o da una univoca manifestazione di volontà, contenuta in un atto formale della parte, o dalla sottoscrizione del ricorso da parte del procuratore costituito nel giudizio di merito e può intervenire anche successivamente alla proposizione del ricorso purché nel rispetto del termine di cui al 2° co. della norma in esame¹⁶; dalla data dell'adesione decorre il termine di cui al 5° co. della medesima norma.

Si discute se, nell'ipotesi in cui il ricorso non sia stato notificato a tutte le parti che non hanno aderito, sia applicabile il complesso normativo degli artt. 331 e 332 c.p.c. che contiene la disciplina del litisconsorzio nei giudizi di impugnazione distinguendo le figure delle cause inscindibili e fra loro dipendenti e delle cause scindibili.

L'opinione che la disposizione dell'art. 332 deve ritenersi incompatibile con la disciplina del regolamento perché, agli effetti della competenza, tutte le cause riunite, anche se scindibili, debbono ritenersi inscindibili sotto l'aspetto processuale, con la conseguenza che la Suprema Corte deve ordinare, in ogni caso, l'integrazione del contraddittorio ai sensi dell'art. 331 c.p.c., non la notificazione del ricorso nei limiti enunciati dall'art. 332, ha

¹⁴ REDENTI, *Diritto processuale civile*, II, Milano, 1985, 390.

¹⁵ ANDRIOLI, *Commento*, cit., I, 171; SATTA, *op. cit.*, I, 194; MASSARI, *op. cit.*, 552-553; BONGIORNO, *op. cit.*, 237; nel senso, invece, che l'interesse all'adesione debba identificarsi con l'interesse all'accoglimento dell'istanza di regolamento, Cass., 7.9.1968, n. 2895, in *Giur. it.*, I, 1969, I, 1522, con nota critica di MANDRIOLI, *Questioni sul contraddittorio e sulla legittimazione processuale in sede di regolamento di competenza*.

¹⁶ SATTA, *op. cit.*, I, 195; MASSARI, *op. cit.*, 553; BONGIORNO, *op. cit.*, 237; MENESTRINA, *op. cit.*, 247.

ormai dalla sua dottrina¹⁷ e, a partire da Cass. (ord.), 9.6.65, n. 151¹⁸, la giurisprudenza della Corte di Cassazione¹⁹.

Sono rimaste prive di seguito in giurisprudenza le diverse soluzioni prospettate da alcuni autori. A prescindere da quella, sicuramente arbitraria, secondo la quale la mancata notificazione del ricorso a tutte le parti non determinerebbe l'inammissibilità del regolamento²⁰ e dall'altra che, dalla non condivisibile negazione del regolamento ad istanza di parte come mezzo di impugnazione, fa discendere l'inammissibilità del regolamento, se la mancata o intempestiva notificazione del ricorso ha riguardato uno o alcuni litisconsorzi necessari, e, invece, la limitazione degli effetti della pronunzia della Cassazione alle sole parti cui il ricorso è stato notificato o che vi hanno aderito, oltre beninteso al ricorrente, nell'ipotesi di litisconsorzio facoltativo²¹, neppure ha avuto riscontro quella, diffusamente argomentata, che ha in sostanza riproposto l'applicazione integrale degli artt. 331 e 332 c.p.c. al procedimento di regolamento di competenza²².

L'attuale fermo orientamento giurisprudenziale non riesce tuttavia ad eliminare il dubbio che la regola dell'art. 331 sia inconciliabile con le caratteristiche di speditezza del procedimento di regolamento chiaramente trasparenti da tutta la disciplina degli artt. 42 e seguenti e, in special modo, dall'art. 47. Non è che non siano prospettabili anche per il regolamento le esigenze di evitare la ramificazione del processo litisconsortile in sede di

¹⁷ REDENTI, *op. cit.*, 392; ANDRIOLI, *op. cit.*, 172; MICHELI, *Corso di diritto processuale civile*, I, Milano, 1959, 158; GARBAGNATI, *Sul ricorso per regolamento di competenza in un processo con pluralità di parti*, in *Foro padano*, I, 1951, 15; MASSARI, *op. cit.*, 554.

¹⁸ In *Riv. dir. processuale*, 1966, 497 ss., con nota contraria di TARZIA, *Il regolamento di competenza nel processo litisconsortile*.

¹⁹ V. Cass. (ord.), 18.1.2005, n. 898; Cass. (ord.), 13.10.2005, n. 19867; Cass. (ord.), 10.8.2004, n. 15477; Cass., 7.9.2000, n. 11816; Cass., 10.11.1980, n. 6032 e Cass., 17.1.1980, n. 399, in *Rep. Foro it.*, 1980, voce *Cass. civ.*, nn. 236 e 235; per il precedente orientamento, che affermava la perfetta compatibilità anche all'art. 332 con il regolamento di competenza ad istanza di parte, v. Cass., 27.7.1964, n. 2110, in *Giur. it.*, I, 1966, I, 127; per quello, ancora più risalente, che, dalla negazione che il regolamento fosse qualificabile come un mezzo di impugnazione desuneva l'inapplicabilità di entrambe le disposizioni, v. Cass., 4.8.1950, n. 2380 e Cass., 23.8.1950, n. 2536, in *Rep. Foro it.*, 1950, voce *Cass. civ.*, nn. 508-511.

²⁰ POCERRA, *Regolamento di competenza e procedimento in camera di consiglio*, in *Riv. dir. processuale*, 1958, 1038 ss., il quale non riesce giustificare come possono gli effetti della statuizione sulla competenza spiegarsi anche nei confronti delle parti che non hanno avuto notificato il ricorso o non hanno aderito.

²¹ BONGIORNO, *op. cit.*, 244 s.

²² TARZIA, *op. cit.*, 507 ss., con una serrata critica della c.d. indivisibilità della pronunzia sulla competenza.

impugnazione e la formazione di giudicati contraddittori²³ ma se si riflette che l'integrazione del contraddittorio comporta una dilatazione della durata del rimedio incoerente con la celerità che è a sua ragione giustificatrice, provocando pure un intollerante aumento del tempo di sospensione del processo (art. 48), e che, per contro, l'inammissibilità del regolamento conduce, salvi i casi dell'art. 45, alla definitività della decisione del giudice del merito sulla competenza con effetto pienamente vincolante nel processo in corso anche per il giudice *ad quem* – è teorico il caso che al momento dell'ordine di integrazione sia ancora in vita il termine dell'art. 47, 2° co., mentre quello decorrente dalla data di notificazione dell'impugnazione ordinaria non verrà quasi mai in considerazione data la già avvenuta proposizione dell'istanza di regolamento –, sembra ragionevole ritenere, maggiormente alla luce del mutato regime dell'incompetenza (art. 38), che le sopra rilevate esigenze non sarebbero comunque sufficienti a giustificare la trasposizione di regole legate ai tempi fisiologici dell'ordinario procedimento di casazione e per giunta in un ambito più ristretto (cause inscindibili). Pertanto, essendo l'esercizio del potere processuale di impugnazione soggetto ad un termine perentorio, in difetto di una disposizione *ad hoc*, dall'inosservanza del termine non può che derivare l'inammissibilità dell'istanza di regolamento, salvi i casi in cui la pronunzia, riguardando una delle cause riunite, possa avere effetti nonostante la mancata notificazione del ricorso ad una o ad alcune delle parti estranee alla detta causa.

La notificazione del ricorso deve essere fatta a norma dell'art. 330 c.p.c., perfettamente applicabile al regolamento di competenza²⁴ ma la giurisprudenza, invocando l'esigenza preminente di pervenire nel modo più spedito e più semplice alla decisione sulla competenza, ha ritenuto valida anche la notificazione eseguita personalmente alla parte, anziché al suo procuratore²⁵. La notificazione dell'istanza di regolamento deve essere eseguita in tante copie per quante sono le parti rappresentate dall'unico procuratore²⁶.

Non è possibile proporre il regolamento di competenza in via incidentale (artt. 333 e 334 c.p.c.), giacché le parti cui è notificata l'istanza di regolamento hanno solo la facoltà di depositare scritture difensive e documenti (art. 47, 5° co., c.p.c.), con la conseguenza che un tale ricorso va dichiarato

²³ GARBAGNATI, *op. cit.*, 15; TARZIA, *op. cit.*, 505.

²⁴ REDENTI, *op. cit.*, 390-391; MASSARI, *op. cit.*, 555.

²⁵ Cass., 22.10.1963, n. 2831, in *Giust. it.*, I, 1964, 1, 1423.

²⁶ Cass., 11.12.1957, n. 4667, in *Giust. civ. mass.*, 1957, 1046.

inammissibile e può valere, se depositato nel termine di cui all'ult. co. dell'art. in esame, solo come scrittura difensiva²⁷.

3. «(...) entro il termine perentorio di trenta giorni dalla comunicazione della ordinanza che abbia pronunciato sulla competenza o dalla notificazione dell'impugnazione ordinaria nel caso previsto nell'art. 43 secondo comma»

Una delle più importanti novità apportate dalla l. n. 69/2009 riguarda la forma del provvedimento che pronuncia soltanto sulla questione di competenza (di litispendenza, continenza o connessione) che non è più quella della sentenza bensì quella dell'ordinanza. Così anche all'art. 47, 2° co., la parola "sentenza" è sostituita con "ordinanza".

Se dunque nella precedente disciplina il ricorso doveva essere notificato nel termine perentorio di trenta giorni dalla comunicazione della sentenza secondo la nuova prescrizione normativa detto termine decorre dalla comunicazione dell'ordinanza.

Invero la questione della decorrenza del termine per la proposizione del regolamento di competenza ad istanza di parte, prima della menzionata modifica, ha dato luogo ad un aspro contrasto di opinioni sia in dottrina che in giurisprudenza. Di esso è necessario dar conto per vagliare la portata della novità del 2009.

Nella sua originaria formulazione l'art. 47, 2° co., c.p.c. statuiva che il termine per proporre l'istanza di regolamento di competenza decorreva dalla comunicazione della sentenza, ossia da un atto non della parte sebbene del cancelliere (e cioè dell'ufficio giudiziario).

Avere ancorato la decorrenza del termine ad un atto sottratto all'iniziativa di parte ed averla affidata ad un atto (comunicazione) che il cancelliere deve compiere, in base all'art. 133, 2° co., c.p.c., entro cinque giorni dalla pubblicazione della sentenza, è espressione evidente dell'esigenza di rapidità coesistente al rimedio in esame²⁸. Dovendo la comunicazione essere

²⁷ Cass., S.U., (ord.) 6.7.2005, n. 14205/2005; Cass., 29.11.2004, n. 22365; Cass., 30.8.1991, n. 9256, in *Rep. Foro it.*, 1991, voce *Competenza civile*, n. 209; Cass., 22.2.1986, n. 1083, *ivi*, 1986, voce *Competenza civile*, n. 159; Cass., 21.4.1986, n. 2810, *ivi*, voce *Competenza civile*, n. 160; Cass., 15.3.1984, n. 178, in *Giust. civ.*, I, 1984, 3371.

²⁸ Secondo Cass. (ord.), 16.7.2004, n. 13289, *ivi*, 2004, *op. cit.*, n. 187, è sufficiente per la decorrenza del termine dell'art. 47, 2° co., c.p.c. la comunicazione della sentenza effettuata tramite biglietto di cancelleria contenente il dispositivo, ancorché privo della data di deposito e della motivazione integrale, potendo la parte prendere conoscenza della sentenza depo-

effettuata dal cancelliere con biglietto di cancelleria contenente il dispositivo della sentenza nel termine di cinque giorni dalla pubblicazione della stessa (art. 133, 2° co., c.p.c.), la scelta della parte se impugnare oppure no la sentenza con il rimedio speciale del regolamento di competenza doveva esaurirsi nel volgere di un tempo assai breve, fatta salva l'ipotesi particolare, prevista dall'art. 43, 2° co., in cui, data l'avvenuta proposizione dell'impugnazione ordinaria della sentenza da parte di un diverso legittimato, il termine per l'istanza di regolamento prendeva eccezionalmente a decorrere dalla data di notificazione della impugnazione stessa.

Questa disciplina rivelò ben presto i suoi punti deboli nei casi in cui la comunicazione della sentenza, benché doverosa, fosse stata del tutto omessa dal cancelliere o fosse stata eseguita in forma anomala, così da non consentire certezza del raggiungimento del suo scopo, oppure quando, trattandosi di parte contumace, non fosse neppure ipotizzabile *in iure*, visto che l'art. 133, 2° co., c.p.c. la prevede solo per la parte costituita. Qui, non potendosi negare al contumace la legittimazione a proporre l'istanza di regolamento, la relazione tra l'art. 47, 2° co., e l'art. 133, 2° co., c.p.c. sembrò di completa antinomia, «essendo evidentemente contraddittorio prescrivere, da un lato, che il termine decorra dalla comunicazione della sentenza e, dall'altro lato, che la sentenza non venga comunicata alla parte contumace»²⁹.

Nei primi anni di applicazione del codice si formò un orientamento secondo il quale, mancando la comunicazione della sentenza, il termine per proporre il regolamento di competenza non poteva che decorrere dalla notificazione della stessa, la sola in grado di assicurare l'effettiva presa di conoscenza da parte del destinatario³⁰; in assenza della notificazione da alcuni si postulò, onde non lasciare indefinitamente possibile la proposizione dell'istanza, l'applicazione del termine lungo di cui all'art. 327, 1° co., c.p.c.³¹.

Non si percepì la diversità del problema della sostituzione di un atto

sitata in cancelleria e restando irrilevante, ai fini dello svolgimento delle difese, la data di deposito della stessa.

²⁹ MASSARI, *op. cit.*, 563-564; BONGIORNO, *op. cit.*, 250, ove altre citazioni di dottrina alla nt. 41.

³⁰ Cass., 22.4.1944, n. 289, in *Foro it.*, I, 1944-1946, 49, con oss. adesiva di Satta; *Giur. completa Cass. civ.*, 1944, 265, con nota critica di MICHELI, *Questioni in materia di competenza e di contumacia*; Cass., 30.11.1945, n. 816, in *Foro it.*, I, 1944-1946, 294, con nota adesiva di Torrente; *Giur. completa Cass. civ.*, II, 1945, 244 ss., con nota critica di MICHELI, *Mancata comunicazione della sentenza e termine per la proposizione del regolamento di competenza*; Cass., 3.8.1949, n. 2123, *Giur. completa Cass. civ.*, III, 1949, 123, con nota adesiva di Restaino.

³¹ MONTESANO, in *Riv. dir. processuale*, II, 1950, 279.

(comunicazione) – omesso, benché doveroso, o invalidamente compiuto – con un altro atto equipollente (notificazione) al fine di far decorrere il più rapidamente possibile il termine di trenta giorni di cui all'art. 47 c.p.c., dal problema, riguardante il contumace, della individuazione del *dies a quo* dal quale prendesse a correre il termine anzidetto³². Neppure si comprese a fondo che non si trattava di estendere al regolamento di competenza in tutto od in parte gli artt. 326 e 327 c.p.c., dettati espressamente per gli altri mezzi di impugnazione, ma di ricercare nell'ambito della disciplina dell'art. 47 c.p.c. le soluzioni più ragionevoli per i casi in cui non poteva funzionare la decorrenza del termine dalla comunicazione della sentenza.

Così la dottrina criticamente osservò che: *a*) il legislatore, facendo riferimento alla comunicazione, aveva inteso prescindere dall'impulso di parte, tipico della notificazione proprio in funzione della rapidità della risoluzione delle questioni di competenza³³; *b*) mentre gli artt. 323 e 324 c.p.c. espressamente annoveravano il regolamento di competenza, includendolo tra le impugnazioni ordinarie delle sentenze, i successivi artt. 325 e 327 c.p.c., contenenti la disciplina dei termini per la impugnazione, in perfetta sintonia tra di loro non lo menzionavano affatto proprio per rendere chiaro che a tale riguardo la disciplina dell'art. 47 c.p.c. escludeva ogni altra previsione normativa³⁴.

Sulla scorta di questi rilievi l'orientamento giurisprudenziale venne rovesciato da Cass., 24.6.1952, n. 1866³⁵ che introdusse opportunamente la distinzione tra la posizione della parte costituita e quella della parte contumace: per la parte costituita il termine decorreva dalla comunicazione della sentenza; in mancanza della comunicazione o in presenza della sua invalidità, il termine decorreva dalla notificazione della sentenza³⁶; solo nel caso

³² Incertezza ancora manifestata di recente da chi sostiene che «non si tratta di due problemi distinti, ma di aspetti diversi di una medesima questione»: BONGIORNO, *op. cit.*, 250, e da chi afferma che «la situazione del contumace è al postutto sostanzialmente molto simile a quella della parte costituita nei cui confronti sia stata dall'ufficio omessa la comunicazione»: MASSARI, *op. cit.*, 566.

³³ Soprattutto MICHELI, *Mancata comunicazione*, cit.; ID., *Questioni in materia*, cit., ritenne sempre incompatibile l'art. 326 c.p.c. con il procedimento di regolamento, tanto da negare che la notificazione della sentenza potesse fungere da idoneo sostitutivo della comunicazione se l'avesse preceduta nel tempo.

³⁴ REDENTI, *op. cit.*, 390; MENESTRINA, *op. cit.*, 248; MASSARI, *op. cit.*, 563.

³⁵ In *Giur. completa Cass. civ.*, III, 1952, 473, con nota adesiva di ANDRIOLI, *Regolamento di competenza nel processo contumaciale* e prima Cass., 9.4.1952, n. 975, in *Riv. dir. processuale*, II, 1952, 208, con nota critica di GIUDICEANDREA, *Termine per il regolamento di competenza*.

³⁶ V. per tutte Cass., 29.11.1984, n. 6240, *ivi*, 1984, *op. cit.*, n. 163.

in cui né la notificazione, né la comunicazione risultavano eseguite era applicabile il termine di cui al 1° co. dell'art. 327 c.p.c., principio di chiusura del sistema delle impugnazioni ordinarie³⁷; per la parte contumace, invece, l'unico *dies a quo* era rappresentato dalla pubblicazione della sentenza, in quanto, non essendo prescritta la comunicazione della sentenza, nulla impediva, né *de iure*, né *de facto*, la sua decorrenza da quel momento.

Dopo oltre quaranta anni questo orientamento venne sottoposto a revisione dalla Suprema Corte che generalizzò l'applicazione del 1° co. dell'art. 327 c.p.c. estendendolo alla parte contumace. Dapprima la Corte³⁸, pur mostrandosi preoccupata del fatto che l'opinione corrente offriva il fianco a seri sospetti di incostituzionalità non essendo la pubblicazione diretta a provocare la conoscenza della sentenza e quindi a rendere possibile l'esercizio del diritto di difesa, affermò che non era necessario investire della questione il giudice delle leggi, perché nel regolamento di competenza «il rifiuto dell'impulso di parte è avvertito non come un imprescindibile punto fermo, ma come una scelta tendenziale che in tanto opera in quanto la comunicazione effettivamente vi sia stata e, come è normale, abbia preceduto la notificazione». Perciò lo strumento della notificazione non appariva estraneo «alla sfera del regolamento di competenza, o perlomeno al “diritto vivente” di tale istituto» e perciò non era arrischiato sostenere che alla stessa, e quindi, in mancanza di questa, al termine annuale potesse farsi riferimento anche nell'*unus casus* di mancanza “in diritto” della comunicazione, rappresentato dal giudizio contumaciale.

Registratosi un forte contrasto tra le sezioni della Corte – quella del lavoro particolarmente restia a condividere il nuovo corso³⁹ – intervennero le Sezioni Unite per comporlo⁴⁰. Muovendo – sulla scorta della relazione al

³⁷ Cass., 24.1.1994, n. 686, in *Foro it.*, 1994, I, 400 in motivazione; Cass., 27.4.1993, n. 4914, *ivi*, 1994, 1534. In dottrina ANDRIOLI, *Commento*, cit., 171.

³⁸ Cass., 9.7.1992, n. 8347, in *Foro it.*, I, 1994, 1166, con osservazione di Napolitano Tafuri; in *Foro it.*, 1992, 12, 1355, con nota di GUARNIERI, *Regolamento di competenza del contumace: “revirement” della Cassazione*; in *Giur. it.*, I, 1993, 1, 988, con note di SASSANI, DALMOTTO, *Conteggio del termine a disposizione del contumace per proporre regolamento di competenza* e, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1993, 375 ss., con nota di VELLANI, *Decorrenza per il contumace del termine per proporre regolamento di competenza*.

³⁹ Cass. (ord.), 5.9.1995, n. 672 e Cass. (ord.), 29.8.1995, n. 666, in *Rep. Foro it.*, 1995, voce *Competenza civile*, nn. 182 e 183.

⁴⁰ Cass., 9.11.1996, n. 9818, in *Foro it.*, I, 1997, 3297 ss., con nota di ACONE, *Ancora sulla decorrenza del termine per la proposizione dell'istanza di regolamento di competenza* e in *Guida dir.*, 1996, n. 47, 26 ss. con nota critica di RECCHIONI, *La decisione delle Sezioni Unite non si concilia con l'esigenza di speditezza del procedimento*. Insieme alla sentenza delle

codice di rito (n. 30) – dalla constatazione della portata generale della norma del 1° co. dell'art. 327 c.p.c. – in quanto codifica una regola del sistema delle impugnazioni che corrisponde ad una esigenza di immutabilità delle pronunzie giudiziali –, affermarono che, pur essendo prevista solo per alcune impugnazioni (non per il regolamento di competenza), la norma aveva «una potenzialità espansiva pressoché illimitata», tale da doversi applicare «ogni qualvolta, dall'inapplicabilità degli altri sistemi legislativamente previsti, deriverebbe il perpetuarsi infinito nel tempo della potenziale pendenza dei processi».

Pertanto, quanto al regolamento di competenza ad istanza di parte, ritennero che sia quando la comunicazione non era prevista, sia quando non era avvenuta o era avvenuta in maniera inadeguata a fornire la conoscenza della sentenza, il termine per l'istanza non poteva che decorrere dalla notificazione della sentenza e, in mancanza, dal deposito della stessa «ma in questo caso non vi può essere altro termine che quello di cui all'art. 327 c.p.c., senza alcuna possibilità per l'interprete di introdurre (...) un termine non solo non previsto da alcuna disposizione, ma addirittura più breve di quello che sarebbe spettato ove la cancelleria avesse adempiuto al suo onere»⁴¹.

La giurisprudenza, per una esigenza di "ipertutela" del contumace, si è allontanata dalla *ratio legis* della creazione del regolamento di competenza.

Si è invero evidenziato in altra sede⁴² che affermare che «il rifiuto dell'impulso di parte» per la decorrenza del termine sarebbe soltanto una "scelta tendenziale" che in tanto opererebbe in quanto vi sia stata la valida comunicazione e questa abbia preceduto la notificazione», per cui non apparirebbe "arrischiato" fare riferimento al termine annuale anche nell'*unus casus* di mancanza "in diritto" della comunicazione, equivale a stravolgere la previsione normativa. L'art. 47, 2° co., c.p.c. stabilisce che il ricorso deve essere notificato entro il termine perentorio di trenta giorni dalla comunicazione della sentenza, ossia da un atto del cancelliere che deve compierlo entro cinque giorni dalla pubblicazione del provvedimento. L'ipotesi "patologica" che il cancelliere abbia omesso la

sezioni unite furono pubblicate Cass., 27.3.1997, n. 2723, riguardante il caso della parte contumace, e Cass., 9.7.1996, n. 6239, riguardante, invece, quello della parte costituita.

⁴¹ Questo orientamento è divenuto diritto vivente: tra le più recenti Cass. (ord.), 7.7.2004, n. 12462, in *Rep. Foro it.*, 2004, voce *Competenza civile*, n. 188; Cass. (ord.), 7.5.2004, n. 8758, *ivi*, voce *Competenza civile*, n. 189; Cass. (ord.), 8.9. 2003, n. 13127, *ivi*, 2003, voce *Competenza civile*, n. 184; Cass., 23.5.2003, n. 8165, *ivi*, voce *Competenza civile*, n. 185; Cass. (ord.), 16.5.2003, n. 7720 e n. 186; Cass., 15.11. 2000, n. 14789, *ivi*, 2000, voce *Competenza civile*, n. 319.

⁴² ACONE, *La "ragionevole durata"*, cit., § V.

comunicazione o l'abbia effettuata in modo inadeguato non può affatto significare che «il rifiuto dell'impulso di parte» sarebbe soltanto «una scelta tendenziale» e non «un imprescindibile punto fermo», così da lasciar postulare l'applicazione, per il contumace, del disposto del 1° co. dell'art. 327 c.p.c. Sostenere che detta previsione avrebbe «una potenzialità espansiva pressoché illimitata», è affermazione in sé esatta ma del tutto inconducente. Nel nostro caso la previsione dell'art. 47, 2° co., c.p.c., impedisce appunto la perpetuazione della pendenza della lite, imponendo al contumace di proporre l'istanza di regolamento nel termine di trenta giorni dalla pubblicazione del provvedimento.

Non si tratterebbe, si è spiegato, di un termine «non previsto da alcuna disposizione di legge» perché esso si desume dalla «regola generale» che i termini per le impugnazioni ordinarie decorrono dal momento in cui la sentenza viene pubblicata. A questa regola si apporta «deroga» «a) nei limiti segnati negli artt. 326 e 327 c.p.c. e b) a favore della parte per il regolamento, per il quale il codice non prevede il termine annuale e disancora l'unico termine di trenta giorni dall'iniziativa di parte»⁴³. Insomma il *dies a quo* del termine per la proposizione delle impugnazioni ordinarie è di norma quello della pubblicazione della sentenza; fanno eccezione i casi della notificazione (art. 326 c.p.c.) e della comunicazione della stessa (art. 47, 2° co., c.p.c.), nonché quello che riguarda il contumace involontario (art. 327, 2° co., c.p.c.). Per il contumace volontario, per il quale non è prescritta la comunicazione della sentenza, il termine per la proposizione dell'istanza di regolamento non può che decorrere dalla pubblicazione della sentenza e non può che essere di trenta giorni.

Tale ragionamento eviterebbe che il contumace volontario venga paradossalmente avvantaggiato rispetto alla parte costituita⁴⁴.

In ordine al se rispetto al contumace volontario, la disciplina dell'art. 47, 2° co., c.p.c. sia in contrasto con l'art. 24 cost.⁴⁵, si è già in precedenza⁴⁶ evi-

⁴³ ANDRIOLI, *Commento*, I, 170-171.

⁴⁴ In generale si nega che la pubblicazione possa essere considerata «come un mezzo specifico e legale di notiziamento alle parti in causa» (SATTA, *op. cit.*, I, 195; conf. MASSARI, *op. cit.*, 565; BONGIORNO, *op. cit.*, 254-255). Diversamente CHIOVENDA, *Sulla pubblicazione e notificazione delle sentenze civili*, in *Saggi di dir. proc. civ.*, II, Roma, 1930, 237 ss. e 277 ss. (ora *Saggi*, rist. Milano, 1993) riteneva che alla pubblicazione della sentenza doveva riconoscersi anche una funzione di conoscenza.

⁴⁵ La questione esaminata dal giudice delle leggi sotto il profilo della violazione dell'art. 3 cost. era stata ritenuta manifestamente infondata a motivo che la disparità di trattamento tra la parte costituita e la parte contumace era giustificata dalla «posizione stessa del contumace

denziato che per chi si è sottratto spontaneamente all'onere della costituzione in giudizio la garanzia del diritto di difesa va valutata in relazione alla scelta operata. Ed è ciò che il legislatore ha fatto con gli artt. 33, 2° co., e 292 c.p.c. stabilendo quali atti del processo debbono essere portati a conoscenza del contumace volontario e quali no⁴⁷. Riguardo alla sentenza ha disposto che non deve essere comunicata al contumace e non si è mai dubitato della legittimità costituzionale del 1° co. dell'art. 327 c.p.c. che fa decorrere, anche per il contumace, dalla pubblicazione della sentenza il termine annuale (oggi semestrale) di decadenza dalla proposizione di tutte le altre impugnazioni ordinarie⁴⁸. È stato ritenuto ragionevole fare ricadere sul contumace volontario le conseguenze del suo comportamento secondo un principio di autoresponsabilità.

Riguardo poi alla brevità del termine la Corte costituzionale ha ripetutamente osservato che il *vulnus* al diritto di difesa non è inferto dalla brevità del termine – sicché un anno, sei mesi o trenta giorni non fanno differenza –, bensì dalla sua decorrenza da un atto non avente la funzione di produrre la conoscenza del provvedimento.

In conclusione, prima della novella del 2009, si era fatta strada anche la tesi per la quale il contumace doveva proporre, a pena di decadenza, l'istanza di regolamento entro trenta giorni dalla pubblicazione della decisione sulla competenza⁴⁹.

3.1. (Segue). Il termine per la proposizione del regolamento dopo la novella del 2009 e la riforma della legge fallimentare

Su questo pericolante quadro dottrinale e giurisprudenziale si è innestata la menzionata riforma operata dalla l. n. 69/2009 la quale, come si è

nell'ambito del sistema processuale vigente», dato che aveva *sua sponte* preferito di non costituirsi in giudizio (Cass., 8.10.1990, n. 9880, in *Rep. Foro it.*, 1990, voce *Competenza civile*, n. 172).

⁴⁶ ACONE, *loc. ult. cit.*

⁴⁷ Sul principio che il diritto di difesa deve essere garantito anche in situazioni in cui non si è realizzato un contraddittorio sostanziale v. GIANNOZZI, *La contumacia nel processo civile*, Milano, 1963, 127 e CIACCIA CAVALLARI, *Contumacia*, in *Digesto civ.*, IV, Torino, 1989, 327 ss.

⁴⁸ V. BALBI, *La decadenza nel processo di cognizione*, Milano, 1983, 317 ss. e spec. 331-334. Il termine in parola opera indipendentemente dall'inosservanza del dovere di comunicazione della sentenza alla parte costituita; v. Cass., 18.1.1994, n. 415, in *Rep. Foro it.*, 1994, voce *Impugnazioni civili*, n. 45; Cass., 21.9.1990, n. 9632, *ivi*, 1990, voce *Impugnazioni civili*, n. 39.

⁴⁹ Nello stesso senso COSTANTINO, *Il regolamento*, cit., § 2, III, e MONTESANO, ARIETA, *Trattato di diritto processuale civile*, I, 1, Padova, 2001, 275 s.

detto, ha stabilito che la pronuncia sulla sola competenza è resa con ordinanza⁵⁰.

Dunque alla pronuncia sulla competenza non si applica più la disciplina in tema di forma, contenuto, pubblicazione e comunicazione della sentenza, bensì si applicano gli artt. 134, 176 e 186 c.p.c. in tema di forma, contenuto e comunicazione delle ordinanze. Però l'ordinanza una volta pronunciata segue il regime della sentenza e ha l'efficacia di detto provvedimento, onde vincola il giudice che la ha emessa, non è modificabile e revocabile (artt. 176 e 177 c.p.c.) e può impugnarsi solo con il regolamento di competenza.

Ne viene fuori una disciplina imprecisa con evidenti difetti di coordinamento tra le norme innovate e quelle rimaste immutate. Così l'art. 47 c.p.c. stabilendo che il termine decorre dalla comunicazione dell'ordinanza sembra imporre alla cancelleria l'obbligo di effettuare detto adempimento; però l'art. 176 c.p.c. dispone che le ordinanze rese in udienza si ritengono conosciute dalle parti presenti e da quelle convenute, onde se il giudice si è pronunciato in udienza non vi sarebbe alcuna comunicazione del provvedimento sulla competenza.

Al riguardo giova ricordare che già prima della novella n. 69/2009 la giurisprudenza aveva ritenuto che il termine per impugnare l'ordinanza contenente la pronuncia sulla competenza emessa in udienza decorre dal giorno dell'udienza, essendo così legalmente conosciuta dalle parti costituite *ex art. 176 c.p.c.*, senza necessità di una successiva comunicazione⁵¹. Così seguendo tale orientamento si deve concludere che oggi deve disapplicarsi in via interpretativa l'art. 47 c.p.c.⁵².

Qualcuno propone un'interpretazione estensiva dell'art. 281 *sexies* c.p.c.

⁵⁰ Scompare così la sentenza non definitiva sulla sola competenza commutata con «l'ordinanza non definitiva», come si evince dal coordinamento tra l'art. 279 c.p.c., modificato dalla l. n. 69/2009, e l'art. 187 c.p.c. rimasto immutato: sul punto SASSANI, TISCINI, *Commento sub art. 7*, in *Commentario alla riforma del codice di procedura civile (Legge 18 giugno 2009, n. 69)*, a cura di Saletti, 20 ss. Invero come rilevato da BALENA, *La riforma del processo di cognizione*, Napoli, 1994, 13, il nuovo art. 47, 2° co., regola esplicitamente: a) il caso in cui viene impugnata un'ordinanza declinatoria della competenza del giudice adito o che definisce il giudizio per ragioni di litispendenza, continenza o connessione; b) l'ipotesi in cui è impugnata un'ordinanza non definitiva che pronuncia solo sulla competenza oppure sulla litispendenza, continenza o connessione; c) e, in virtù il richiamo all'art. 43, 2° co., c.p.c., il caso in cui la sentenza che ha deciso su uno di dette questioni insieme al merito venga impugnata nei modi ordinari.

⁵¹ Cass., 14.7.2000, n. 9353, in *Foro it.*; Cass., 21.3.1997, n. 2513, in *Giust. civ.*, I, 1997, 1,1470; Cass., 18.4.1996, n. 3668.

⁵² GIUSSANI, in *Il processo civile riformato*, in *Le riforme del diritto italiano*, diretto da Taruffo, Bologna, 2009, 48.

(che si riferisce alla sola sentenza) e ritiene che quando l'ordinanza sia resa in udienza possa trovare applicazione detta norma: in sede di discussione orale ne sia data lettura e venga stesa a verbale⁵³. Il termine per il regolamento decorrerebbe comunque dalla pronuncia della stessa.

Qualora invece l'ordinanza è resa fuori udienza essa va comunicata ai sensi dell'art. 134 c.p.c. (così come nella vigenza della precedente norma veniva comunicata la sentenza), e il termine decorrerà dalla comunicazione (cfr. art. 176, 2° co., c.p.c.).

Resta sempre complesso individuare il termine per la proposizione del regolamento da parte del contumace. A questi difatti la pubblicazione dei provvedimenti non viene mai comunicata (artt. 133, 2° co., e 292 c.p.c.) e neppure si applica la presunzione di conoscenza legale *ex* art. 176 c.p.c.

La problematica risulta per lo più ignorata dalla dottrina che si è occupata della su menzionata riforma del 2009. Se, con qualche perplessità, si propende per l'estensione della disciplina propria delle sentenze, si è altresì segnalato che la precedente soluzione giurisprudenziale, per la quale in mancanza di notificazione il termine di riferimento è quello lungo decorrente dal deposito della sentenza⁵⁴, non può applicarsi rispetto alle ordinanze giacché l'art. 134 c.p.c., a differenza dell'art. 133 c.p.c., non prevede esplicitamente il deposito con attestazione della cancelleria, e dunque non sembra «agevole far decorrere il termine da eventi non produttivi di conoscenza legale»⁵⁵.

Dubbi interpretativi si sollevano anche ove la sentenza decide contestualmente sul merito e sulla competenza. Orbene nel caso previsto dall'art. 43, 2° co., c.p.c. il termine di trenta giorni per l'istanza di regolamento decorre dalla notificazione dell'impugnazione ordinaria (appello o ricorso per cassazione); ma se la sentenza non viene impugnata "nei modi ordinari" occorre domandarsi se detta istanza debba proporsi entro trenta giorni dalla comunicazione della sentenza⁵⁶ o dalla sua notificazione. Le soluzioni prospettabili sono due⁵⁷: o si interpreta estensivamente il termine "ordinanza" contenuto nel 2° co. dell'art. 47 c.p.c., e dunque si fa decorrere il termine dalla comunicazione della sentenza, o si lascia la possibilità di pro-

⁵³ SASSANI, TISCINI, *op. cit.*, 26; ciò però presuppone che ad essa si applichi l'*iter* procedimentale tracciato per la sentenza. *Contra* BOCCAGNA, *op. cit.*, 22.

⁵⁴ Cass., S.U., 9.11.1997, n. 9818, in *Foro it.*, I, 1997, 3295.

⁵⁵ GIUSSANI, *op. cit.*, 48.

⁵⁶ V. Cass., 22.5.2007, n. 11862, in *Rep. Foro it.*, 2007, voce *Competenza civile*, n. 152.

⁵⁷ BALENA, in BALENA, CAPONI, CHIZZINI, MENCHINI, *La riforma della giustizia civile*, Torino, 2009, 13 s.

porre il regolamento fin quando, *ex artt.* 325 e 327 c.p.c., non è preclusa l'impugnazione ordinaria. La prima soluzione sembra preferibile considerato che la *ratio* della norma in esame sta nel non far dipendere la decorrenza del termine per l'impugnazione da un atto della parte e che non è necessario conoscere la motivazione della sentenza per proporre il regolamento di competenza⁵⁸.

Qualora invece il giudice abbia ordinato, ai sensi dell'art. 281 *sexies* c.p.c., la discussione orale ed abbia pronunciato sentenza solo sulla competenza al termine della discussione dando lettura del dispositivo e della concisa esposizione in fatto ed in diritto della decisione, la sentenza si intende «pubblicata con la sottoscrizione da parte del giudice del verbale che la contiene ed è immediatamente depositata in cancelleria», con esonero per il cancelliere dall'onere della comunicazione (giacché il provvedimento si ritiene, con presunzione assoluta di legge, conosciuto dalle parti presenti o che avrebbero dovuto essere presenti). In tal caso il termine dell'art. 47, 2° co., c.p.c. decorre dalla data dell'udienza. Se invece il giudice ha dato lettura del solo dispositivo e non anche della concisa motivazione in fatto ed in diritto, il termine decorre dalla comunicazione della «sentenza e in assenza di questa dalla notificazione»⁵⁹.

Nel rito del lavoro il termine dell'art. 47, 2° co., c.p.c. non decorre dalla lettura del dispositivo in udienza ma dalla comunicazione, a cura del cancelliere della sentenza secondo il disposto dell'art. 136 c.p.c., onde è inammissibile il regolamento proposto dopo la lettura del dispositivo in udienza⁶⁰.

In materia fallimentare recenti modifiche normative hanno inciso sui termini per proporre il regolamento di competenza.

Specificamente con la riforma della legge fallimentare, attuata con il d.lg. n. 5/2006⁶¹, è stata significativamente riformulata la disciplina in tema di competenza (artt. 9, 9 *bis*, 9 *ter* l. fall.)⁶². In particolare l'impugnazione avverso la sentenza dichiarativa di fallimento non ha più forma di opposizione da esperirsi dinanzi allo stesso tribunale che ha pronunciato la mede-

⁵⁸ VERDE, *Diritto processuale civile, 1. Parte generale*, Torino, 2010, 2a ed., 70, s.

⁵⁹ Così esattamente Cass. (ord.), 2.9.2004, n. 17665, in *Rep. Foro it.*, 2004, voce *Competenza civile*, n. 186.

⁶⁰ Cass. (ord.), 8.1.2004, n. 110; Cass., 28.1.2000, n. 965, in *Rep. Foro it.*, 2000, voce *Competenza civile*, n. 328; Cass., 9.7.1999, n. 7199, in *Giur.it.*, 2000, 256, con nota di richiami.

⁶¹ A cui ha fatto seguito, tra l'altro, il d.lg. «correttivo ed integrativo» n. 169/2007.

⁶² Il riformatore è stato mosso propriamente dall'aspirazione di far fronte e scongiurare i gravi inconvenienti connessi alla nullità della sentenza di fallimento pronunciata da giudice incompetente.

sima sentenza, sebbene di reclamo alla Corte d'Appello da proporsi nel termine perentorio di trenta giorni (art. 18 l. fall.). Conseguentemente ha perduto qualsivoglia attualità l'orientamento giurisprudenziale che, in forza del previgente art. 19, 3° co., reputava pari a quindici giorni – anche⁶³ – il termine per spiegare l'istanza di regolamento di competenza avverso la sentenza di fallimento ovvero avverso la sentenza emessa a seguito di opposizione (orientamento che specificava, altresì, che il termine anzidetto decorreva, nella prima evenienza, a mente dell'art. 18 l. fall.⁶⁴, dal dì dell'affissione della sentenza e, nella seconda evenienza, dal dì della notificazione della sentenza⁶⁵).

Alla stregua del complesso normativo allo stato vigente, più esattamente, occorre distinguere. Qualora l'istruttoria prefallimentare si concluda con un provvedimento che dichiara l'incompetenza⁶⁶, il rimedio esperibile è da ravvisare senz'altro nel regolamento necessario di competenza, da proporsi nel termine breve di trenta giorni decorrente dalla comunicazione di cui all'art. 22 l. fall. e nelle forme di cui all' art. 47 c.p.c.⁶⁷. Desta invero perplessità la tesi⁶⁸ che opina per l'inammissibilità del regolamento ad istanza di parte sulla scorta del rilievo per cui, nel nuovo sistema, alla declinatoria di incompetenza si accompagna necessariamente la trasmissione degli atti della procedura prefallimentare al tribunale indicato come competente, sicché tal ultimo giudice unicamente sarebbe legittimato, se, a sua volta, si reputasse incompetente, a sollevare il conflitto negativo di competenza *ex art. 45 c.p.c.* Siffatta impostazione, più esattamente, riservando al solo giudice *ad quem* la facoltà di sollecitare l'intervento della Suprema Corte ai fini della individuazione del giudice naturalmente competente e, quindi, privando le parti dell'analoga facoltà stempera sensibilmente – tanto più al cospetto di una *species* di competenza funzionale ed

⁶³ L'orientamento *de quo agitur* mirava, evidentemente, a soddisfare l'esigenza che il regolamento non risultasse precluso dalla formazione del giudicato sul merito.

⁶⁴ Cass., 7.8.1992, n. 9353, in *Rep. Foro it.*, 1992, voce *Competenza civile*, n. 128; 12.7.1984, n. 4100, in *Rep. Foro it.*, 1984, voce *Competenza civile*, n. 159.

⁶⁵ Cass., 27.7.1985, n. 4373, in *Foro it.*, I, 1985, 2893.

⁶⁶ Sulla forma (decreto o sentenza) che tale provvedimento ha da rivestire, persiste tuttora incertezza: Cfr. SILVESTRINI, in PANZANI, FAUCEGLIA, *Fallimento e altre procedure concorsuali*, Torino, 2009, 236.

⁶⁷ GUGLIELMUCCI, *Diritto fallimentare*, Torino, 2008, 57; FERRO, *Legge fallimentare, commentario teorico pratico*, a cura di Ferro, Padova, 2007, sub art. 9.

⁶⁸ SILVESTRINI, *op. cit.*, 237, e con qualche dubbio, CELENTANO, FORGILLO, *Fallimento e concordati. Le soluzioni giudiziali e negoziali delle crisi d'impresa dopo le riforme*, Torino, 2008, 144.

inderogabile – la garanzia costituzionale del giudice naturale precostituito per legge (art. 25 cost).

Qualora, viceversa, l'istruttoria prefallimentare si concluda con sentenza dichiarativa del fallimento – *id est* con una decisione sul merito – contenente un'implicita ovvero esplicita affermazione di competenza, nulla osta a che la medesima sentenza sia impugnata con reclamo alla Corte di Appello *ex art.* 18 l. fall., come modificato dal summenzionato d.lg., ovviamente se insieme alla pronuncia sulla competenza si impugna anche il merito, ovvero con regolamento facoltativo di competenza *ex art.* 47 c.p.c. nel termine di 30 giorni decorrente dalla notificazione della sentenza che ha dichiarato il fallimento (art. 17 l. fall.). In ordine al regolamento di competenza di ufficio si rinvia a quanto esposto *supra*, *sub art.* 45.

Al termine di cui all'art. 47 c.p.c. è applicabile la sospensione dei termini processuali durante il periodo feriale⁶⁹, tranne che non si tratti di procedimenti per i quali, ai sensi dell'art. 3 della l. 7.10.1969, n. 742, è prevista l'esclusione della sospensione⁷⁰. In questi casi il termine segue il rito (lavoro, locazione ecc.) e la natura del provvedimento richiesto (cautelare ecc.).

Se la dottrina ha affermato l'inapplicabilità al regolamento di competenza dell'art. 328, che, nel 1° co. riferisce l'interruzione al termine dell'art. 325 c.p.c. e fa dipendere il decorso del nuovo termine dalla notificazione della sentenza, e nel 3° co. ha riguardo al termine lungo di decadenza che si è ritenuto estraneo al regolamento di competenza⁷¹, di recente la giurisprudenza di legittimità ha ritenuto che al regolamento si applica, in via analogica, l'art. 328, 1° co., c.p.c. sulla decorrenza dei termini contro gli eredi del defunto, onde si ha l'interruzione del decorso del termine per proporre l'istanza di regolamento di competenza quando si verifica uno degli eventi di cui alla menzionata norma⁷².

Infine va segnalato che ove sia sollevata una questione di legittimità costituzionale la sospensione del giudizio *a quo* non si ripercuote sul regolamento se lo stesso non coinvolga le norme di dubbia costituzionalità⁷³.

⁶⁹ Cass., 15.3.1989, n. 1305, in *Giust. civ.*, I, 1989, 1351.

⁷⁰ Cass., 15.3.1989, n. 1305, cit.; Cass., 4.2.1988, n. 1079, in *Rep. Foro it.*, 1988, voce *Termini proc. civ.*, n. 9; Cass., 28.3.1986, n. 2203, in *Giust. civ.*, I, 1986, 1630.

⁷¹ ANDRIOLI, *Commento*, cit., I, 152; REDENTI, *op. cit.*, II, 390; MASSARI, *op. cit.*, 558.

⁷² Cass. (ord.), 5.6.2009, n. 12997, ove è specificato che il nuovo termine per proporre l'istanza decorre dalla notificazione della sentenza cui abbia provveduto la parte nei cui confronti non si è verificato l'evento e che, in mancanza, trova applicazione il termine lungo di cui all'art. 327.

⁷³ Cass., 2.4.1986, n. 2237; Cass., 8.3.1986, n. 2204.

4. «La parte che propone l'istanza, nei cinque giorni successivi all'ultima notificazione del ricorso alle parti deve chiedere ai cancellieri degli uffici davanti ai quali pendono i processi che i relativi fascicoli siano rimessi alla cancelleria della Corte di Cassazione. Nel termine perentorio di venti giorni dalla stessa notificazione deve depositare nella cancelleria il ricorso con i documenti necessari»

La parte che ha proposto il regolamento, nei cinque giorni successivi all'ultima notificazione del ricorso alle altre parti, deve proporre un'istanza al cancelliere dell'ufficio davanti al quale pende il processo chiedendo che il relativo fascicolo sia rimesso alla cancelleria della Corte di Cassazione. Dalla presentazione di detta istanza il processo è sospeso *ex lege*⁷⁴, ma il giudice può autorizzare il compimento di atti urgenti⁷⁵.

Il termine, ennesima espressione della volontà del legislatore di improntare il procedimento ad una estrema rapidità, vede sfumare questa non essendo stato dichiarato espressamente perentorio, ma si deve aggiungere che, se il fascicolo di ufficio, a causa dell'omissione o del ritardo del ricorrente, non perviene alla cancelleria della Corte prima del momento della decisione, se ne deve dedurre l'inammissibilità del regolamento in applicazione del 2° co. dell'art. 156 c.p.c.⁷⁶, conseguenza che la giurisprudenza tende ad escludere quante volte dagli atti e dai documenti prodotti dal ricorrente risultano gli elementi necessari a sorreggere l'istanza e, comunque, a permettere la decisione⁷⁷.

Il termine decorre dall'ultima notificazione ove siano più d'una le parti cui il ricorso è stato notificato. Alla notificazione è in tutto equiparata, come si è visto, l'adesione, per cui si deve avere riguardo all'ultima notificazione o adesione, che non siano beninteso tempestive (altrimenti si tratterebbe di regolamento inammissibile)⁷⁸.

⁷⁴ Si tratta, come è noto, di un'ipotesi di sospensione impropria.

⁷⁵ V. *sub* art. 48.

⁷⁶ ANDRIOLI, *Commento*, cit., I, 173, e in giurisprudenza la recente Cass. (ord.), 27.3.2007, n. 7410; in precedenza nel senso dell'improcedibilità del ricorso per mancato deposito della richiesta di trasmissione del fascicolo d'ufficio ove esso sia necessario per la soluzione delle questioni dedotte nel ricorso v. Cass., 13.4.2000, n. 4806.

⁷⁷ Cass. (ord.), 27.3.2007, n. 7410; Cass. (ord.), n. 19297/2005; Cass., 29.9. 2003, n. 14536; Cass., 15.4.1992, n. 4555, in *Giust. civ.*, I, 1992, 2040; MASSARI, *op. cit.*, 569, il quale aggiunge che la prova di avere richiesto l'invio del fascicolo di ufficio, incombente sul ricorrente, può essere da questi fornita, similmente a quanto stabilisce l'art. 369 c.p.c. per l'ordinario ricorso per cassazione, dal visto fatto apporre dal cancelliere del giudice *a quo* sull'originale della richiesta di invio.

⁷⁸ ANDRIOLI, *op. loc. cit.*; MASSARI, *op. cit.*, 567-568.

La norma parla, al plurale, dei cancellieri degli uffici dinanzi ai quali pendono i processi. A differenza dell'art. 369, il regolamento, infatti, investe più processi *a)* nei casi di litispendenza, continenza e connessione, *b)* quando è proposto, a mente dell'art. 43, 2° co., c.p.c., dopo l'impugnazione ordinaria, *c)* infine, se è proposto contro la sentenza declaratoria dopo la riassunzione davanti al giudice *ad quem*⁷⁹.

Nel termine di venti giorni dalla detta "ultima notificazione", il ricorrente deve depositare nella cancelleria della Corte di Cassazione il ricorso con i documenti necessari. Il termine è ritenuto perentorio e la sua inosservanza determina, a mente dell'art. 369 c.p.c., l'improcedibilità del ricorso⁸⁰; riguarda sia il ricorso che i documenti "necessari", tra i quali vanno annoverati la copia autentica del provvedimento impugnato⁸¹ nonché – per verificare la tempestività del regolamento – il biglietto di cancelleria, la procura che sia stata conferita con atto separato, nonché tutti gli atti e i documenti delle precedenti fasi del giudizio senza i quali non sarebbe possibile l'esame del ricorso⁸². Non possono essere prodotti nuovi atti e documenti⁸³, applicandosi il disposto dell'art. 372 c.p.c. ed a nulla rilevando che in sede di regolamento (come sempre in materia di competenza) la Corte sia anche giudice del fatto⁸⁴; ancor meno possono essere dedotti mezzi di prova. Al deposito sono applicabili gli artt. 134, 135 e 137 disp. att. c.p.c. sul deposito del ricorso per cassazione e degli atti a mezzo del servizio postale.

Le parti alle quali è stata notificata l'istanza di regolamento possono, nei venti giorni successivi, depositare nella cancelleria della Corte di Cassazione scritture difensive⁸⁵ e documenti relativi⁸⁶. Si tratta non solo delle parti che hanno ricevuto la notificazione del ricorso, ma anche di quelle che vi hanno prestato adesione, per le quali il termine decorre dal giorno della

⁷⁹ *Amplius* MASSARI, *op. loc. cit.*

⁸⁰ Cass. (ord.), 18.6.2008, n. 16556.

⁸¹ Cass., S.U., (ord.) 16.4.2009, n. 9004; Cass., S.U., 16.4.2009, n. 9005, in *Corriere giur.*, con nota di Carbone; cfr. anche Cass. (ord.), 14.10.2009, n. 21814.

⁸² Cass. (ord.), 29.9.2003, n. 14536; Cass., 7.4.1987, n. 3372, in *Rep. Foro it.*, 1987, voce *Termini proc. civ.*, n. 177; Cass., 8.2.1979, n. 870, *ivi*, 1979, voce *Termini proc. civ.*, n. 221.

⁸³ Cass., 28.4.1983, n. 2915, in *Rep. Foro it.*, 1983, voce *Termini proc. civ.*, n. 216.

⁸⁴ MASSARI, *op. cit.*, 571, con richiami di giurisprudenza.

⁸⁵ Anche in memoria: Cass. n. 6792/2000.

⁸⁶ Il termine ha carattere ordinatorio secondo Cass., 10.1.2000, n. 14659; Cass., 30.3.1999, n. 3075; Cass., 9.6.1998, n. 5704, onde la scrittura difensiva depositata oltre i venti giorni deve essere esaminata dalla Cassazione, anche ai fini delle spese, ove il ricorrente non ne rilevi la tardività.

adesione⁸⁷. Se intendono controdedurre non hanno l'onere di notificare un controricorso (art. 370 c.p.c.), ma basta che eseguano il deposito in cancelleria di scritture e documenti che vale anche quale comunicazione (art. 170 c.p.c.), non però della sola procura⁸⁸.

Il controricorso eventualmente proposto vale come scrittura difensiva⁸⁹: per la parte che vuole impugnare, non c'è che da proporre separata istanza di regolamento nel caso abbastanza teorico che il termine non sia ancora decorso; il regolamento già proposto rende infatti incondizionato il potere – dovere della Corte di Cassazione di regolare la competenza sotto ogni profilo, ma sempre fatte salve le maturate preclusioni⁹⁰. Il termine non è perentorio. La sua inosservanza comporta soltanto che gli scritti difensivi tardivamente depositati, in caso di opposizione del ricorrente nel cui interesse il termine è stabilito, non possono essere presi in considerazione neppure ai fini delle spese⁹¹. Vigge anche per queste parti il divieto di cui all'art. 372 c.p.c.⁹².

Sulla possibilità per le parti di replicare con memorie scritte alle conclusioni del p.m. v. *sub* art. 380 *ter*.

5. «Il regolamento d'ufficio è richiesto con ordinanza dal giudice, il quale dispone la rimessione del fascicolo d'ufficio alla cancelleria della Corte di Cassazione»

La richiesta di regolamento di competenza d'ufficio è deliberata con ordinanza, con la quale, manifestato il convincimento di non essere competente, il giudice *ad quem* – monocratico o collegiale che sia – dispone la rimessione del fascicolo di ufficio alla cancelleria della cassazione⁹³. L'ordinanza va, poi, comunicata, a cura del cancelliere, alle parti, le quali nei

⁸⁷ Al riguardo LEVONI, *Regolamento di competenza*, in *Digesto civ.*, XVI, Torino, 1997, n. 495 ss.

⁸⁸ Cass., 6.5.1994, n. 4418, in *Rep. Foro it.*, 1994, voce *Termini proc. civ.*, n. 155.

⁸⁹ Cass., 21.4.1986, n. 2810, in *Rep. Foro it.* 1986, voce *Termini proc. civ.*, n. 160, mentre, come si è già detto, è inammissibile il ricorso incidentale: Cass., 22.2.1986, n. 1083, *ivi*, 1986, voce *Termini proc. civ.*, n. 159.

⁹⁰ Così MASSARI, *op. cit.*, 575; ma v. ARIETA, *La sentenza sulla competenza*, Padova, 1990, 204 ss., con richiami.

⁹¹ Cass., 9.11.2000, n. 14659; Cass., 18.4.2000, n. 5030; Cass., 30.3.1999, n. 3075/1999; Cass., 12.8.1982, n. 4597; *contra* Cass., 17.2.1984, n. 1194, per la quale la scrittura difensiva depositata tardivamente non può essere presa in esame indipendentemente dall'atteggiamento del ricorrente.

⁹² Cass. (ord.), 20.3.2007, n. 6652; Cass., 29.1.1999, n. 75; Cass., 25.1.1995, n. 867.

⁹³ Cfr. Cass. (ord.), 2.10.2008, n. 24479/2008 e Cass. (ord.), 6.9.2007, n. 18795 per le quali l'ordinanza a pena di inammissibilità deve essere motivata e contenere l'esposizione dei fatti sostanziali e processuali. V. *sub* art. 45.

venti giorni successivi possono depositare nella cancelleria della Corte le memorie difensive e i documenti. L'ordinanza non deve essere comunicata al contumace: il combinato disposto degli artt. 134 e 292 c.p.c. orienta in questo senso⁹⁴, mentre la considerazione che la ordinanza del giudice sostituisce l'istanza di regolamento che va invece notificata anche alla parte contumace, si infrange contro la chiara lettera dell'art. 47, ult. co., che, non di notificazione fa parola, ma di comunicazione dell'ordinanza.

I dubbi affiorati sull'applicabilità al regolamento di competenza ad istanza di parte degli artt. 331 e 332 c.p.c. s'infittiscono nel caso del regolamento di competenza d'ufficio dove appare ancora più incongruo l'ordine di integrazione del contraddittorio a carico delle parti⁹⁵.

Il conflitto di competenza è sollevato dal giudice perciò le parti assumono la posizione di partecipanti coatti. Ne discende che esse non incorrono in una posizione soccombenza e che in sede di regolamento d'ufficio non si provvede in ordine alle spese processuali; esse vanno riservate alla sentenza che definisce l'intero giudizio⁹⁶.

Art. 48 – Sospensione dei processi

[1] I processi relativamente ai quali è chiesto il regolamento di competenza sono sospesi dal giorno in cui è presentata l'istanza al cancelliere a norma dell'articolo precedente o dalla pronuncia dell'ordinanza che richiede il regolamento (1).

[2] Il giudice può autorizzare il compimento degli atti che ritiene urgenti (2).

commento di Modestino Acone e Rita Lombardi

Sommario: A. PROFILI GENERALI. IL CARATTERE AUTOMATICO E VINCOLATO DELLA SOSPENSIONE E LA MANCATA OCCASIONE DELLA RIFORMA DEL '90 DI TRASFORMARLA IN SOSPENSIONE DISCREZIONALE. - B. SCOPO DELLA NORMA. - C. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE. - 1. «I processi relativamente ai quali è chiesto il regolamento di competenza sono sospesi dal giorno

⁹⁴ Cass. (ord.), 17.3.2006, n. 5962; Cass., 18.4.2000, n. 5032.

⁹⁵ V. POCERRA, *Regolamento di competenza*, cit., 1038; BONGIORNO, *op. cit.*, 265, nt. 69.

⁹⁶ Cass. (ord.), 17.11.2004, n. 21737; Cass. (ord.), 2.9.2004, n. 17637; Cass., 14.2.2000, n. 1625. V. altresì con riguardo all'irrelevanza della circostanza che la parte abbia rilevato l'inammissibilità del regolamento d'ufficio Cass. (ord.), 19.1.2007, n. 1167.

in cui è presentata l'istanza al cancelliere a norma dell'articolo precedente o dalla pronuncia dell'ordinanza che richiede il regolamento». - 2. «Il giudice può autorizzare il compimento degli atti che ritiene urgenti».

A. PROFILI GENERALI. IL CARATTERE AUTOMATICO E VINCOLATO DELLA SOSPENSIONE E LA MANCATA OCCASIONE DELLA RIFORMA DEL '90 DI TRASFORMARLA IN SOSPENSIONE DISCREZIONALE

L'istituto della sospensione automatica dei processi relativamente ai quali è stato chiesto il regolamento di competenza deve essere assoggettato ad una attenta disamina al fine di evitare interpretazioni capaci di arrecare pregiudizio all'effettività della tutela giudiziale – anche alla luce del principio della “ragionevole durata” (art. 111, 2° co., cost.)¹ – in conseguenza dell'ingiustificata dilatazione dell'ambito degli effetti e della durata della sospensione².

Infatti, le critiche che nel tempo sono state rivolte al regolamento di competenza, tanto gravi da farne proporre addirittura l'abolizione totale³ o parziale⁴, ovvero da suggerire, meno drasticamente, la subordinazione della sospensione ad una sommaria delibazione dell'ammissibilità e della fondatezza del regolamento da parte del giudice⁵, o l'introduzione della sospensione concordata avverso la sentenza dichiarativa pura⁶, hanno un'unica matrice: la sospensione automatica, collegata ai tempi di durata del procedimento di regolamento, nella realtà smisuratamente più lunghi di quelli

¹ Su cui si rinvia a ACONE, *La “ragionevole durata” del regolamento di competenza*, in *Corriere giur.*, 2005, 1593.

² Per una compiuta analisi v. TRISORIO LIUZZI, *La sospensione del processo di cognizione*, Bari, 1987, 150 ss., 638 e 649.

³ In questo senso era il progetto Liebman, sul quale v. AA.VV., *Incontro sulla riforma del processo civile, il progetto Liebman sul processo di cognizione ed in particolare la relazione di Cerino Canova, 70-71 e gli interventi di Carnicini*, 191-193, COLESANTI, 263, TAVORMINA, 173-174, VELLANI, 148.

⁴ Così, il d.d.l. delega per il nuovo c.p.c., presentato al Senato il 25.5.1981, che, accogliendo le critiche di CIPRIANI, *Il regolamento facoltativo di competenza*, in *Riv. dir. processuale*, 1976, 488 ss. e spec. 522, sopprimeva il regolamento facoltativo e limitava quello necessario alle sole declinatorie, sul quale v. PROTO PISANI, in *Foro it.*, 1981, V, 22 ss. e TARZIA, in *Riv. dir. processuale*, 1982, 40-41 e 67, e il d.d.l. n. 2246 del 22.8.1975 che denegava la proponibilità del regolamento facoltativo una volta che fosse già stata proposta l'impugnazione ordinaria, sul quale v. VERDE, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1976, 642 e VOCINO, *ivi*, 670.

⁵ Indicato come competente, seconda la relazione Lipari al citato d.d.l. delega, che si legge in *Giust. civ.*, 1985, II, 544, o alla stessa Corte di cassazione, secondo quanto sostenuto da VOCINO, *op. cit.*, 671.

⁶ Così l'articolato PROTO PISANI, FABBRINI, allegato alla risoluzione del C.S.M. sul d.d.l. n. 2214/S/IX, in *Foro it.*, 1988, V, 271.

previsti dai *conditores*, rende insopportabile la pausa che il processo è costretto a subire e che spesse volte litiganti di pochi scrupoli ricercano al di là di ogni ragionevole dubbio sulla competenza.

La dottrina, mentre ha reagito al giudizio negativo sull'istituto del regolamento di competenza, osservando incisivamente che «ricondata l'impugnazione della sentenza declinatoria nell'appello, non si vede quale vantaggio le parti riceverebbero dalla sentenza di secondo grado che, per un verso, potrebbe formare oggetto di ricorso per cassazione e, per altro verso, renderebbe necessaria la rimessione della causa al primo giudice»⁷, è apparsa, invece, favorevole alla trasformazione della sospensione da automatica in discrezionale secondo uno schema da più parti suggerito⁸ che la l. n. 353/1990 ha adottato però per il solo regolamento preventivo di giurisdizione (art. 367, 1° co., c.p.c.)⁹.

Non c'è una ragione che riesca a giustificare il silenzio del legislatore del '90 a proposito del regolamento di competenza. L'osservazione di carattere empirico che del regolamento di giurisdizione è stato fatto un uso più spregiudicato, meglio prestandosi per il suo carattere preventivo a paralizzare surrettiziamente la pretesa azionata in giudizio, non è conducente. Il regolamento di competenza, pur essendo costruito come un mezzo di impugnazione della pronuncia sulla competenza – e perciò necessariamente successivo ad essa –, produce parimenti un'intollerabile pausa del processo – specie quando il tempo occorrente per la sua definizione è di un anno o forse più – e l'interesse ed evitarla di fronte ad un'istanza inammissibile o infondata è non meno degno di essere tenuto in conto¹⁰. Potrà avere influito forse la suggestione derivante dall'avvenuta generalizzazione dell'esecuzione provvisoria delle sentenze di primo grado (art. 282 c.p.c.) – specie se ritenuta estesa alle sentenze costitutive e di mero accertamento – dato che, a differenza dell'appello (e del ricorso per cassazione), per il regolamento di competenza non è prevista l'inibitoria (art. 283 c.p.c.) e la sospensione dell'art. 48 non riguarda né il processo esecutivo¹¹, iniziato sulla base della

⁷ Così ANDRIOLI, *Intorno ad un recente progetto di riforma del secondo libro del codice di procedura civile*, in *Studi in memoria di Auricchio*, Napoli, 61; allo stesso modo CERINO CANOVA, CARNICINI, TAVORMINA, *opp. locc. citt.* Per un panorama delle opinioni della dottrina sul punto e per un completo esame dei vari progetti di riforma, v. PANNICELLI, *La «preliminarietà» della decisione nel nuovo art. 38 c.p.c.*, in *Riv. dir. processuale*, 1993, 219 ss.

⁸ Per tutti v. TRISORIO LIUZZI, *La sospensione*, cit., 162-165 ed ivi indicazioni bibliografiche.

⁹ Sul punto, ACONE, in *Leggi civ. comm.*, 1992, 232 ss.

¹⁰ V. le ampie considerazioni di CIPRIANI, *Il regolamento facoltativo*, 511-522.

¹¹ Cass., 31.3.2007, n. 8061, in *Foro it.*, I, 444.

pronuncia impugnata con il regolamento di competenza, né la esecutorietà della medesima sentenza¹². Di suggestione soltanto, però, si sarebbe trattato: la diffusione dell'esecuzione provvisoria delle sentenze di primo grado non realizza alcun risultato utile allorché il regolamento è proposto contro una pronuncia affermativa pura o che abbia anche accolto solo in parte la domanda o abbia respinto la riconvenzionale, e contro la sentenza non definitiva che abbia deciso, insieme alla questione di competenza, una questione pregiudiziale o preliminare o una parte del merito: in tutti questi casi la sospensione conseguente alla proposizione del regolamento di competenza impedisce al processo di primo grado di proseguire per pervenire alla decisione sul merito, al termine per proporre l'impugnazione ordinaria di decorrere e al giudizio di impugnazione già iniziato di continuare il suo cammino verso la pronuncia finale.

Certamente la provvisoria esecutorietà *ope legis* di tutte le sentenze di primo grado ha fatto scemare le preoccupazioni, dato che la parte soccombente di regola sceglierà l'impugnazione ordinaria che le consente, a differenza del regolamento, di chiedere l'inibitoria. Tuttavia le ipotesi in cui la sospensione automatica può arrecare pregiudizio al diritto di difesa dell'altra parte¹³ non possono essere relegate nel novero delle ipotesi marginali. Basti pensare agli esempi ora fatti della pronuncia affermativa della competenza, pura o che abbia accolto in parte la domanda attrice, ed alla sentenza che abbia rigettato la domanda attrice e rigettato pure la riconvenzionale proposta dal convenuto, impugnata da quest'ultimo con il regolamento di competenza al solo scopo di procrastinare la proposizione dell'appello o del ricorso per Cassazione o alla sentenza non definitiva che, in una alla decisione affermativa sulla competenza, abbia deciso una questione pregiudiziale o preliminare di merito o una parte dello stesso merito senza decidere su tutta la domanda, impugnata con il regolamento per impedire la prosecuzione del giudizio di primo grado – sospeso anch'esso, essendo sicuramente da ricomprendersi nell'ampia dizione dei «processi relativamente ai quali è stato chiesto il regolamento» – e, comunque, per arrestare

¹² Uno spunto in tal senso, prima della riforma del '90, è in TAVORMINA, *op. loc. cit.*; che la sospensione in parola riguardi solo i processi di cognizione, compreso ovviamente quello di impugnazione, allorché il regolamento sia stato proposto dopo il gravame ordinario ai sensi dell'art. 43, 2° e 3° co., c.p.c., è opinione generale: v. TRISORIO LIUZZI, *La sospensione*, 158.

¹³ Sul sospetto di non corrispondenza al dettato degli artt. 3 e 24 cost., già CIPRIANI, *op. cit.*, 522, nt. 66, con riferimento al (solo) regolamento facoltativo, e TRISORIO LIUZZI, *op. cit.*, 163-164.

il corso del termine per impugnare, sino al dì della comunicazione dell'ordinanza regolatrice.

La distrazione del legislatore del 1990 sembra perciò non avere attenuanti di sorta. La parallela modifica del 1° co. dell'art. 367, originata dalla medesima ragione di contemperare le opposte esigenze di evitare il compimento di attività processuali fintanto che permane la contestazione del potere di giudicare del giudice adito e fino a quando la Corte di Cassazione non abbia statuito sulla giurisdizione, e di limitare tale effetto ai soli casi di seria e motivata contestazione valutabile dal giudice prima di dare corso all'effetto sospensivo, avrebbe dovuto consigliare l'identica soluzione anche per evitare regolamenti di competenza proposti al solo scopo di ritardare la definizione del processo. E ciò non tanto nel caso del regolamento di competenza d'ufficio, dove un giudizio circa la fondatezza della questione d'incompetenza è *in re ipsa* nell'ordinanza con la quale il giudice chiede il regolamento, quanto in quello del regolamento ad istanza di parte, dove il carattere automatico della sospensione funziona da incentivo per la proposizione di regolamenti senza né capo, né coda¹⁴.

Consigliare ai giudici un uso assai parsimonioso dei tipi di pronuncia che permettono l'effetto sospensivo perverso sopra descritto è largamente irrilevante dal punto di vista pratico, dato che essi rispondono a ben precise e reali esigenze delle parti e dello stesso ordinato svolgimento del processo. Né è pensabile nel breve termine un rientro del procedimento di regolamento nei tempi fisiologici stabiliti dal codice; anzi se ne può fondatamente paventare un ulteriore allungamento dati i carichi di lavoro della Corte suprema¹⁵. L'intervento del giudice delle leggi può essere sollecitato più in relazione all'irragionevolezza della scelta tra l'appello ed il regolamento di competenza, consentita alla parte del 1° co. dell'art. 43, che per l'abrogazione del 2° co. della stessa norma che presuppone la soccombenza sulla competenza e sul merito ripartita tra le parti¹⁶. L'interprete può solo rivolgere al (futuro) legislatore il suggerimento di affidare la sospensione

¹⁴ Simili conclusioni, prima della menzionata riforma, sono state espresse da TRISORIO LUZZI, *La sospensione*, cit., 162 ss. il quale ha ricordato pure (152 e 153 e nt. 38) la disciplina del codice del 1865 e i lavori preparatori del codice di rito del 1940, nel corso dei quali più voci si levarono per conservare la sospensione come discrezionale.

¹⁵ Al riguardo v. ACONE, *Il regolamento di competenza e le responsabilità degli interpreti*, in *Riv. dir. processuale*, 1995, 111 s.

¹⁶ Così ANDRIOLI, *Intorno al disegno di legge delega per il nuovo codice di procedura civile*, in *Dir. e giur.*, 1983, 17; *contra* CIPRIANI, *op. cit.*, 521 s., opinione ribadita in *Foro it.*, 1986, I, 2851 ss.

dei processi alla valutazione discrezionale del giudice dell'impugnazione (mancando qui un giudice *a quo* che non abbia ancora detto la sua e non essendo corretto costringere la parte alla riassunzione del processo per poter proporre al giudice *ad quem* l'istanza di sospensione), anche se la trasformazione «della sospensione, da automatica in discrezionale, implicherebbe lo snaturamento del regolamento facoltativo come impugnazione che prevale sempre e comunque su quella ordinaria, dal momento che lo stesso non precederebbe più sicuramente il giudizio di impugnazione ordinario»¹⁷.

Non bisogna, però, esasperare il ruolo dell'automatismo della sospensione fino a farlo diventare l'elemento essenziale della figura del regolamento facoltativo di competenza. Non soltanto avuto riguardo alle sentenze di primo grado siffatta conclusione non appare necessitata, ben potendo la sospensione discrezionale assicurare, in concreto, un equilibrato dosaggio delle ragioni che militano a favore e contro la precedenza della più rapida decisione del regolamento rispetto al compimento delle ulteriori attività processuali e alla stessa decisione sul merito. Tra i due inconvenienti, quello della biforcazione dei processi con il connesso possibile esito di un totale naufragio delle attività processuali nel caso di mancanza della competenza ritenuta dal primo giudice, appare meno dannoso – soprattutto allo stato, dati i tempi di durata del procedimento di regolamento – di una sospensione priva di un preventivo controllo circa la serietà e la rilevanza dell'istanza di regolamento. Verrebbero così fugate anche le ombre sulla compatibilità costituzionale del combinato disposto degli artt. 43 e 48 c.p.c.¹⁸.

B. SCOPO DELLA NORMA

Si tratta di sospensione «impropria» in quanto il processo, in apparenza sospeso, continua dinanzi ad un diverso giudice – la Corte di Cassazione – esclusivamente competente per lo svolgimento di una fase particolare¹⁹. Tra il rischio di compiere attività processuali superflue e quello di paralizzare inutilmente il corso del processo, il legislatore ha dato prevalenza al primo confidando nella speditezza del procedimento di regolamento – pronostico rivelatosi purtroppo privo di riscontro nella realtà – per contenere al mas-

¹⁷ Così, sulle orme di CIPRIANI, *op. loc. cit.*, TRISORIO LIUZZI, *La sospensione*, cit., 164.

¹⁸ Orientato nel senso del testo sembra TRISORIO LIUZZI, *op. cit.*, 163-165.

¹⁹ Secondo la classica distinzione di LIEBMAN, *Sulla sospensione propria ed «impropria» del processo civile*, in *Riv. dir. processuale*, 1958, 157 ss.

simo la paralisi. Perciò la funzione della sospensione non è riconducibile a puri motivi di economia processuale²⁰, poiché tale direttiva mal si concilia con la sospensione obbligatoria ed automatica che non tiene conto della fondatezza e della rilevanza della causa di sospensione²¹; né può essere riguardata come applicazione del principio di pregiudizialità (art. 295 c.p.c.)²², risultando tale opinione, se non altro, inconciliabile con la presenza del regolamento facoltativo di competenza: si tratta di ragioni di opportunità le quali hanno consigliato i *conditores* di evitare che il giudice, la cui competenza è in discussione, possa compiere attività processuali fino a che la Cassazione non abbia definitivamente statuito sulla competenza²³.

Oggetto della sospensione è anzitutto il processo che è terminato con la pronuncia impugnata con il regolamento o nel corso del quale questa è stata resa: lo sono poi gli altri processi relativamente ai quali è stato richiesto il regolamento – si tratta dei casi riguardanti il regolamento della litispendenza, della continenza e della connessione e della proposizione del regolamento dopo la riassunzione del processo dinanzi al giudice *ad quem* – e, il giudizio di impugnazione ordinaria nel caso, disciplinato dall'ult. co. dell'art. 43, di regolamento proposto successivamente alla impugnazione ordinaria²⁴. Inoltre secondo una recente pronuncia della sezioni unite della Cassazione quando venga promosso il regolamento di competenza resta sospeso il giudizio di appello proposto per il capo relativo alle spese²⁵.

²⁰ BONGIORNO, *Il regolamento di competenza*, Milano, 1970, 268.

²¹ TRISORIO LIUZZI, *op. cit.*, 161.

²² Così, invece, MASSARI, *Del regolamento di giurisdizione e competenza, Commentario al codice di procedura civile*, diretto da Allorio, I, Torino, 1973, 576.

²³ CARNELUTTI, *Istituzioni del processo civile*, Roma, 1956, II, 105; MENESTRINA, *op. cit.*, 250; ANDRIOLI, *Diritto processuale civile*, I, Napoli, 1979, 163 per il quale la questione di competenza si presenta di cognizione preliminare alle altre; COMOGLIO, *Il principio di economia processuale*, I, Padova, 1980, 111, nt. 151, ricorda come nel sistema del codice di rito del 1865 la sospensione in esame assolveva alla duplice funzione di impedire il conflitto tra due o più autorità giudiziarie e di evitare giudicati contraddittori.

²⁴ SATTA, *Commentario al codice di procedura civile*, I, Milano, 1959, 196; BONGIORNO, *op. cit.*, 269; MASSARI, *op. cit.*, 97; TRISORIO LIUZZI, *op. cit.*, 157; Cass., 20.6.1991, n. 6969, in *Rep. Foro it.*, 2006, voce *Competenza civile*, n. 215; Cass., 20.1.1983, n. 576, *ivi*, 1983, voce *Competenza civile*, n. 253, ha escluso giustamente che, nel caso di riunione di procedimenti per ragioni di opportunità, la proposizione del regolamento di competenza relativamente ad uno soltanto di essi determini anche la sospensione degli altri.

²⁵ Cass., S.U., 6.7.2005, n. 14205, in *Giur. it.*, 2006, 323; in precedenza in senso contrario Cass., 8.9.1999, n. 9512, in *Rep. Foro it.*, 1999, voce *Competenza civile*, n. 244.

I processi ai quali si riferisce la norma in esame sono solamente quelli di cognizione, mai quello di esecuzione iniziato sulla base della sentenza impugnata con il regolamento facoltativo di competenza²⁶; né la sospensione può riguardare l'esecutorietà della medesima sentenza, in quanto, a prescindere dal combinato disposto degli artt. 43, 2° co., e 48 c.p.c., l'art. 337, 1° co., c.p.c. non fa alcun accenno all'istituto del regolamento di competenza, mostrando così di ricomprenderlo tra le impugnazioni che non sospendono l'esecuzione della sentenza²⁷; nemmeno può sostenersi che la richiesta di inibitoria può essere avanzata a mente dell'art. 373 c.p.c.²⁸, sembrando non superabile la critica²⁹ che non solo sarebbe arbitrario «pretendere il rischio del grave ed irreparabile danno per sospendere l'esecutività di una sentenza di primo grado, ma anche ed essenzialmente col consentire al convenuto di lucrare sia i vantaggi del regolamento, sia, ancorché in parte, quelli della strada ordinaria». Se la parte vuole la sospensione dell'esecutorietà della sentenza deve proporre *ex necesse* l'impugnazione ordinaria, no il regolamento di competenza.

È sorta discussione in ordine alla possibilità della sospensione dell'esecuzione forzata in conseguenza dell'impugnazione con il regolamento di competenza della sentenza resa in sede di opposizione all'esecuzione o agli atti esecutivi. La soluzione negativa si impone, trattandosi nel primo caso di un giudizio del tutto autonomo e nel secondo non potendosi riconoscere al regolamento, a parte l'autonomia strutturale del processo di esecuzione³⁰, un effetto che neppure la proposizione dell'opposizione agli atti esecutivi è capace di conseguire³¹. La presenza dell'opposizione agli atti esecutivi

²⁶ V. SATTA, *Commentario*, I, 196; BONGIORNO, *op. cit.*, 271 ss.; MASSARI, *op. cit.*, 577; LANCELOTTI, *Esecutività delle sentenze e regolamento di competenza*, in *Riv. proc. civ.*, 1965, 498; TRISORIO LIUZZI, *op. cit.*, 158; Cass., 31.3.2007, n. 8061, cit. (nella specie la Corte ha affermato che ove sia proposta opposizione a decreto ingiuntivo provvisoriamente esecutivo, in virtù del quale sia iniziata l'espropriazione mobiliare in danno dell'ingiunto, la proposizione del regolamento di competenza contro la pronuncia dichiarativa dell'incompetenza del giudice adito con l'opposizione all'ingiunzione, non produce l'automatico effetto sospensivo anche del procedimento esecutivo).

²⁷ MASSARI, *op. cit.*, 579; BONGIORNO, *op. cit.*, 273; LANCELOTTI, *op. cit.*, 158; P. Roma, 6.7.1956, in *Rep. Foro it.*, 1956, voce *Competenza civile*, n. 30; P. Roma, 13.4.1953, *ivi*, 1953, voce *Competenza civile*, n. 138-139.

²⁸ BONGIORNO, *op. cit.*, 274, nt. 86; MASSARI, *op. cit.*, 579 e P. Montecorvino Rovella, 30.10.1970, in *Foro it.*, 1971, I, 508.

²⁹ CIPRIANI, *op. cit.*, 514 e nt. 49.

³⁰ ORIANI, *L'opposizione agli atti esecutivi*, Napoli, 1987, 467.

³¹ SATTA, *Commentario*, I, 196; in senso contrario, BONGIORNO, *op. cit.*, 272, nt. 84; MASSARI, *op. cit.*, 580; P. Venezia, 15.2.1952, in *Giur. it.*, 1952, I, 2, 714.

porta, poi, ad escludere l'ammissibilità del regolamento di competenza ad istanza di parte contro i provvedimenti del giudice dell'esecuzione e, quindi, l'applicabilità dell'art. 48³².

Il caso prospettato in dottrina³³ dell'attore totalmente vittorioso che propone l'istanza di regolamento al solo fine di impedire al convenuto di appellare e di chiedere l'inibitoria, risolto nel senso di consentire al convenuto di impugnare in via ordinaria solo per concedere al giudice dell'impugnazione (automaticamente sospesa) la possibilità di autorizzare gli atti urgenti, tra i quali sono sicuramente da ricomprendersi le inibitorie degli artt. 351 e 373 c.p.c., non ha possibilità di sussistere *in iure* perché l'attore sarebbe privo dell'interesse a proporre l'impugnazione ordinaria e perché l'art. 48 si riferisce espressamente al solo regolamento proposto dopo questa (art. 43, 3° co., c.p.c.), potendosi prima di tale momento sospendere solo il termine per impugnare in via ordinaria³⁴.

Se più tribunali dichiarano il fallimento dello stesso soggetto (conflitto positivo di competenza³⁵), *ex art. 9 ter l. fall.*, la procedura prosegue davanti al tribunale competente che si è pronunciato per primo. Dubbi emergono in ordine al se il regolamento d'ufficio proposto dal giudice adito successivamente, per contestare la competenza di quello che si è pronunciato per primo, sospenda o meno entrambe le procedure. Invero si riscontrano due posizioni dottrinali³⁶: vi è chi ritiene che l'art. 48 c.p.c. sia una norma a carattere generale applicabile in via analogica anche nella procedura fallimentare, onde nelle more della decisione sul regolamento di competenza il procedimento resterebbe sospeso, salva la possibilità *ex art. 48, 2° co., c.p.c. e 15, 9° co., l. fall.* che siano compiuti atti urgenti³⁷, e chi, invece, sostiene che nella procedura fallimentare non trova applicazione la sospensione di cui all'art. 48 c.p.c.³⁸, perché la riforma del 2006 ha inteso evitare che l'*iter* fallimentare sia ostacolato da questioni di competenza, e perché secondo l'insegnamento della Cassazione la sospensione si applica solo ai

³² V. la compiuta disamina di ORIANI, *op. cit.*, 32-37.

³³ LANCELLOTTI, *op. cit.*, 491, ripreso da BONGIORNO, *op. cit.*, 274 s.

³⁴ Così CIPRIANI, *op. loc. cit.*

³⁵ Su cui v. *sub art. 42 § 13.*

³⁶ Anche con riguardo all'ipotesi di conflitto negativo di competenza (cfr. art. 9 bis l. fall.).

³⁷ CELENTANO, *op. cit.*, 47. PANZANI-FAUCEGLIA, *Fallimento e altre procedure concorsuali*, 2009, 238. In giurisprudenza v. A. Milano, 17.2.2005, *CM*, 2005, 756, e in precedenza Cass., 25.3.1976, n. 1073, in *Foro it.*, 1977, I, 2023.

³⁸ FERRO, *Legge fallimentare. Commentario teorico pratico*, Padova, 2007, 65, e GHIA, PICCININI, SEVERINI, *Trattato delle procedure concorsuali*, 1, 2010, 450.

processi la cui decisione dipende dalla risoluzione della questione di competenza dedotta con l'istanza di regolamento³⁹.

Anche quando il regolamento (facoltativo) di competenza viene ad incidere sul termine per impugnare in via ordinaria perché precede la proposizione di questa (art. 43, ult. co., c.p.c.), sempre di sospensione (mai di interruzione) si tratta, per cui il termine riprende a decorrere dalla comunicazione dell'ordinanza della Cassazione⁴⁰.

Dispone esplicitamente l'art. 819 *ter* c.p.c. (d.lg. n. 40/2006) che nei rapporti tra arbitrato e processo non trova applicazione l'art. 48.

C. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE

1. «I processi relativamente ai quali è chiesto il regolamento di competenza sono sospesi dal giorno in cui è presentata l'istanza al cancelliere a norma dell'articolo precedente o dalla pronuncia dell'ordinanza che richiede il regolamento»

La sospensione in esame, pur essendo automatica, non sempre opera istantaneamente. Ciò accade solo nel caso del regolamento di competenza di ufficio per il quale l'effetto sospensivo è collegato direttamente all'ordinanza con la quale il giudice richiede il regolamento. Nel caso, invece, dell'istanza di regolamento, la sospensione si realizza nel momento in cui la parte, a mente del 3° co. dell'art. 47, richiede ai cancellieri degli uffici dinanzi ai quali pendono i processi – depositando apposita istanza – di rimettere i fascicoli alla cancelleria della Corte di Cassazione. La sospensione viene perciò a dipendere da un atto necessariamente successivo all'istanza di regolamento e ciò comporta la piena validità e l'efficacia degli atti compiuti dopo la notifica del ricorso ma prima del deposito dell'istanza di trasmissione dei fascicoli alla Corte di Cassazione⁴¹.

La sospensione opera di diritto, nel senso che l'effetto è collegato automaticamente al realizzarsi della fattispecie dell'art. 48⁴², indipendentemente dall'emanazione di un provvedimento da parte del giudice; ciò non toglie che un

³⁹ Cass., 31.3.2007, n. 8061. In medesimo principio risulta enunciato anche da Cass., 8.9.1999, n. 9512, cit.

⁴⁰ Cass., 11.11.1990, n. 9350, in *Giur. it.*, 1991, I, 1559 con nota adesiva di SANDULLI, *In tema di sospensione del termine per impugnare a seguito della proposizione del regolamento di competenza facoltativo*; in senso contrario MASSARI, *op. cit.*, 578.

⁴¹ MENESTRINA, *op. cit.*, 251; BONGIORNO, *op. cit.*, 268, nt. 76; MASSARI, *op. cit.*, 581; TRISORIO LIUZZI, *op. cit.*, 154.

⁴² Cass. (ord.), 18.6.2008, n. 16556, in *Rep. Foro it.*, 2008, voce *Competenza civile*, n. 90.

tale provvedimento vi sia ed abbia natura dichiarativa dell'avvenuta sospensione del processo. La forma, dato il contenuto non decisorio, sarà quella dell'ordinanza che, nel caso del regolamento di competenza di ufficio, sarà la stessa ordinanza con la quale il giudice richiede il regolamento⁴³.

La natura meramente dichiarativa dell'ordinanza di sospensione ha posto due problemi: quello dei limiti del potere del giudice di non disporre la sospensione del (o dei) processo(i) e l'altro della sorte degli atti processuali compiuti in conseguenza della mancata sospensione.

In ordine al primo, esclusi ogni apprezzamento sull'opportunità della sospensione e la verifica dell'ammissibilità del ricorso – spettando tale compito esclusivamente alla Corte di Cassazione –, il giudice deve limitarsi a stabilire se la parte ha proposto un'istanza di regolamento, se ha depositato l'istanza di trasmissione del fascicolo e se sussistono i presupposti per la proposizione del regolamento di competenza. In caso di mancato riscontro anche di uno solo di questi elementi deve negare il provvedimento di sospensione e disporre la prosecuzione del processo davanti a lui.

La giurisprudenza si è impegnata soprattutto sulla qualificazione del provvedimento impugnato ed anche di recente ha ritenuto legittimo il provvedimento del giudice di merito che dispone l'ulteriore trattazione della causa ove accerti che non è stato proposto un vero e proprio regolamento di competenza per essere stato impugnato un provvedimento semplicemente ordinario non contenente una pronuncia sulla competenza⁴⁴.

Quanto al problema della sorte degli atti processuali compiuti a seguito della mancata – seppur doverosa – sospensione del processo da parte del giudice del merito⁴⁵, la giurisprudenza, dopo aver affermato in generale che essi sono colpiti da nullità che si riflette sulla sentenza, la quale è pertanto impugnabile con gli ordinari mezzi⁴⁶, con specifico riferimento alla sospensione per regolamento di competenza ha edulcorato tale conseguenza ritenendo che gli atti non sono nulli se non nel caso in cui la sentenza pronun-

⁴³ ANDRIOLI, *Commento*, I, 174; SATTA, *Commentario*, I, 196; MASSARI, *op. cit.*, 581 s.; TRISORIO LIUZZI, *op. cit.*, 154; Cass., 9.1.1976, n. 39, in *Giust. civ.*, 1976, I, 724.

⁴⁴ Cass., 23.7.1988, n. 4753, in *Rep. Foro it.*, 1988, voce *Competenza civile*, n. 195; conf. Cass., 26.1.1982, n. 502, in *Rep. Foro it.*, 1982, voce *Competenza civile*, n. 270; Cass., 7.12.1967, n. 2323, in *Giust. civ.*, 1968, I, 64.

⁴⁵ L'omissione del provvedimento di sospensione non è denunciabile con il regolamento di competenza (Cass., 23.3.1998, n. 3075), così come non è impugnabile il provvedimento di sospensione (Cass., 9.8.1995, n. 8714, in *Rep. Foro it.*, 1995, voce *Competenza civile*, n. 138).

⁴⁶ Cass., 5.6.1998, n. 5512; Cass., 23.10.1973, n. 2705, in *Rep. Foro it.*, 1973, voce *Procedimento civile*, n. 309.

ziata sul regolamento concluda per l'affermazione della competenza di un giudice diverso da quello che li ha posti in essere⁴⁷.

La soluzione, che non trova riscontro puntuale nel limitrofo campo della sospensione in conseguenza della proposizione del regolamento preventivo di giurisdizione – dove la Corte⁴⁸ afferma la nullità degli atti indipendentemente dall'esito del regolamento, fondandosi sull'implausibile nozione di «difetto temporaneo di giurisdizione» che le ha attirato fortissime critiche della dottrina⁴⁹ – merita di essere condivisa: sarebbe davvero eccessivo dichiarare la nullità quando è venuta meno la causa della sospensione per effetto della definizione della causa pregiudiziale; sono evidenti le ragioni di economia processuale, alle quali vi è da aggiungere il principio racchiuso nel 3° co. dell'art. 156 c.p.c. secondo il quale la nullità non può essere dichiarata quando l'atto ha raggiunto lo scopo a cui è destinato⁵⁰. La nullità, quindi, finisce per dipendere dall'esito del regolamento. Conseguentemente i termini per l'impugnazione in via ordinaria della sentenza definitiva, emanata in pendenza del procedimento di regolamento, non sono sospesi per cui l'impugnazione va dichiarata inammissibile se tardivamente proposta⁵¹.

2. «Il giudice può autorizzare il compimento degli atti che ritiene urgenti»

Mentre l'art. 298 c.p.c. stabilisce, nella *sedes materiae* sua propria, che durante la sospensione non possono essere compiuti atti del procedimento, il 2° co. dell'art. 48 dispone invece che il giudice «può autorizzare il compimento di atti che ritiene urgenti».

È stata subito avvertita l'esigenza di chiarire il rapporto tra le due norme, dato pure che il correttivo alla rigidità dell'art. 298, espressamente introdotto dal 2° co. dell'art. 48 per il solo regolamento di competenza,

⁴⁷ Cass., 1.12.1987, n. 8939, in *Giur. it.*, 1988, I, 1, 1578; Cass., 13.10.1986, n. 5995, in *Rep. Foro it.*, 1986, voce *Competenza civile*, n. 175; Cass., 25.3.1976, n. 1073, in *Foro it.*, 1977, I, 2033 con oss. di Pezzano.

⁴⁸ Cass., 12.1.1984, n. 222, in *Foro it.*, 1984, I, 1242, con osservazione critica di Barone e *ivi*, I, 1533 con nota contraria di CIPRIANI, *Omessa sospensione per regolamento di giurisdizione e poteri del giudice dell'impugnazione*.

⁴⁹ Per tutti, v. ANDRIOLI, *Un caso di carenza «temporanea» di giurisdizione*, in *Foro it.*, 1973, I, 34; CIPRIANI, *op. loc. ult. cit.*; TRISORIO LIUZZI, *op. cit.*, 681 ss.

⁵⁰ Così TRISORIO LIUZZI, *op. cit.*, 688, per il quale la decisione che pone fine alla causa di sospensione del processo produce «una sorta di convalida degli atti compiuti durante la sospensione del processo, a condizione che gli stessi siano stati posti in essere nel rispetto del diritto di difesa e in contraddittorio di tutte le parti del processo».

⁵¹ Cass., 16.1.1986, n. 258, in *Giust. civ.*, 1987, I, 1258, con nota di CUCCHI, *Regolamento di competenza e mancata sospensione del processo*.

risulta essere l'unico successore di numerose disposizioni che, vigente il codice di rito del 1865, consentivano il compimento di atti urgenti durante la sospensione del processo⁵². Dopo un primo momento in cui prevalse l'opinione secondo la quale, data la collocazione della norma, era inevitabile riconoscerle carattere eccezionale⁵³, la dottrina venne orientandosi nell'opposto senso di attribuirle valore di principio generale, visto che il compimento di atti urgenti sostituisce un'esigenza costante di tutte le ipotesi di sospensione del processo e che eccezionale era, caso mai, la sospensione – in quanto bloccava «il processo che, per sua natura, deve procedere» – non una disposizione che contemplava «il compimento di attività processuali urgenti, anche se durante un processo sospeso»⁵⁴. Pertanto la norma in esame ha svolto un'utilissima funzione di razionalizzazione degli effetti della sospensione del processo⁵⁵.

Riconosciuto il carattere di regola generale al 2° co. dell'art. 48, l'attenzione si spostò sulla nozione «atti urgenti» e soprattutto sulla ricomprensione tra questi dei provvedimenti cautelari. Una parte autorevole della dottrina⁵⁶ e la giurisprudenza largamente prevalente⁵⁷ hanno fatto leva proprio sulla disposizione in esame per affermare, in sede generale, che durante la sospensione del processo, può essere sempre chiesta e concessa una misura cautelare (molti dei casi esaminati si riferiscono, infatti, alla sospensione del processo per regolamento di giu-

⁵² Le disposizioni sono passate in rassegna da TRISORIO LIUZZI, *op. cit.*, 638, 639.

⁵³ MICHELI, *Sospensione, interruzione ed estinzione del processo*, in *Riv. dir. processuale*, 1942, I, 13; MONTEL, *Regolamento di giurisdizione, atti urgenti e pretesa applicativa analogica dell'art. 48 c.p.c.*, in *Foro padano*, 1955, 127.

⁵⁴ TRISORIO LIUZZI, *op. cit.*, 641, ma v. già LIEBMAN, *Manuale di diritto processuale civile*, II, Milano, 1984, 197; MANDRIOLI, *Corso di diritto processuale civile*, II, Torino, 1993, 284; CIPRIANI, *Il regolamento di giurisdizione*, 1977, 248 e BOVE, *Sospensione del processo e tutela cautelare*, in *Riv. dir. processuale*, 1989, 978 s.

⁵⁵ Specie con riferimento alla sospensione a seguito di regolamento di giurisdizione: ANDRIOLI, *Commento*, cit., II, 540; FINOCCHIARO, *Regolamento di giurisdizione, sospensione del processo e atti urgenti*, in *Giust. civ.*, 1975, I, 166; Cass., 20.11.1982, n. 6266, in *Dir. fall.*, 1983, II, 695; T. Milano, 22.6.1982, *ivi*, 174; T. Roma, 11.1.1966, in *Foro padano*, 1966, I, 722; P. Sanpieroarena, 30.10.54, in *Giur. it.*, 1955, I, 2, 1098 con osservazione di TEDESCHI.

⁵⁶ ANDRIOLI, *Commento*, II, 539-540; SATTA, *Commentario*, II, 397; LIEBMAN, *Manuale*, cit., II, 194; MASSARI, *op. cit.*, 583.

⁵⁷ Cass., 10.4.1985, n. 2364, in *Rep. Foro it.*, 1985, voce *Giurisdizione*, civ., n. 203; Cass., 12.1.1984, n. 222, in *Foro it.*, 1984, I, 1242 con nota di Barone ed, *ivi*, 1533 con nota di CIPRIANI, *Omessa sospensione*, cit.; Cass., 22.12.1981, n. 638, *ivi*, 1982, I, 1628; Cass., 17.3.1978, n. 1328 e Cass., 3.10.1977, n. 4189, *ivi*, 1978, I, 1409, con altra nota di CIPRIANI, *Atti urgenti e provvedimenti cautelari durante la sospensione del procedimento*; Cass., 6.5.1978, n. 2164, *ivi*, 1978, I, 1363 con nota di Lener; T. Roma, 8.10.1985, in *Giur. di Merito*, 1986, 824, con nota di Di Grario; P. Pisa, 6.5.1985, in *Giust. civ.*, 1985, I, 2072, con nota di Cecchella.

risdizione). La seconda introdusse, però, una restrizione difficilmente giustificabile: ammissibili sarebbero solo le misure cautelari conservative della situazione di fatto esistente e non quelle anticipatorie degli effetti della futura decisione di merito, in quanto queste «essendo dirette ad assicurare un'anticipata ancorché provvisoria, realizzazione della domanda vengono sostanzialmente a frustrare la finalità stessa del regolamento»⁵⁸.

La distinzione rischia tutta prima di apparire incomprensibile, non risultando chiaro «per quale motivo a processo sospeso si dovrebbe far fronte solo a quel *periculum in mora* che impone un provvedimento cautelare conservativo e non anche a quello che impone, invece, una misura anticipatoria»⁵⁹. La stranezza, però, s'attenua di molto se si esaminano i casi concreti che hanno dato occasione alle pronunzie della Corte: quasi mai si trattava della richiesta di provvedimento cautelare anticipatorio a processo di merito sospeso, bensì di provvedimento cautelare anticipatorio a procedimento cautelare sospeso a causa della proposizione del regolamento⁶⁰. In questi casi la pronunzia del provvedimento cautelare avrebbe inammissibilmente rappresentato la conclusione dello stesso procedimento sospeso. Ma, a vedere bene, quest'abnorme conseguenza si verificava indipendentemente dalla distinzione tra cautela anticipatoria e cautela conservativa, che finiva così per risultare del tutto fuorviante dovendosi per coerenza negare ogni tipo di cautela comunque conclusiva *de facto* del procedimento cautelare sospeso.

Altrettanto non poteva dirsi per la sospensione del processo di merito, dove il provvedimento cautelare, ancorché anticipatorio, non avrebbe potuto sostituire la decisione sul rapporto controverso⁶¹.

La dottrina non si è limitata a reagire al riferito orientamento della Cassazione, ma ha pure efficacemente precisato che non è neppure pertinente il richiamo del 2° co. dell'art. 48 per affermare l'ammissibilità della tutela cau-

⁵⁸ Cass., 10.4.1985, n. 2364, cit.; Cass., 3.10.1977, n. 4180, cit.; C. cost., 19.12.1984, n. 294, in *Foro it.*, 1985, I, 651, con nota di CIPRIANI, *La Corte costituzionale, il regolamento di giurisdizione e i provvedimenti di urgenza*.

⁵⁹ Così, da ultimo BOVE, *op. cit.*, 984, ma si tratta di osservazione comune a tutti gli Autori che si sono interessati della questione.

⁶⁰ Ciò spiega pure la larga messe dei casi in tema di regolamento di giurisdizione che, dato il suo carattere preventivo, ben poteva venire richiesto a procedimento cautelare appena iniziato: v. la sintesi di TRISORIO LIUZZI, *op. cit.*, 658, 666.

⁶¹ Va detto, per incidenza, che la questione ha interessato solo indirettamente il regolamento di competenza, perché per la sua natura di mezzo di impugnazione è ammissibile solo avverso il provvedimento conclusivo del procedimento cautelare: v. le recentissime Cass., 5.2.1993, n. 1474, in *Mass. Foro it.*, 1993, 159 e Cass., 29.1.1993, n. 1164, *id.*, 1993, I, 2206, nonché la giurisprudenza citata *apud* TRISORIO LIUZZI *op. cit.*, 654, nt. 58.

telare durante la sospensione del processo di merito. Infatti, questa non trova ostacolo nel divieto sancito, in generale, dall'art. 298, in quanto i provvedimenti cautelari non sono atti del processo sospeso, ma atti conclusivi di un procedimento strutturalmente diverso ed autonomo, ancorché funzionalmente legato allo stesso, dato il carattere strumentale del provvedimento cautelare, tendente ad assicurare l'effettività della sentenza di merito⁶². La tutela cautelare durante la sospensione del processo sul merito deve essere riconosciuta in ogni caso, dovendo ritenersi impediti dall'art. 298 c.p.c. solo gli atti del processo sospeso; di conseguenza anche gli «atti urgenti», di cui parla l'art. 48, 2° co., c.p.c. sono necessariamente atti del processo sospeso e perciò non possono mai identificarsi con le misure cautelari.

Occorre a questo punto individuare quali sono gli atti urgenti che il giudice può autorizzare durante la sospensione del processo.

Al riguardo va subito precisato che il termine «autorizzare» non deve essere inteso in senso restrittivo – apparentemente giustificato dal suo significato letterario – che porta a limitarlo ai soli atti di parte, i quali sono già sufficientemente posti al riparo da qualsiasi pregiudizio dalla interruzione dei termini disposta dal 2° co., dell'art. 298 c.p.c. ma nel senso che, dato lo stato di sospensione del processo, è sempre necessario che il giudice valuti l'urgenza dell'atto che si vuole porre in essere⁶³. Il requisito dell'urgenza va valutato «in considerazione delle conseguenze che si avrebbero se il compimento dell'atto fosse rinviato alla ripresa del processo dopo la cessazione della causa di sospensione»⁶⁴: esso sussiste se l'atto ritenuto necessario ed utile per la decisione di merito, non possa più essere compiuto alla ripresa del processo o, pur potendolo essere, non possa produrre gli effetti e le utilità

⁶² MONTESANO, *Funzione dei provvedimenti d'urgenza e misure cautelari durante il regolamento di giurisdizione*, in *Giur. it.*, 1974, I, 2, 370; PUNZI, *L'interruzione del processo civile*, Milano, 1963, 300; CIPRIANI, *Il regolamento di giurisdizione*, cit., 249; ARIETA, *I provvedimenti d'urgenza nel diritto processuale civile*, Padova, 1985, 258 e, modificandola sua precedente opinione, ANDRIOLI, *Diritto*, cit., 136.

⁶³ TRISORIO LUZZI, *op. cit.*, 643, il quale osserva come in tal modo, si permetta da un lato di ricomprendere «anche i provvedimenti del giudice che si presentano indispensabili perché l'atto posto in essere dalla parte sia pienamente efficace e, dall'altro, di escludere che l'articolo in esame consenta la pronuncia di provvedimenti d'ufficio, indipendentemente dalla richiesta di parte, la quale pertanto si rivela indispensabili».

⁶⁴ CIPRIANI, *Sospensione del processo*, in *Enc. Giur.*, XXX, Roma, 1993, 3; Id., *Atti urgenti*, cit., 1414; in senso contrario Cass., 17.3.1978, n. 1328, in *Foro it.*, 1978, I, 1408, per la quale il requisito dell'urgenza deve essere verificato invece in relazione all'esigenza di evitare che il protrarsi della quiescenza della causa produca irreparabile pregiudizio alle ragioni delle parti e renda quindi inutile la stessa decisione, e LACOPPOLA, *La competenza civile nella pratica e nella giurisprudenza*, Milano, 1993, 355.

per il cui conseguimento la parte intende porlo in essere⁶⁵. Il requisito dell'urgenza va valutato dal giudice con prudente apprezzamento⁶⁶.

L'ambito di applicazione della disposizione in esame risulta abbastanza ristretto ma non del tutto irrilevante. Atti urgenti possono essere atti istruttori⁶⁷ – come ad es. il deferimento, l'ammissione e l'assunzione dell'interrogatorio formale e il deferimento, l'ammissione, l'eventuale riferimento e la prestazione del giuramento decisorio⁶⁸ – ma anche atti aventi contenuto decisorio. Si tratta, senza pretesa di esaustività: *a)* delle ordinanze per il pagamento di somme di danaro previste dall'art. 423 c.p.c., e le ordinanze previste dagli artt. 186 *bis*, *ter*, *quater* c.p.c.⁶⁹; *b)* dell'ordinanza di reintegrazione nel posto di lavoro ai sensi del 4° co., dell'art. 18 della l. 20.5.1970, n. 300⁷⁰; *c)* delle ordinanze contemplate negli artt. 708, 3° e 4° co., c.p.c. e 4 della l. 1.12.1970, n. 898, relativamente ai provvedimenti temporanei ed urgenti nell'interesse dei coniugi e della prole (e più precisamente delle loro revocabilità e modificabilità)⁷¹; *d)* delle ordinanze immediatamente esecutive previste dall'art. 24 della l. 24.12.1969, n. 990, sull'assicurazione obbligatoria della responsabilità civile derivante dalla circolazione dei veicoli a motore e dei natanti⁷². Per alcune di esse le specifiche disposizioni di riferimento da sole basterebbero ad autorizzare l'emanazione: così, per le ipotesi degli artt. 423 e 186 *ter* c.p.c. e 18, 4° co., l. n. 300/1970, viene espressamente disposto che l'emanazione del provvedimento può avvenire «in ogni stato del giudizio»: addirittura l'art. 24, 2° co., della l. 990/1969, dispone che il provvedimento può essere pronunciato «anche in deroga dell'art. 298». Per altre, la ricomprensione fra gli atti urgenti dell'art. 48, 2° co., si fonda sulla loro autonomia funzionale rispetto al processo nel corso del quale sono pronunciati, dato che sopravvivono all'estinzione del processo di merito (artt. 186 *bis*, 186 *quater*, 708 c.p.c. e art. 4 della l. 898/1970 e 189 disp. att. c.p.c.) tra gli atti non riconducibili alle due categorie sopra indicate, ma egualmente possibili durante la sospensione del processo, va collocata la rinuncia agli atti del giudizio⁷³.

⁶⁵ TRISORIO LIUZZI, *op. loc. cit.*

⁶⁶ MASSARI, *op. cit.*, 582.

⁶⁷ V. Cass., 13.5.2005, n. 10043, in *Rep. Foro it.*, 2005, voce *Competenza civile*, n. 185.

⁶⁸ CIPRIANI, *Atti urgenti*, cit., 1414, *Id.*, *Il regolamento di giurisdizione*, cit., 248 ss.

⁶⁹ Per le prime Cass., 12.4.1980, n. 2321, in *Foro it.*, 1980, I, 1919, con oss. di Proto Pisani.

⁷⁰ A. Milano, 20.11.1972, *Orient. giur. lav.*, 1973, 182.

⁷¹ T. Trani, 12.2.1971, in *Foro it.*, I, 1383.

⁷² Per tutti VOCINO, in AA.VV., *L'assicurazione dei veicoli a motore*, a cura di Genovese, Padova, 1977, 182 ss.

⁷³ CIPRIANI, *Atti urgenti*, *loc. cit.*; in senso contrario P. Roma, 23.1.1984, *Tema rom.*, 1984,

È controverso se durante la sospensione possa essere spiegato l'intervento volontario⁷⁴ e possa essere proposto il regolamento preventivo di giurisdizione⁷⁵. Ove sussistano le ragioni di urgenza dell'atto, non si profilano ostacoli insormontabili ad ammettere sia l'intervento volontario che il regolamento di giurisdizione, ferma, ovviamente, a proposito di quest'ultimo, la necessità di regolare il regime della sospensione in relazione all'altra già in essere per causa diversa (per quanto ci riguarda a seguito della proposizione del regolamento di competenza).

Competente ad autorizzare gli atti urgenti è il giudice del processo sospeso a causa del regolamento di competenza; il provvedimento è un'ordinanza da emanarsi previo contraddittorio delle parti⁷⁶; gli atti urgenti conservano la loro efficacia anche se il giudice che ha emesso l'autorizzazione sia in seguito dichiarato incompetente; ma ciò entro i limiti in cui lo sono gli atti compiuti dal giudice incompetente⁷⁷. L'ordinanza, sia che conceda, sia che neghi l'autorizzazione dell'atto, ha carattere ordinatorio e pertanto non è impugnabile con il ricorso per cassazione *ex art. 111 cost.*⁷⁸ e neppure con il regolamento di competenza, non contenendo alcuna pronuncia sulla competenza⁷⁹.

Art. 49 – Ordinanza di regolamento di competenza

[1] *Il regolamento è pronunciato con ordinanza in camera di consiglio entro i venti giorni successivi alla scadenza del termine previsto nell'art. 47 ultimo comma (1).*

[2] *Con la ordinanza la Corte di Cassazione statuisce sulla competenza*

⁷⁴ Per la negativa T. Torino (ord.), 15.7.1952, in *Foro it.*, 1952, I, 1268, per l'affermativa Cass., 6.3.1976, n. 765, in *Giust. civ.*, 1976, I, 1104.

⁷⁵ Per la negativa Cass., 1.3.1983, n. 1526, in *Foro it.*, 1983, I, 610; per l'affermativa Cass., S.U., 8.7.1960, n. 1813, in *Giust. civ.*, 1961, I, 112.

⁷⁶ ANDRIOLI, *Commento*, cit., I, 174.

⁷⁷ Per le opposte concezioni della competenza quale condizione di validità di tutti i provvedimenti del giudice (e non degli atti di parte) ovvero solo della sentenza di merito vedi nel primo senso, ACONE, SANTULLI, *Competenza (dir. proc. civ.)*, in *Enc. Giur.*, VII, Roma, 1988, 4; nel secondo senso ARIETA, *La sentenza sulla competenza*, Padova, 1990, 85 ss.; un'efficacia incondizionata degli atti urgenti, indipendentemente dalla competenza del giudice, è, ritenuta da ANDRIOLI, *Commento*, cit., I, 174 e da MASSARI, *op. cit.*, 583.

⁷⁸ Cass., 13.5.2005, n. 10043, cit.; Cass., 17.12.1988, n. 6905, in *Rep. Foro it.*, 1988, voce *Competenza civile*, n. 194; Cass. 16.7.1985, n. 4164, in *Rep. Foro it.*, 1985, voce *Giurisdizione civ.*, n. 204.

⁷⁹ Cass., 3.3.1981, n. 1227, in *Rep. Foro it.*, 1981, voce *Competenza civile*, n. 239; Cass., 2.12.1980, n. 6293, in *Rep. Foro it.*, 1980, voce *Competenza civile*, n. 232.

(2, 3, 4, 5, 6), dà i provvedimenti necessari per la prosecuzione del processo davanti al giudice che dichiara competente e rimette, quando occorre, le parti in termini affinché provvedano alla loro difesa (7)¹.

¹ Articolo così modificato dal 4° co. dell'art. 45, l. 18.6.2009, n. 69, con i limiti di applicabilità previsti dalle disposizioni transitorie di cui all'art. 58 della stessa legge.

commento di Modestino Acone e Rita Lombardi

Sommario: **A. SCOPO DELLA NORMA.** - **B. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE.** - **1.** «Il regolamento è pronunciato con ordinanza in camera di consiglio entro i venti giorni successivi alla scadenza del termine previsto nell'art. 47 ultimo comma». - **2.** «Con la ordinanza la Corte di Cassazione statuisce sulla competenza». - **3.** L'ambito della cognizione della Corte. - **4.** Poteri di indagine ed il contenuto della decisione. - **5.** (Segue). Nel caso della litispendenza, della continenza, della connessione. - **6.** (Segue). Nel caso della competenza funzionale per grado. - **7.** «(...) Dà i provvedimenti necessari per la prosecuzione del processo davanti al giudice che dichiara competente e rimette, quando occorre, le parti in termini affinché provvedano alla loro difesa». - **C. LE SPESE DEL PROCEDIMENTO.**

A. SCOPO DELLA NORMA

L'art. 49 c.p.c. descrive la fase finale del procedimento di regolamento di competenza.

La disciplina relativa alla decisione sull'istanza di competenza, dettata negli artt. 47, ult. co., e 49, 1° co., c.p.c. presenta caratteri di spiccata autonomia e specialità. Difatti la funzione del regolamento, quale mezzo di impugnazione per il controllo immediato e celere della decisione del giudice di merito sulla competenza da parte della Corte di Cassazione, quale unico giudice "regolatore" della stessa con effetto vincolante per ogni altro giudice (art. 65 ord. giud.) e con statuizione destinata a sopravvivere all'estinzione del processo (art. 310, 2° co., c.p.c.), è reallizzata dal legislatore proprio in virtù delle caratteristiche del procedimento¹.

Va evidenziato che la modifica apportata alla norma in esame dalla l. n. 69/2009 che ha sostituito alla decisione del regolamento con sentenza la

¹ Sull'analisi della problematica relativa alla (non) abrogazione tacita degli artt. 47, ult. co., e 49, 1° co., c.p.c. dopo la novellazione dell'art. 375 c.p.c. ad opera della l. n. 89/2001, si rinvia ad ACONE, *La "ragionevole durata" del regolamento di competenza*, in *Corriere giur.*, 2005, § 3.

decisione attraverso la forma semplificata dell'ordinanza² non contraddice, ma anzi favorisce, la rapidità della statuizione sulla competenza, ed è perciò perfettamente in linea con la funzione che la legge attribuisce alla impugnazione in esame.

B. ANALISI DELLA DISPOSIZIONE

1. «Il regolamento è pronunciato con ordinanza in camera di consiglio entro i venti giorni successivi alla scadenza del termine previsto nell'art. 47 ultimo comma»

La fase conclusiva del procedimento di regolamento di competenza ricalca i modi e le forme del procedimento in camera di consiglio disciplinato dagli artt. 375 – che menziona espressamente il regolamento di competenza –, 377, 378 c.p.c., nonché, dopo il d.lg. n. 40/2006, dagli artt. 380 *bis* e *ter* c.p.c. (quest'ultimo rubricato appunto «procedimento per la decisione sulle istanze di regolamento di giurisdizione e di competenza»).

Sull'istanza o sulla richiesta avanzata d'ufficio dal giudice la Corte di Cassazione provvede *ex art.* 375, 1° co., n. 4, c.p.c. il camera di consiglio entro i venti giorni successivi alla scadenza del termine per il deposito di documenti e scritture difensive delle parti alle quali sia stata notificata l'istanza di regolamento o comunicata l'ordinanza del giudice di rimessione del fascicolo d'ufficio alla cancelleria della Corte (art. 47, ult. co., c.p.c.³). La decisione, secondo autorevole opinione, può essere depositata anche successivamente⁴.

La Corte pronuncia a sezione semplice, ma nulla esclude che, in applicazione dell'art. 374, 2° co., c.p.c., il primo presidente possa disporre che pronunzi a sezioni unite⁵, nel qual caso la procedura camerale non subisce alcuna deroga.

L'assegnazione dell'istanza o della richiesta di regolamento avviene ad opera del presidente della Cassazione, secondo quanto dispone l'art. 376 c.p.c., mentre la fissazione dell'adunanza in camera di consiglio e la nomina del relatore spettano, secondo l'art. 377 c.p.c., al primo presidente o al pre-

² Di conseguenza all'art. 310, 2° co., le parole “e quelle che regolano la competenza” sono state sostituite da “e le pronunce che regolano la competenza” (art. 46, l. n. 69/2009).

³ Al cui commento si rinvia, sp. § D.

⁴ ANDRIOLI, *Commento*, I, 174.

⁵ V., in tal senso Cass., 16.1.1991, n. 381, in *Foro it.*, 1991, I, 3165.

sidente di sezione a seconda che si tratti di istanza o di richiesta assegnata alle sezioni unite o alla sezione semplice.

Il procedimento in camera di consiglio è stato modificato dal menzionato d.lg. n. 40/2006, che introducendo gli artt. 380 *bis* e *ter* ha inciso sull'art. 375 c.p.c.⁶. La disciplina ora vigente prevede che il presidente possa provvedere ai sensi dell'art. 380 *bis*, 1° co., c.p.c. ovvero a mente dell'art. 380 *ter*, 1° co., c.p.c. richiedere le conclusioni scritte al pubblico ministero. Le conclusioni unitamente al decreto di fissazione dell'adunanza sono notificate agli avvocati delle parti⁷ ai quali è data la facoltà di presentare memorie cinque giorni prima di detta adunanza⁸. Nel procedimento camerale è esclusa la difesa orale delle parti⁹.

Se la trattazione si svolge in pubblica udienza, invece che con il rito camerale, non si avrà alcuna nullità né vi sarà una conversione del rito¹⁰.

La novella del 2009 (l. n. 69) nel 1° co. della norma in commento ha sostituito alla parola "sentenza" la parola "ordinanza" (con effetto per i giudizi instaurati dopo il 4.7.2009); pertanto oggi la Cassazione statuisce con ordinanza sulla competenza e con ordinanza dispone in ordine alla prosecuzione del processo davanti al giudice dichiarato competente¹¹.

Va segnalato che la forma del provvedimento sul regolamento di competenza era già stata mutata dall'art. 1 della l. 24.3.2001, n. 89 che aveva modificato l'art. 375 c.p.c. inserendo nella sua previsione il regolamento di competenza e stabilendo che anche sulla questione di competenza la Corte decideva con ordinanza¹². Dottrina e giurisprudenza non avevano dubbi sull'introduzione della modifica della forma della decisione della Corte e ne ave-

⁶ L'intento del legislatore era quello di alleggerire il carico di lavoro della Suprema Corte. Sul punto v. SASSANI, *Il nuovo giudizio di cassazione*, in *Riv. dir. processuale*, 2006, 235; TEODOLDI, *La nuova disciplina del procedimento di cassazione: esegesi e spunti*, in *Giur. it.*, 2006, 2002.

⁷ Notifica che non si ha quando si procede *ex art.* 380 *bis*.

⁸ Cfr. *sub art.* 380 *bis* e *ter*.

⁹ Sulla legittimità costituzionale di questa disciplina v. Cass. (ord.), S.U., 18.6.2004, n. 11439, in *Rep. Foro it.*, 2004, voce *Competenza civile*, n. 195.

¹⁰ Cass., 9.1.2009, n. 287, in *Rep. Foro it.*, 2009, voce *Competenza civile*, n. 81; Cass., 11.9.2007, n. 19039, *ivi*, 2008, I, 1174; Cass., 23.8.2007, n. 17937, *ivi*, 2007, voce *Procedimento civile*, n. 128.

¹¹ Invero la dottrina dopo la modifica dell'art. 375 aveva ritenuto che la disposizione in commento doveva ritenersi abrogata laddove menzionava la sentenza in luogo della ordinanza: BESSO, *Giudizio di cassazione e rito camerale*, in AA.VV., *Misure acceleratorie e riparatorie contro l'irragionevole durata dei processi. commento alla legge 24 marzo 2001, n. 89*, a cura di Chiarloni, Torino, 202, 22.

¹² Su cui si rinvia ad ACONE, *La "ragionevole durata"*, cit., § 3.

vano desunto la tacita abrogazione dell'art. 49, 1° co., c.p.c. nella parte in cui prevedeva la sentenza per la pronunzia del regolamento di competenza¹³.

2. «Con la ordinanza la Corte di Cassazione statuisce sulla competenza»

In sede di regolamento la decisione deve riguardare esclusivamente le questioni di competenza essendo l'ambito della contestazione – e quindi il potere di controllo della corte – limitato all'individuazione, vincolante per tutti, del giudice competente¹⁴. Esulano pertanto dalla cognizione della corte tutte le altre questioni, sia di ordine processuale che attinenti al rapporto sostanziale, la cui decisione spetterà al giudice dichiarato competente con la decisione sul regolamento.

L'applicazione rigorosa di questo principio è importante se si vuole conservare al regolamento di competenza il carattere di rimedio speciale e celere che ne costituisce l'essenziale *ratio*. Giustamente sono state ritenute non deducibili le questioni relative: *a)* alla capacità processuale delle parti¹⁵; *b)* all'integrità del contraddittorio ed alla legittimazione ad agire di una delle parti¹⁶; *c)* alla violazione di norme processuali da parte del giudice che ha emanato il provvedimento impugnato, quali, ad es., l'inadeguatezza del termine per la riassunzione della causa davanti al giudice indicato come competente¹⁷, il difetto di motivazione del provvedimento impugnato¹⁸, la mancata osservanza, da parte del giudice istruttore, dell'art. 182 c.p.c., l'illegittima dichiarazione di contumacia del convenuto¹⁹ e, in genere, la nullità della sentenza o degli atti del processo di merito²⁰; *d)* alla mancata ammissione di prove, ancorché rilevanti ai fini della determinazione della competenza²¹; *e)* alla pronunzia sulle spese giudiziali²².

¹³ Cass. (ord.), 27.11.2003, n. 18178, in *Rep. Foro it.*, 2003, voce *Competenza civile*, n. 192; Cass. (ord.), 21.3.2003, n. 4215, *ivi*, voce *Competenza civile*, n. 193.

¹⁴ Tra le altre, Cass. (ord.), 29.9.2004, n. 19591, in *Giust. civ.*, 2005, I, 2367; Cass. (ord.), 24.9.2004, n. 19290; Cass., S.U., 11.10.2002, n. 14569, in *Foro it.*, 2003, I, 804.

¹⁵ Cass., 19.5.1990, n. 4541, in *Rep. Foro it.*, 1990, voce *Competenza civile*, n. 175.

¹⁶ Cass., 29.11.1996, n. 10698; Cass., 2.5.1994, n. 4220, in *Rep. Foro it.*; Cass., 14.6.1983, n. 4074, *ivi*, 1983, voce *Competenza civile*, n. 227; Cass., 7.2.1981, n. 773, *ivi*, 1981, voce *Competenza civile*, n. 245; Cass., 21.11.1980, n. 6201, *ivi*, 1980, voce *Competenza civile*, n. 252; Cass., 28.5.1980, n. 3524, *ivi*, 1980, voce *Competenza civile*, n. 251.

¹⁷ Cass., 24.3.1983, n. 2076, in *Rep. Foro it.*, 1983, voce *Competenza civile*, n. 228.

¹⁸ Cass., 31.5.1984, n. 3315, in *Rep. Foro it.*, 1984, voce *Competenza civile*, n. 178.

¹⁹ Cass., 15.3.1980, n. 1754, in *Rep. Foro it.*, 1980, voce *Competenza civile*, n. 253.

²⁰ Cass., 20.7.1992, n. 8761, in *Giur. it.*, 1993, I, 1570; Cass., 27.1.1978, n. 387, in *Rep. Foro it.*, 1978, voce *Competenza civile*, n. 234.

²¹ Cass., 23.6.1980, n. 3941, in *Rep. Foro it.*, 1980, voce *Competenza civile*, n. 257; Cass.,

Poiché la competenza *ex positivo iure* consiste in una relazione tra gli atti giurisdizionali e l'ufficio giudiziario considerato nel suo complesso²³ neppure sono deducibili con l'istanza di regolamento di competenza le questioni riguardanti la distribuzione delle controversie all'interno dello stesso ufficio giudiziario, come, ad es., la ripartizione delle cause fra sede principale del tribunale e sezioni distaccate dello stesso²⁴. Giova avvertire che la giurisprudenza, in contrasto con la definizione della competenza come relazione tra uffici giudiziari diversi appartenenti allo stesso ordine, ritiene che la ripartizione della causa tra sezione specializzata e sezione ordinaria dello stesso ufficio giudiziario integri una questione di competenza (per materia) in senso tecnico che può pertanto costituire oggetto di regolamento²⁵.

L'applicazione rigorosa del principio in esame non può essere però postulata in termini eccessivamente rigidi perché tutta una serie di questioni estranee al tema della competenza debbono necessariamente essere affrontate e risolte in sede di regolamento.

Le prime riguardano l'ammissibilità e la procedibilità dell'istanza o della richiesta di regolamento. Occorre, infatti, ricordare che il giudice dell'impugnazione, come in ogni altro caso, deve preliminarmente controllare se è stato rispettato il termine di decadenza per la proposizione dell'istanza, se questa presenta tutti i requisiti di validità, se risulta proposta contro un provvedimento impugnabile con il regolamento di competenza, se la richiesta di regolamento d'ufficio rientra nel quadro delle previsioni dell'art. 45 c.p.c., se il procedimento descritto nell'art. 47 c.p.c., integrato dalle norme sulle impugnazioni in generale compatibili, si è svolto regolarmente e via dicendo.

²² Cass., 6.7.1984, n. 3964, in *Rep. Foro it.*, 1984, voce *Competenza civile*, n. 177.

²³ SANTULLI, ACONE, *Competenza: diritto processuale civile*, in *Enc. Giur.*, VII, Roma, 1988, 2 ss.

²⁴ Cass., S.U., 10.2.1994, n. 1374, in *Foro it.* 1994, I, 1401. Sono estranee al tema della competenza, e perciò non possono costituire oggetto della pronuncia di regolamento, tutte le questioni riguardanti la divisione delle funzioni tra i vari magistrati dello stesso ufficio o l'attribuzione di speciali compiti e funzioni al capo dell'ufficio giudiziario o, infine, la ripartizione delle controversie tra giudice istruttore – in funzione di giudice monocratico – e giudice collegiale in tribunale (SANTULLI, ACONE, *op. cit.*, 2; VERDE, *Giudice monocratico e giudice collegiale (divagazione su costituzione e processo)*, in *Riv. dir. processuale*, 1991, 942 ss.; LA PERTOSA, *Tribunale monocratico e collegiale nella riforma del processo civile*, in *Riv. dir. processuale*, 1992, 840 ss.; LOMBARDI, *Composizione del tribunale e opposizione agli atti esecutivi*, in *Giust. civ.*, 2001, I, 194 ss.; TARZIA, *Lineamenti del nuovo processo di cognizione*, Milano, 1991, 52; MONTESANO, ARIETA, *Il nuovo processo civile*, Napoli, 1991, 59.

²⁵ Per la sezione specializzata agraria v. Cass., 13.6.1992, n. 7247, in *Rep. Foro it.*, 1992, voce *Competenza civile*, n. 100.

La Corte deve pure verificare se nel frattempo non sia venuto meno l'interesse alla statuizione sulla competenza. Non si tratta soltanto dell'ipotesi della rinuncia all'istanza di regolamento, bensì di tutte quelle vicende che provocano l'estinzione del processo di merito (rinuncia agli atti o inattività delle parti) ovvero determinano la cessazione della materia del contendere (conciliazione della lite).

La giurisprudenza ha tenuto atteggiamenti contraddittori: in un primo tempo ha negato qualsiasi rilevanza sulla scorta del generico rilievo che non è consentito in sede di regolamento prendere in considerazione questioni esulanti dal novero di quello di competenza²⁶; poi ha ritenuto possibile dichiarare, anche d'ufficio, in sede di regolamento di competenza la cessazione della materia del contendere per avvenuta conciliazione della causa atteso il venir meno dell'interesse alla prosecuzione del giudizio²⁷. Invero l'inutilità di una pronuncia sulla competenza – ancorché ad opera di un giudice la cui decisione vincola le parti anche in futuri processi – appare evidente nei casi in cui, per l'intervenuta conciliazione della lite in materia di diritti disponibili, la controversia non ha più la possibilità di riprodursi.

Ma alla medesima conclusione, sia pure attraverso un diverso percorso argomentativo si deve pervenire anche nel caso di pura e semplice estinzione del processo di merito che non impedisce la riproduzione della stessa domanda (art. 310, 1° co., c.p.c.): se può sembrare che il discorso debba ridursi a valutare se l'efficacia extraprocessuale della statuizione sulla competenza giustifica una pronuncia anche a processo di merito estinto, a ben vedere la natura di mezzo di impugnazione del regolamento di competenza – ma diversa non sarebbe la conclusione se si preferisse attribuire al regolamento ad istanza di parte la natura di «procedimento incidentale»²⁸ – impone di riconoscere che l'interesse ad una decisione è strettamente legato alla sopravvivenza della decisione impugnata che invece è stata travolta dall'intervenuta estinzione del processo di merito; del pari, la richiesta di regolamento di ufficio suppone la perdurante esistenza del provvedimento del giudice *a quo*, contenente l'indicazione, altrimenti vincolante, del giudice *ad quem* che ha sollevato in conflitto, provvedimento che la *mors litis* ha fatto venir meno.

²⁶ Cass., 15.9.1979, n. 4784, in *Rep. Foro it.*, voce *Competenza civile*, n. 235, 979.

²⁷ Cass. (ord.), 18.3.2009, n. 6581, in *Rep. Foro it.*, 2009, voce *Competenza civile*, n. 67; Cass., 17.11.1980, n. 6137, *ivi*, 1980, voce *Procedimento civile*, n. 221.

²⁸ BONGIORNO, *Il regolamento di competenza*, Milano, 1970, 141 ss.

Questioni non eludibili sono pure quella riguardante la legittimità costituzionale delle norme attributive della competenza²⁹ e, con notevole applicazione nella pratica, quella attinente alla giurisdizione, essendo fermissimo l'orientamento secondo il quale, in sede di regolamento di competenza, la corte deve procedere d'ufficio all'accertamento della giurisdizione del giudice adito, il cui riconoscimento costituisce l'antecedente necessario della decisione sulla competenza; e ciò ancorché la sentenza impugnata abbia statuito sulla giurisdizione e non sia stata investita da ricorso³⁰.

In un recente intervento le sezioni unite hanno affermato che l'esame della questione di giurisdizione va assoggettato al rito camerale mentre il provvedimento conclusivo deve assumere la forma di sentenza (art. 279 c.p.c.)³¹.

Il regolamento di competenza è stato poi esteso dall'art. 42 alle c.d. questioni meramente «equiparate»³². Si tratta delle pronunce che dichiarano la litispendenza e la continenza (art. 39 c.p.c.) e che riguardano la connessione di cause (art. 40 c.p.c.), le quali sono impugnabili esclusivamente con l'istanza di regolamento.

Inoltre, dopo la novella n. 353/1990, oggetto di regolamento di competenza è anche l'ordinanza di sospensione del processo resa ai sensi dell'art. 295 c.p.c.³³. In tal caso la Corte non avrà cognizione alcuna delle questioni di competenza; se accoglie il ricorso si limita a disporre la prosecuzione del processo di merito, senza annullare l'ordinanza di sospensione³⁴.

3. L'ambito della cognizione della Corte

In sede di regolamento di competenza la Corte di Cassazione è giudice anche del fatto, nel senso che è libera, come per qualsiasi altro *error in procedendo*, di fondare il suo convincimento sulla base di una propria valutazione delle risultanze processuali. Quello della Corte è altresì un «giudi-

²⁹ Cass., 17.1.1977, n. 225, in *Rep. Foro it.*, 1977, voce *Corte Costituzionale*, n. 39.

³⁰ Cass. (ord.), S.U., 7.1.2008, n. 35, in *Giur. it.*, 2008, I, 1786; Cass., 9.4.1999, n. 214, in *Corriere giur.*, 1999, 989, con nota di Romano; Cass., 19.2.1983, n. 1050, in *Foro it.*, 1983, I, 177; Cass., 5.11.1981, n. 5827, in *Riv. dir. internaz.*, 1982, 951; Cass., 18.7.1980, n. 4682, in *Rep. Foro it.*, 1980, voce *Corte Costituzionale*, n. 261.

³¹ Cass., S.U., 19.2.2007, n. 3724, in *Rep. Foro it.*, 2007, voce *Giurisdizione civile*, n. 230.

³² Secondo la terminologia di TAVORMINA, *Sui limiti oggettivi di efficacia della pronunzia della Corte di Cassazione in sede di regolamento di competenza*, in *Giur. it.*, 1979, I, 1, 349 ss.

³³ Su tale modifica legislativa v. ACONE, *Novità in tema di giurisdizione, di competenza e di sospensione del processo*, in *Documenti giustizia*, 1993, 753 ss. e GIUSSANI, *Le novità in materia di scelta del giudice*, in *Le riforme della giustizia civile*, a cura di Taruffo, Torino, 1993, 161 ss.

³⁴ Cass., 2.8.2004, n. 14804, in *Rep. Foro it.*, 2004, voce *Competenza civile*, n. 199.

zio pieno», in quanto, oltre ad investire l'esame in punto di fatto della questione di competenza, non è vincolato neppure alle affermazioni ed alle qualificazioni giuridiche delle parti ed ai giudizi espressi dal giudice di merito³⁵. Le uniche limitazioni – perfettamente coerenti con la natura e con la funzione del regolamento di competenza – sono rappresentate dalla impossibilità di statuire sul rapporto sostanziale o di stabilire *an vera sint exposita* e se le domande e le eccezioni siano fondate, spettando tale compito esclusivamente al giudice che la Corte dichiara competente³⁶, e il difetto di poteri istruttori, non essendo consentito alla Corte di ammettere mezzi di prova e neppure di rinnovare od integrare la lacunosa istruttoria già espletata³⁷: deve giudicare esclusivamente sulla competenza e lo deve fare sulla base degli stessi elementi e risultanze utilizzabili dal giudice del merito per la decisione sulla competenza.

Queste conclusioni sono il risultato di un fervido dibattito svoltosi nell'arco di oltre un quarantennio sui rapporti tra competenza e merito³⁸ ed hanno ricevuto dal testo dell'ultimo comma dell'art. 38 c.p.c. modificato dalla l. n. 353/1990 – secondo il quale e questioni di competenza «sono decise, ai soli fini della competenza, in base a quello che risulta dagli atti e, quando sia reso necessario dalla eccezione del convenuto o dal rilievo del giudice, assunte sommarie informazioni» – la definitiva conferma della loro esattezza³⁹.

Invero questa disposizione assume il ruolo di «norma chiave» anche per la comprensione dell'esatta portata della cognizione della Corte in tema di competenza. Non potendosi più dubitare del carattere generale della regola contenuta nell'art. 14, 2° co., c.p.c.⁴⁰, occorre convenire che, come sarebbe arbitrario configurare un vincolo per la decisione sul merito fondato su

³⁵ Cass., 22.5.1978, n. 2555, in *Rep. Foro it.*, 1978, voce *Competenza civile*, n. 240.

³⁶ SATTÀ, *Commentario al codice di procedura civile*, I, Milano, 1959, 197; BONGIORNO, *op. cit.*, 297 ss.; MASSARI, *Del regolamento di giurisdizione e competenza*, in *Comm. c.p.c. Altorio*, I, Torino, 1973, 595 ss.; ARIETA, *La sentenza sulla competenza*, Padova, 1990, 204 ss.

³⁷ Cass., 29.4.1983, n. 2915, in *Rep. Foro it.*, 1983, voce *Competenza civile*, n. 216; Cass., 23.6.1980, n. 3941, *ivi*, 1980, voce *Competenza civile*, n. 257; Cass., 29.3.1979, n. 1862, in *Foro it.*, 1980, I, 2269.

³⁸ SANTULLI, ACONE, *op. cit.*, 8 ss.

³⁹ Sul punto v. ORIANI, *Il nuovo testo dell'art. 38 c.p.c. (art. 4 l. 353/90)*, in *Foro it.*, 1991, V, 340 ss.

⁴⁰ Per una interpretazione che, prima della riforma, attribuiva a questa norma una portata generale, v. ANDRIOLI, *Commento*, cit., II, 705; PROTO PISANI, *Rapporti tra competenza rito e merito nella legge n. 392 dl 1978 (e nel rito speciale del lavoro)*, in *Foro it.*, 1981, V, 187 ed ora ID., *Controversie individuali di lavoro*, cit., 56; SANTULLI, ACONE, *op. cit.*, 9.

valutazioni *ex actis* e sulla base di sommarie informazioni⁴¹, allo stesso modo sarebbe illogico «di fronte alla scissione che la legge ha voluto operare tra competenza e merito»⁴², utilizzare per la determinazione del giudice competente le prove assunte nel corso del giudizio⁴³. Ne deriva che anche la Corte deve fondare la decisione (non sulle prove assunte nel corso del giudizio per la pronuncia sul merito e sulle altre questioni *litis ingressum impediens*, bensì) esclusivamente su quelle che, secondo l'art. 38, ult. co., c.p.c. (dopo la modifica apportata dalla l. n. 69/2009, il 4° co.), erano utilizzabili dal giudice *a quo* per la decisione sulla competenza: pertanto il difetto di prova si risolve in danno della parte onerata⁴⁴, indipendentemente dalla fondatezza o meno della domanda o dell'eccezione, e la decisione della Corte del pari rileva solo «ai fini della competenza» – non del rito e del merito –, essendo inconcepibile anche sul piano logico, prospettare un effetto più ampio e diverso in relazione ad una pronuncia assunta *ex actis* e/o sulla base di prove *leviores*⁴⁵.

Viene in tal modo a cadere il rilievo critico di chi si è preoccupato dell'interdizione dei poteri istruttori della Corte e dell'impossibilità di un rinvio al giudice *a quo* nei casi in cui questi non abbia provveduto a raccogliere elementi istruttori idonei a consentire l'accertamento «unitario» della competenza, postulato come inammissibile anche nel giudizio di merito e caratterizzato da una «intensità costante» tipica dell'accertamento sulla competenza e, in genere, sulle questioni attinenti al processo⁴⁶.

⁴¹ Sul cui significato v. PAGANO, *Contributo allo studio dei procedimenti in camera di consiglio*, in *Dir. e giur.*, 1989, 15 ss. e CAPPONI, *Le «informazioni» del giudice di merito (appunti per una ricerca)*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1990, 911 ss.

⁴² ORIANI, *Il nuovo testo*, cit., 345.

⁴³ *Ibidem*, e, diffusamente, IANNICELLI, *La «preliminarietà» della decisione nel nuovo art. 38 c.p.c.*, in *Riv. dir. processuale*, 1993, 236 ss.

⁴⁴ Sulla ripartizione dell'onere della prova in materia di competenza, v. le rapide osservazioni di ORIANI, *Il nuovo testo*, cit., 342 e, più in generale, VERDE, *L'onere della prova nel processo civile*, Napoli, 1975, 394 ss.

⁴⁵ SANTULLI, ACONE, *op. cit.*, 10; diversamente VERDE, *Appunti sul nuovo regime dell'incompetenza (art. 38 c.p.c.)*, in *Documenti Giustizia*, 1994, 709 ss., per il quale il giudice può ritenersi incompetente «anche sulla base delle acquisizioni probatorie ottenute in corso di causa e ai fini del merito».

⁴⁶ ARIETA, *op. cit.*, 184 ss., per il quale anche la decisione sulla competenza per valore nelle ipotesi e con le modalità previste dall'art. 14, 2° co., c.p.c. non si sottrarrebbe a tale caratteristica per non trattarsi di «decisione sommaria sulla competenza», ma solo di decisione emessa «in presenza di riduzione *ex lege* delle fonti conoscitive e di indagine, collegata al divieto di svolgere apposita attività istruttoria»; condivide l'assunto IANNICELLI, *op. cit.*, 226,

L'art. 38, ult. co., c.p.c. rende evidente che lo sbarramento dell'attività istruttoria già esiste per il giudice di primo grado, il quale deve prendere sulla competenza una decisione «allo stato degli atti» – ossia sulla base di fatti introdotti nel processo prima del momento preclusivo della questione di competenza – salva l'assunzione di sommarie informazioni qualora sia reso necessario dall'eccezione del convenuto o dal rilievo del giudice⁴⁷. Se questa è la situazione per il giudice *a quo*, diversa non può essere per il giudice dell'impugnazione, nel mentre la mancata disposizione delle sommarie informazioni non può in alcun modo configurarsi quale vizio della decisione sulla competenza trattandosi di potere ampiamente discrezionale del giudice di primo grado.

Dal testo dell'art. 38, ult. co., c.p.c. risulta pure confermato il carattere generale della regola, desunta dall'art. 10, 1° co., c.p.c., in base alla quale la competenza si determina «dalla domanda», se questa la si intende non limitata alla pretesa dell'attore, formulata nell'atto introduttivo del giudizio, ma estesa all'intero *thema decidendum*⁴⁸.

4. Poteri di indagine ed il contenuto della decisione

All'amplissima autonomia di giudizio fa riscontro la straordinaria portata oggettiva dei poteri di indagine e di decisione della Corte, la quale deve designare il giudice competente in base a tutti i possibili titoli di competenza, indipendentemente dal contenuto della pronuncia impugnata e dalle prospettazioni delle parti; la pronuncia di regolamento, secondo la costante giurisprudenza, impedisce ogni ulteriore questione sulla competenza anche sotto profili diversi da quelli esaminati dal giudice di merito e da quelli dedotti con l'impugnazione⁴⁹ ed anche in conseguenza dell'intervenuta preclusione dell'eccezione o del rilievo ufficioso dell'incompetenza che la corte deve verificare anche d'ufficio⁵⁰. «Statuire» sulla competenza – come si

secondo il quale «nell'ipotesi in esame si può discutere di sommaria *cognitio* soltanto sotto il profilo strutturale (...), ma non sotto quello funzionale».

⁴⁷ Sul punto *amplius* IANNICELLI, *op. cit.*, 237-238.

⁴⁸ V. per tutti SANTULLI, ACONE, *op. cit.*, 8, ove richiami di dottrina, cui addè, con una diversa prospettiva, ARIETA, *op. cit.*, 229 ss.

⁴⁹ Cass., 12.1.1991, n. 265, in *Rep. Foro it.*, 1991, voce *Competenza civile*, n. 214; Cass., 22.7.1987, n. 6387, *ivi*, 1987, voce *Competenza civile*, n. 181; Cass., 19.4.1986, n. 2770, *ivi*, 1986, voce *Competenza civile*, n. 162; Cass., 1.10.1984, n. 4840, *ivi*, 1984, voce *Competenza civile*, n. 180; Cass., 25.7.1984, n. 4357, *ibidem*, n. 179; Cass., 31.5.1984, n. 3315, *ibidem*, n. 181; Cass., 4.7.1983, n. 4460, *id.*, 1983, I, 2440, con oss. di Civinini.

⁵⁰ Cass., 25.7.1991, n. 8322, in *Foro it.*, 1992, I, 2182, con oss. di Orsenigo; Cass., 25.8.1990,

esprimono la norma in esame e l'art. 382, 2° co., c.p.c. – ha sempre significato per la giurisprudenza eliminare ogni possibilità di future contestazioni sulla competenza; tanto vero che, anche quando la corte ritiene correttamente risolta nella decisione impugnata la questione di competenza, non può limitarsi ad una pronuncia di rigetto dell'istanza di regolamento, ma deve comunque «statuire» sulla competenza ed indicare il giudice che dichiara competente affinché sia definitivamente risolto l'intero tema della competenza con effetto pienamente vincolante che peraltro sopravvive all'estinzione del processo (art. 310, 2° co., c.p.c.).

La non reiterabilità del regolamento della competenza – prospettata in dottrina addirittura come «una esigenza logica»⁵¹ – rappresenta in realtà l'aspetto peculiare delle pronunce della Corte di Cassazione a prescindere dalla sede in cui vengono emanate. Anche nell'ipotesi di ricorso ordinario *ex art.* 360, n. 2, c.p.c. la corte deve sempre «statuire» sulla competenza, regolandola, nonostante la formulazione letterale dell'art. 382, 2° co., c.p.c. che sembra limitare tale pronuncia al solo caso di accoglimento del ricorso⁵². L'identità di contenuto e di effetti lascia intendere che non sono le caratteristiche strutturali del regolamento di competenza che possano giustificare l'eccezionale ambito oggettivo della decisione e gli effetti panprocessuali della stessa; essi vanno riferiti⁵³ alla posizione istituzionale di giudice regolatore (della giurisdizione e) della competenza riconosciuta alla Corte dall'art. 65 ord. giud.⁵⁴.

Concentrando l'attenzione sull'ambito oggettivo dell'accertamento della competenza, va ricordato che proprio su tale posizione istituzionale la dot-

n. 8726, in *Rep. Foro it.*, 1990, voce *Competenza civile*, n. 163; Cass., 8.2.1979, n. 764, *ivi*, 1979, voce *Competenza civile*, n. 232.

⁵¹ MICHELI, *Regolamento di competenza e litispendenza*, in *Corte Supr. Cass., sez. civ.*, 1944, 237.

⁵² ANDRIOLI, *Commento*, cit., I, 568; SATTA, *Commentario*, cit., II, 2, 200; FAZZALARI, *Il giudizio civile di cassazione*, Milano, 1960, 63; BONGIORNO, *op. cit.*, 280; ARIETA, *op. cit.*, 215 ss. e 370 ss.; in senso contrario, TAVORMINA, *Impugnazioni sostitutive e impugnazioni rescindenti*, in *Riv. dir. processuale*, 1977, 683.

⁵³ CHIOVENDA, *La Corte di Cassazione come giudice di competenza*, in *Studi giuridici in onore di A. Calandra*, Milano, 1928 ed ora in *Saggi di diritto processuale civile*, I, Milano, 1993, 339 ss.

⁵⁴ Sul punto MONTESANO, *Sull'efficacia panprocessuale delle sentenze civili di cassazione*, in *Temì*, 1971, 740; ANDRIOLI, *Diritto processuale civile*, I, 993; VACCARELLA, *Inattività delle parti ed estinzione del processo di cognizione*, Napoli, 1975, 355; BONGIORNO, *op. cit.*, 294; MASSARI, *op. cit.*, 589; preferiscono invece porre l'accento sulla generica finalità di realizzazione del principio di economia dei giudizi, SEGNI, *Commentario del cod. civ.*, a cura di Scialoja, Branca, Bologna, 1962, 321 e di recente, LAUDISA, *La sentenza processuale*, 189 ss.

trina ha tradizionalmente fondato la differenza di contenuto – e quindi di limiti del vincolo per il giudice davanti al quale deve proseguire il processo – con la pronuncia del giudice di merito sulla competenza: mentre la Corte procede all'accertamento «unitario» della competenza sotto tutti i possibili profili e titoli ancorché non eccepiti o non rilevati, l'incontestabilità della pronuncia affermativa o declinatoria del giudice di merito è limitata alle singole questioni di competenza realmente discusse e decise, ma non per tutti gli altri titoli e motivi non esaminati⁵⁵.

Non sono mancate, invero, voci di dissenso: come quella di chi, esasperando il limite del vincolo derivante dalla decisione del giudice di merito sulla competenza, ha finito per svalutare la stessa differenza di contenuto oggettivo con la statuizione della Cassazione, sostenendo la riproponibilità di questioni concernenti «momenti» di collegamento ai fini della competenza «diversi e concorrenti (ma non prevalenti) rispetto a quelli sui quali la Corte ha statuito» e giungendo a concepire la reiterabilità del regolamento di competenza⁵⁶; o di chi, nel tentativo di comprimere l'ambito della pronuncia di regolamento di competenza rispetto alle c.d. questioni equiparate (litispendenza, continenza, connessione), ha preteso «di identificare il *thema decidendum* sottoposto alla Corte Suprema con quello già presentato allo *judex a quo*»⁵⁷. Voci di dissenso, come si vede, tendenti ad avvicinare le due pronunce restringendo la portata oggettiva della decisione della Corte e trascurandone la funzione regolatrice della competenza evidenziata delle puntuali disposizioni di legge sopra richiamate. A tale modo di sentire il problema della competenza non può dirsi estraneo il ritardo culturale nell'apprendimento della lezione chiovendiana – sulla quale insisteva Andrioli⁵⁸ – di con-

⁵⁵ V. AZZARITI, *Della competenza del regolamento di competenza*, in *Riv. dir. processuale*, 1941, I, 89 ss. e 102; LENER, *Regolamento d'ufficio e declinatoria del giudice della riassunzione*, in *Foro it.*, 1958, I, 905; GIONFRIDA, *Competenza civile*, in *Enc. Dir.*, VIII, Milano, 1961, 81; ACONE, *Ancora sull'eccezione di incompetenza per territorio e sull'indicazione del giudice competente*, in *Foro it.*, 1962, I, 1351; PROTO PISANI, *Rapporti tra competenza*, cit., 190.

⁵⁶ CAMPER, *Rapporti tra competenza e merito*, Padova, 1960, 43 ss. che ritiene possibile il «regolamento progressivo della competenza» con la pronuncia in tempi successivi di più sentenze da parte del giudice di merito.

⁵⁷ TAVORMINA, *Sui limiti oggettivi*, cit., in *Giur. it.*, 1979, I, 352, il quale, se ben intendo, modifica le conclusioni cui era pervenuto in TAVORMINA, *Impugnazioni sostitutive*, cit., 685, dove aveva sostenuto, invece, che il carattere sostitutivo del regolamento di competenza determinasse «la rimessione automatica davanti alla Corte dell'intera questione di competenza».

⁵⁸ ANDRIOLI, *Progresso del diritto e stasi del processo*, in *Scritti giuridici in memoria di P. Calamandrei*, Padova, 1958, V, 415; ID., *Urgenti provvedimenti per il processo civile*, in *Rass. avv. Stato*, 1971, I, 17; ID., *Diritto processuale civile*, cit., 28.

siderare il processo strumento per pervenire a pronunce di merito (chi ha ragione e chi ha torto), non per risolvere questioni più o meno eleganti (chi è il giudice competente): il moltiplicarsi delle pronunce sulla competenza non può che allontanare nel tempo il raggiungimento della meta naturale, facendo aumentare «lo scarto tra diritto sostanziale e processo»⁵⁹, a tutto discapito della funzionalità del regolamento di competenza ideato proprio come mezzo per una rapida soluzione delle questioni di competenza.

5. (Segue). Nel caso della litispendenza, della continenza, della connessione

Occorre verificare se anche per le ordinanze di regolamento pronunciate a seguito di decisioni su questioni di litispendenza di continenza e di connessione (artt. 39 e 40 c.p.c.) è postulabile il carattere «unitario» dell'accertamento della competenza, ossia se in tale sede debbano essere esaminate e decise anche le questioni di competenza in senso proprio, onde pervenire alla rapida e definitiva individuazione del giudice cui è devoluta la controversia che costituisce, come si è spesso detto, la ragione giustificatrice dell'istituto.

D) Quanto alla litispendenza, la difficoltà derivante dall'attuale formulazione dell'art. 39, 1° co., c.p.c. – che non fa più riferimento alle «autorità egualmente competenti» (art. 104 del codice di rito previgente) – ha orientato la giurisprudenza largamente prevalente⁶⁰ nel senso di ritenere che la questione di litispendenza abbia la precedenza su ogni altra, compresa quella di competenza, e debba perciò essere decisa dal giudice – dopo avere accertato a tal momento la contemporanea pendenza dei giudici⁶¹ – avuto esclusivo riguardo al criterio della prevenzione, senza che possa avere rilevanza qualsiasi indagine sull'effettiva competenza del giudice preventivamente adito e senza che possa costituire ostacolo che questa appartenga proprio al giudice successivamente adito⁶². Di qui la possi-

⁵⁹ PROTO PISANI, *L'effettività dei mezzi di tutela giurisdizionale con particolare riferimento all'attuazione della sentenza di condanna*, in *Riv. dir. processuale*, 1975, 623 ss.

⁶⁰ Cass., 23.8.1991, n. 9068, in *Rep. Foro it.*, 1991, voce *Competenza civile*, n. 120; Cass., 18.9.1986, n. 5666, *ivi*, 1986, voce *Competenza civile*, n. 107; Cass., 14.1.1984, n. 309, *ivi*, 1984, voce *Competenza civile*, n. 110; Cass., 18.3.1981, n. 3263, in *Foro it.*, 1983, I, 1414, con ampia nota di richiami, cui si rinvia, e con osservazioni di Civinini.

⁶¹ Per tutte Cass., 20.8.1991, n. 8923, in *Rep. Foro it.*, 1991, voce *Competenza civile*, n. 111, e Cass., 16.4.1984, n. 2462, *ivi*, 1984, voce *Competenza civile*, n. 107.

⁶² È del tutto minoritario, infatti, l'indirizzo secondo il quale la prevenzione opera solo tra

bilità di un andirivieni della causa, produttivo di una inutile perdita di tempo e di un dannoso spreco di danaro, ove il giudice preveniente debba successivamente spogliarsi della stessa a causa della propria incompetenza indicando eventualmente come competente proprio il giudice che aveva dichiarato la litispendenza⁶³.

La giurisprudenza però, all'evidente fine di mitigare le conseguenze di questo orientamento, ha anzitutto escluso che il limite dell'accertamento della sussistenza dei presupposti per la pronuncia di litispendenza possa valere anche per la Corte chiamata a statuire sulla competenza a seguito di regolamento proposto contro la pronuncia resa in uno dei processi. S'è visto come l'ampia autonomia di giudizio le consente di regolare la competenza per ogni titolo attributivo della stessa, con la conseguente impossibilità che la questione di competenza possa successivamente riemergere sotto altri aspetti, anche se non esaminati nella sentenza regolatrice; in tal caso, ove la Corte rilevi, anche di ufficio, una situazione di litispendenza, non può privilegiare unicamente il criterio di prevenzione, in quanto il pericolo di giudicati contraddittori, in cui va essenzialmente ravvisata la ragione dell'immediata e pregiudiziale eliminazione della contemporanea pendenza di processi, è inconfigurabile in sede di regolamento, dove la continuazione dei giudizi è impedita dalla sospensione automatica di tutti i processi relativamente ai quali è stato chiesto (art. 48 c.p.c.)⁶⁴. La Corte deve, quindi, procedere anche alla statuizione sulla competenza con la indicazione del giudice competente. Identica conclusione non può non valere anche per l'istanza di regolamento proposta avverso l'ordinanza sulla litispendenza⁶⁵, dato che ricorrono le medesime esigenze di economia processuale e di sollecita definizione dell'indagine pregiudiziale rivolta all'indivi-

giudici ugualmente competenti: Cass., 24.11.1987, n. 8690, in *Rep. Foro it.*, 1987, voce *Competenza civile*, n. 133; Cass., 4.4.1979, n. 1943, *ivi*, 1979, voce *Competenza civile*, n. 149; Cass., 15.5.1978, n. 2371, *ivi*, 1978, voce *Competenza civile*, n. 153, e mai nel caso di competenza esclusiva: v. Cass., 27.11.1971, n. 3463, *ivi*, 1971, voce *Competenza civile*, n. 278; Cass., 30.10.1969, n. 3594, in *Foro it.*, 1969, I, 1186.

⁶³ Assurdità segnalata dalla dottrina: SATTA, *Commentario*, cit., I, 170; FRANCHI, *Litispendenza e continenza di cause*, in *Comm. c.p.c. Allorio*, I, 1973, 406 ss.; SORACE, *Litispendenza (dir. proc. civ.)*, in *Enc. Dir.*, XXIV, Milano, 1974, 874; MONTELEONE, *Litispendenza*, in *Enc. Giur.*, XIX, Roma, 1990, 2.

⁶⁴ Cass., 18.5.1981, n. 3263, cit., 4; Cass., 4.11.1977, n. 4701, in *Giur. it.*, 1979, I, 1, 350, con nota critica di TAVORMINA, *Sui limiti oggettivi*, cit.; Cass., 3.4.1973, n. 915, in *Foro it.*, 1973, I, 2076; Cass., 10.8.1963, *ivi*, 1963, I, 1624.

⁶⁵ Cass., 19.9.1978, n. 4207, in *Foro it.*, 1978, I, 2737.

duazione del giudice competente che costituiscono la ragione giustificatrice dell'istituto del regolamento di competenza⁶⁶.

La dottrina ha avuto invece un profondo travaglio. La constatazione che la lettera dell'art. 39, 1° co., c.p.c. non lascia margini di incertezza ha spinto alcuni autori a sostenere che le questioni di litispendenza vanno esaminate e decise allo stato puro anche dalla Corte in sede di regolamento necessario, non potendosi applicare alle ipotesi di c.d. competenza impropria – o, secondo altra espressione terminologica, alle c.d. questioni di competenza equiparate – il principio dell'eshaustività dell'accertamento della competenza per ogni possibile titolo attributivo della stessa che è esclusivo delle vere e proprie questioni di competenza⁶⁷.

Altri scrittori, in passato, si sono industriati a rinvenire altre soluzioni per uscire in qualche modo dall'*impasse*: così, si è sostenuto che la Corte deve esaminare non solo le questioni di litispendenza ma anche quelle di competenza rilevabili d'ufficio in ogni stato e grado e escluse quelle rilevabili solo su eccezione di parte in primo grado⁶⁸; oppure che occorrerebbe distinguere tra pendenza meramente formale del primo giudizio – in quanto promosso dalla stessa parte proprio perché il primo giudice era incompetente –, in cui la Corte potrebbe valutare il fatto denunciato (competenza del primo giudice), e pendenza effettiva e sostanziale dello stesso – in quanto il secondo giudice è stato adito dall'altra parte per determinati fini –, in cui sarebbe inconcepibile consentire alla Corte di risolvere l'insorto contrasto prima ancora che il giudice di merito si sia pronunciato su di esso, «tanto più che si verrebbe a dare al regolamento un carattere preventivo che istituzionalmente non ha»⁶⁹; e da ultimo, alla luce della constatazione che le questioni di litispendenza «traggono origine da fenomeni diversi e sono ispirati da specifiche esigenze che prescindono, in tutto od in parte, dall'applicazione dei criteri di competenza»⁷⁰, che non potrebbe prescindere dalla distinzione dell'ipotesi di pronuncia affermativa della litispendenza, in cui la Corte «non può che limitare il proprio esame alla questione

⁶⁶ Cass., 18.5.1981, n. 3263, cit.; Cass., 4.11.1977, n. 4701, cit.; v. però, in senso contrario Cass., 23.12.77, n. 5723, in *Foro it.*, 1978, I, 2259.

⁶⁷ MASSARI, *op. cit.*, 592 s.; TAVORMINA, *Sui limiti oggettivi*, cit., 353-354.

⁶⁸ ANDRIOLI, *Diritto*, cit., 209; MICHELI, *Regolamento*, cit., 237.

⁶⁹ SATTA, *Commentario*, cit., I, 198.

⁷⁰ ARIETA, *op. cit.*, 211, sulla scia dell'insegnamento di ANDRIOLI, *Commento*, cit., I, 136; Id., *Diritto*, cit., 209, secondo il quale la litispendenza non può equipararsi, sul piano meramente logico, all'incompetenza, profilandosi come vera e propria condizione d'improcedibilità; conf. MASSARI, *op. cit.*, 495.

trattata», dall'ipotesi di rigetto dell'eccezione di litispendenza, in cui, cumulandosi alla questione di litispendenza, «la verifica della competenza», la Corte «non può esimersi dall'applicazione del principio di unitarietà, dal momento che, con il regolamento, si chiede di statuire definitivamente sul giudice legittimato a pronunciare sul merito della domanda»⁷¹.

Tutti tentativi «di conciliare (...) l'inconciliabile»⁷² e perciò più o meno arbitrari. Né sono mancati scrittori che si sono spinti a mitigare ancora di più le conseguenze perverse della norma dell'art. 39, 1° co., c.p.c., affermando *tout court* che non si vede perché anche il regolamento di litispendenza non debba sottostare alla regola del carattere «universale» del regolamento che deve una volta per sempre stabilire la competenza senza lasciare aperto l'adito ad ulteriori contestazioni⁷³ o, derivando direttamente dalla negazione della natura di mezzo di impugnazione del regolamento, la conseguenza che la Corte «quando statuisce sulla competenza, non si limita a verificare l'identità delle cause e la prevenzione, ma provvede pure alla individuazione dell'organo giudiziario competente a decidere il merito, valutando e risolvendo le questioni che al riguardo si presentano influenti, come quella relativa alla effettiva competenza del giudice preventivamente adito»⁷⁴. Tentativi del pari inaccettabili perché sia il carattere universale del regolamento di competenza, sia la natura di «procedimento incidentale» – non di mezzo di impugnazione – dello stesso debbono essere necessariamente coonestati con il disposto dell'art. 39, 1° co., c.p.c. Tanto vale allora riconoscere che la Corte, anche in sede di regolamento della litispendenza, deve rinviare al giudice effettivamente competente⁷⁵.

L'art. 38, 1° co., c.p.c. nella versione novellata prima dalla legge di riforma del 1990 e poi dalla l. n. 69/2009, dovrebbe avere un effetto deflativo poiché le questioni di competenza risulteranno di solito precluse in sede di regolamento della litispendenza: non ultima espressione della politica di drammatizzazione dei problemi di competenza al fine di favorire la riduzione dello scarto tra diritto sostanziale e processo⁷⁶.

II) Minori difficoltà interpretative presenta la continenza. Come si

⁷¹ ARIETA, *op. cit.*, 212-213.

⁷² Così MICHELI, *op. loc. ult. cit.*

⁷³ Così, FRANCHI, *Litispendenza*, cit., Padova, 1963, 307 ss.

⁷⁴ BONGIORNO, *op. cit.*, 323.

⁷⁵ Per una valutazione di questo tipo v. ANDRIOLI, *Regolamento di competenza e litispendenza*, in *Foro it.*, 1942, I, 1066, nota a Cass., 3.8.1942, n. 2397.

⁷⁶ Così ORIANI, *Il nuovo testo*, cit., 335.

evince dall'art. 39, 2° co., c.p.c., condizioni per la declaratoria di continenza non è soltanto la prevenzione, ma pure la competenza: se entrambi i giudici sono competenti per le due cause, la continenza è dichiarata dal giudice successivamente adito; se uno solo di essi è competente a pronunciare su ambedue le cause, la continenza è dichiarata, invece, dal giudice non competente a conoscerle entrambe, ancorché preveniente; se, infine, nessuno dei due giudici ritiene l'altro competente a pronunciare su ambedue le cause, la continenza non potrà essere dichiarata e le cause procederanno separatamente⁷⁷.

Secondo un attento studio, il giudice dovrà *a)* anzitutto accertare di essere quello successivamente adito, che è quello che – di regola – dichiara la continenza, *b)* di seguito verificare se il giudice precedentemente adito, dinanzi al quale pende l'altra causa, sia competente a pronunciare su entrambe e *c)* in caso affermativo, dovrà, anche d'ufficio, dichiarare con ordinanza e fissare un termine perentorio entro il quale le parti debbono riassumere la causa davanti al primo giudice, *d)* altrimenti dovrà procedere alla istruzione della causa; *e)* in tale ultimo caso, la continenza potrà essere dichiarata dal giudice preventivamente adito qualora ritenga quello successivamente adito competente a pronunciare su ambedue le cause; *f)* in ogni altro caso la continenza non potrà essere dichiarata da nessuno dei due giudici⁷⁸.

Come si vede la dichiarazione di continenza suppone in ogni caso l'accertamento della competenza di entrambi i giudici e su queste posizioni si è attestata pure la giurisprudenza⁷⁹. L'esame della competenza non potrà di conseguenza essere meno pieno dinanzi alla Corte di Cassazione adita a seguito di istanza di regolamento (necessario) – nel qual caso le parti saranno ammesse a contestare uno qualunque dei presupposti della decla-

⁷⁷ Sulla continenza BALBI, *Connessione e continenza nel diritto processuale civile*, in *Digesto civ.*, III, Torino, 1988, 457 ss.; LORENZETTO PESERICO, *La continenza di cause*, Padova, 1992, *passim*.

⁷⁸ SCARSELLI, *Note in tema di continenza di cause nel processo di cognizione*, in *Riv. dir. processuale*, 1986, 1384 ss., dove anche l'esame critico delle opinioni divergenti di GARBAGNATI, *Continenza di casue*, in *Noviss. Dig. it.*, IV, Torino, 1959, 404 ss., GIONFRIDA, *Appunti sulla connessione e continenza di cause*, in *Riv. dir. processuale*, 1960, 150 ss. e di FABI, *Continenza di cause*, in *Enc. Dir.*, IX, Milano, 1961, 651 ss., tutte tendenti ad introdurre indebite restrizioni all'esame sul tema della competenza da parte del giudice che dichiara la continenza.

⁷⁹ Cass., 14.5.1989, n. 4921, in *Rep. Foro it.*, 1991, voce *Competenza civile*, n. 136; Cass., 28.4.1989, n. 2000, *ivi*, 1989, voce *Competenza civile*, n. 95; T. Milano, 25.1.1990, in *Riv. dir. processuale*, 1991, 1224 ss., con nota sul punto adesiva di APRILE, *Continenza e verifica della competenza del giudice a quo*.

ratoria di continenza ora passati in rassegna – o di richiesta di regolamento di competenza d'ufficio *ex art.* 45 c.p.c. – esperibile qualora il giudice di merito ritenga la propria incompetenza per materia o per territorio inderogabile a giudicare la causa rimessagli a seguito della ordinanza di continenza⁸⁰. In ogni caso la Corte di Cassazione, sia che accolga, sia che rigetti l'istanza o la richiesta, dovrà «statuire» sulla competenza del giudice presso il quale il processo andrà riassunto con il consueto effetto di renderla incontestabile anche per i titoli e profili non dedotti e non esaminati dalla pronuncia regolatrice⁸¹.

Essendo la continenza rilevabile d'ufficio in ogni stato e grado del processo⁸², con i limiti preclusivi derivanti dal trovarsi le due cause pendenti in gradi diversi⁸³ o quella preveniente già rimessa al collegio⁸⁴ alla dichiarazione di continenza potrà pervenire la Corte anche in sede di regolamento proposto avverso la pronuncia sulla competenza.

III) Il regolamento di competenza avverso la pronuncia che, a seguito della riscontrata presenza di una delle ipotesi di modificazione della competenza per ragioni di connessione (artt. 31-36 c.p.c.), abbia questa ritenuto ed abbia fissato il termine perentorio per la riassunzione della causa accessoria dinanzi al giudice della causa principale e negli altri casi davanti al giudice preventivamente adito, ha ad oggetto appunto il controllo delle condizioni richieste dalla legge per la realizzazione del *simultaneus processus*⁸⁵: la relazione tra le cause, la tempestività dell'eccezione o del rilievo officioso della connessione e la insussistenza della ragione ostativa rappresentata da ciò che la causa principale o preve-

⁸⁰ Per l'ammissibilità del regolamento d'ufficio della continenza con i visti limiti, v. SCARSELLI, *op. cit.*, 1388; BALBI, *op. cit.*, 468, nt. 96.

⁸¹ Cass., 4.11.1977, n. 4701, in *Giur. it.*, 1979, I, 1, 350, con la più volte citata nota critica di Tavormina; Cass., 29.5.1977, n. 2056, in *Rep. Foro it.*, 1977, voce *Competenza civile*, n. 212; SCARSELLI, *op. cit.*, 1389; *contra* Cass., 23.12.1977, n. 5723, in *Foro it.*, 1978, I, 2259; Cass., 19.8.1992, n. 9659, in *Rep. Foro it.*, 1992, voce *Competenza civile*, n. 111, ha discutibilmente affermato che, proposto regolamento di competenza contro la sentenza dichiarativa della continenza pronunciata dal giudice successivamente adito, la statuizione della Corte sulla competenza dell'uno e dell'altro giudice è sempre piena, per ogni titolo e profilo, «senza che rilevi che il giudice preventivamente adito si sia pronunciato con sentenza e questa non sia stata impugnata con il regolamento di competenza».

⁸² ANDRIOLI, *Commento*, cit., I, 140; GIONFRIDA, *Appunti*, cit., 150; v. però, in senso contrario, NICITA, *Appunti sulla competenza del nuovo rito civile*, in *Giust. civ.*, 1991, II, 261.

⁸³ ANDRIOLI, *Diritto*, cit., 211; FRANCHI, *Litispendenza*, cit., 415 ss. e T. Milano, 3.9.1988, in *Foro it.*, 1990, I, 67.

⁸⁴ Cass., 3.7.1984, n. 3915, in *Foro it.*, 1985, I, 1156, con oss. e nota di richiami di Scarselli.

⁸⁵ ANDRIOLI, *Commento*, cit., I, 141.

niente non consente l'esauriente trattazione e decisione delle cause connesse (art. 40, 2° co., c.p.c.), i limiti della deroga della competenza del giudice della causa accessoria o di quella successivamente proposta⁸⁶.

Quest'ultimo tema sembrerebbe segnare l'ambito oggettivo della pronuncia riferibile alla competenza, poiché non appare concepibile, a tutta prima, che la Corte proceda anche all'esame della competenza del giudice che ha emesso la pronuncia. Tuttavia il carattere unitario dell'accertamento della Corte sulla competenza, riscontrato anche nelle ipotesi di litispendenza e di continenza, spingerebbe a ritenere possibile, nel caso di insussistenza delle condizioni per la realizzazione del *simultaneus processus*, la statuizione sulla competenza del giudice *a quo* per tutti i titoli e profili attributivi, a nulla rilevando che quest'ultimo non abbia esaminato e deciso le questioni di competenza tempestivamente proposte a causa di carattere pregiudiziale della questione di connessione. Varrebbero, insomma, le medesime ragioni che hanno fatto propendere, riguardo alle altre due questioni di competenza «equiparatamente» per la non reiterabilità del regolamento di competenza.

6. (Segue). Nel caso della competenza funzionale per grado

Rapide notazioni vanno in questa sede dedicate all'ordinanza di regolamento pronunciata per ragione di incompetenza funzionale⁸⁷. Precisato che nessun particolare aspetto presenta la decisione della Corte quando si tratta di competenza funzionale territoriale – dato che il regime dell'incompetenza è espressamente disciplinato dall'art. 38, 1° co., c.p.c. e che la declinatoria del giudice di merito deve contenere l'indicazione del giudice competente al fine della trasmigrazione del processo –, particolare attenzione merita invece la decisione pronunciata per questione di competenza funzionale per gradi (*id est*: competenza in fase di impugnazione di provvedimenti giurisdizionali e di opposizione di natura impugnatoria). La dottrina

⁸⁶ Secondo l'opinione dominante in questi casi la prevenzione opera come criterio autonomo di competenza: BALBI, *op. cit.*, 464, TARZIA, *Il litisconsorzio facoltativo nel processo di primo grado*, Milano, 1973, 113 e 117; v. però, in senso contrario FABBRINI, *Connessione*, in *Enc. Giur.*, VIII, Roma, 1988, 5; quanto alla incidenza del novellato testo dell'art. 38, 1° co., c.p.c. novellato dalla l. n. 353/1990 sulla disciplina della modificazione della competenza per ragioni di connessione e sul regime della connessione, v. le acute considerazioni di ORIANI, *Il nuovo testo*, cit., 337-340, tutte nel senso del superamento del tradizionale indirizzo maggioritario a causa della sopravvenuta «debolezza» di tutti i criteri di competenza.

⁸⁷ Sulla competenza funzionale, in generale, v. LEVONI, *Competenza nel diritto processuale civile*, in *Digesto civ.*, III, Torino, 1988, 130 ss.

più recente⁸⁸ proprio a questa seconda ipotesi – tra le due individuate in un diverso contesto normativo da Chiovenda⁸⁹ –, ha ridotto la nozione di competenza funzionale nel tentativo di recuperarne un'effettiva utilità pratica oltre che concettuale, dopo averla distinta dal principio del doppio grado di giudizio.

Il problema, originato dalla mancanza di una previsione normativa dell'incompetenza funzionale per gradi, è stato tradizionalmente risolto in guisa ritenuta appagante, con l'equiparazione alla disciplina dei c.d. criteri forti (materia e territorio nei casi previsti dall'art. 28 c.p.c.) per dedurne la rilevabilità *ex officio* in ogni stato e grado del processo. Esigenza questa particolarmente avvertita, non solo e non tanto perché altrimenti sarebbe stato inconcepibile ammettere per la incompetenza per gradi un rilievo minore di quello riconosciuto ai criteri di materia, valore e di territorio inderogabile, quanto soprattutto per celare la difficoltà di fornire alla nozione di competenza funzionale un plausibile sostegno sul piano della disciplina positiva⁹⁰.

Senonché già la modifica dell'art. 38, 1° co., c.p.c., da parte della l. n. 353/1990 con l'abolizione dei c.d. criteri forti, aveva fatto venire meno l'appagamento dell'interprete e lo aveva posto di fronte alla responsabilità di rinvenire le basi giuridiche dell'assimilazione della competenza per gradi agli altri criteri di competenza e di individuare eventualmente i nuovi limiti della postulata assimilazione.

Si è subito osservato che sarebbe inconcepibile che, a seguito dell'intervenuta preclusione dell'incompetenza funzionale, «il giudice di appello possa essere un giudice di pari grado o di grado inferiore a quello che ha pronunciato la sentenza impugnata» e che «si possa sanare entro la prima udienza il vizio di un processo instaurato in primo grado dinanzi alla Corte d'Appello giacché s'avrebbe la surrettizia negazione del doppio grado di giudizio»⁹¹, lasciandosi intravedere la possibilità di continuare a ritenere, pur dopo la menzionata modifica legislativa, la rilevabilità in ogni stato e grado del processo dell'incompetenza funzionale per grado,

⁸⁸ RASCIO, *In tema di competenza funzionale*, in *Riv. dir. processuale*, 1993, 136 ss.

⁸⁹ CHIOVENDA, *Cosa giudicata e competenza*, Studi per Fadda, II, Napoli, 1906, 410-411; Id., *Principi*, Napoli, 1923 (rist. 1980), 483-490 e 525-534.

⁹⁰ V. RASCIO, *op. cit.*, 161-166, tutta protesa finalmente a ricostruire un regime. dell'incompetenza funzionale, recuperando l'effetto della *translatio iudicii* e l'applicabilità del regolamento di competenza d'ufficio.

⁹¹ ORIANI, *Il nuovo testo*, cit., 336.

per tal via giustificando pure la sopravvivenza del regolamento di competenza d'ufficio⁹².

La provocazione è stata accolta. La conservazione degli effetti della domanda giudiziale, realizzabile solo attraverso il meccanismo di trasmigrazione della causa previsto dall'art. 50 c.p.c., è bene troppo prezioso perché si possa abbandonare la partita e dichiarare *tout court* che l'impugnazione proposta ad un giudice incompetente non ha effetti conservativi. Prima di riconoscere dunque che l'errore sull'individuazione del giudice possa, in questo caso, condurre ad un risultato tanto catastrofico, bisogna riflettere sul valore del principio generale della tendenza del processo verso pronunce di merito – del quale l'art. 50 c.p.c. è espressione –, sicché debbono ritenersi eccezionali i casi in cui il processo si risolve in pronunce di puro rito; né vale obiettare, in proposito, che l'inammissibilità dell'impugnazione rivolta al giudice incompetente condurrebbe al passaggio in giudicato della decisione impugnata, dato che anche questa può essere una pronuncia di rito (o addirittura dichiarativa dell'estinzione del processo)⁹³. Va, subito dopo, considerato che anche nel nostro caso si tratta di un errore sull'individuazione del giudice – ancorché di grado ulteriore o dello stesso giudice che ha pronunciato la sentenza impugnata con la revocazione e l'opposizione di terzo o il provvedimento opponibile –, e quindi non fa difetto la *eadem ratio*, riconosciuta del resto a partire dal Chioventa.

Si domanda allora: perché ammettere nel caso di errore sulla competenza del giudice adito in primo grado la possibilità della *translatio* e non invece nel caso di errore sulla competenza del giudice dell'impugnazione?

Invero se si ritiene la competenza funzionale una condizione di validità dei provvedimenti del giudice dell'impugnazione, l'assenza di una previsione normativa limitativa nel tempo del ricorso di ufficio e/o dell'eccezione di parte, altra soluzione non rende possibile che quella della rilevabilità in ogni stato e grado del processo (il che significa anche in cassazione) dell'incompetenza funzionale, unico criterio assoluto in un regime di generale relatività. Invero se non si può ritenere innocuo l'errore sull'individuazione del giudice dell'impugnazione, in mancanza di un espresso sbarramento temporale, l'incompetenza funzionale non può che essere rilevabile

⁹² ORIANI, *Il nuovo testo*, cit., 337 e COSTANTINO, *L'individuazione del giudice nella riforma del processo civile*, in *Documenti giustizia*, 1993, 1116-1117.

⁹³ Sul punto, ancora problematico, di riconoscere l'effetto interruttivo-sospensivo della prescrizione anche a sentenze processuali e non solo a quelle di merito, v. ORIANI, *Processo di cognizione e interruzione della prescrizione*, Napoli, 1977.

in ogni stato e grado del processo. Tale soluzione è la sola che riesce a salvare l'effetto conservativo dell'atto di impugnazione e ad impedire, ad un tempo, che a decidere sia un giudice non competente, evitando che anche *in parte qua* la preclusione possa fungere da titolo acquisitivo di competenza da parte del giudice (erroneamente) adito.

Per finire giova segnalare che quando concorrono la violazione del doppio grado di giudizio e l'errore sulla individuazione del giudice dell'impugnazione, è giusto che si dia precedenza alla decisione della seconda questione proprio per conseguire l'effetto della prosecuzione del giudizio dinanzi al giudice dell'impugnazione competente, così da evitare anche la violazione del principio del doppio grado⁹⁴.

Quanto detto consente di concludere rapidamente che la statuizione della Corte in sede di regolamento di competenza (ad istanza di parte o di ufficio) avrà un ambito oggettivo strettamente limitato alla questione di competenza per grado, con il consueto effetto di individuare per ogni profilo ed in modo non più contestabile il giudice competente a decidere la proposta impugnazione.

7. «(...) dà i provvedimenti necessari per la prosecuzione del processo davanti al giudice che dichiara competente e rimette, quando occorre, le parti in termini affinché provvedano alla loro difesa»

Per provvedimenti necessari alla prosecuzione del processo si intendono l'indicazione del giudice ritenuto competente, la fissazione del termine per la riassunzione e l'eventuale indicazione degli atti compiuti dal giudice dichiarato incompetente e caducati che vanno rinnovati⁹⁵ o revocati⁹⁶.

Si è discusso sul se la Corte, nel caso di più fori egualmente competenti, statuendo sulla competenza con il consueto carattere definitivo e vincolante per le parti e per il giudice, debba designarli tutti o limitarsi ad uno solo di essi. In altre parole, dopo la pronuncia della Corte, deve permanere integra e la facoltà di scelta tra i più fori concorrenti riconosciuta dalla legge all'attore o, invece, deve ritenersi tale facoltà esaurita dall'erronea scelta iniziale e surrogata dal potere della Corte di individuare, in sede di regolamento della competenza, tra i più giudici competenti quello designato a conoscere ed a decidere la causa del merito?

⁹⁴ Sul punto RASCIO, *op. cit.*, 171-172.

⁹⁵ ANDRIOLI, *Commento*, cit., I, 175.

⁹⁶ V. Cass., 25.8.1997, n. 7990.

La giurisprudenza fatta eccezione di una sola pronuncia⁹⁷ si è orientata nel senso della necessità della indicazione di tutti i fori elettivamente concorrenti, non potendosi privare l'attore della facoltà della scelta del foro; all'obiezione che, potendo la riassunzione *ex artt. 50 e 125 disp. att. c.p.c.* avvenire ad iniziativa del convenuto, tale facoltà resterebbe comunque esclusa, si è replicato che in tal caso l'attore sarebbe pur sempre abilitato, costituendosi in giudizio in sede di riassunzione, a proporre eccezione di incompetenza del giudice così adito e a provocare il trasferimento del processo dinanzi all'altro giudice competente da lui scelto⁹⁸.

In dottrina invece vi è chi sostiene che il giudice – chiunque esso sia – non può mai «lasciare all'attore una facoltà di scelta, che ha già consumata, adendo il giudice che ritiene competente»⁹⁹, e chi, per pervenire allo stesso risultato impone alla Corte di designare il giudice in stretta correlazione con il criterio di determinazione della competenza seguito dall'attore¹⁰⁰; inoltre vi sono coloro che affermano che il potere di scelta dall'attore non può ritenersi esaurito e che non è affatto correlato al criterio astratto previsto.

Se parti non hanno potuto proporre deduzioni di merito ed istruttorie perché il giudice adito si è dichiarato incompetente potranno giovare della rimessione in termini purché i giudici di legittimità affermino la competenza di detto giudice; la stessa esigenza non sussiste ove il giudice *a quo* si è dichiarato competente e la Cassazione accoglie l'istanza di regolamento giacché il processo riprende dinanzi al giudice presso il quale la causa è riassunta, *ex art. 50 c.p.c.*, dall'inizio¹⁰¹.

⁹⁷ Cass., 25.9.1947, n. 1573, in *Giur. completa Cass. civ.*, 1947, III, 269, con nota critica di MONTESANO, *Regolamento di competenza e pluralità di giudici competenti*.

⁹⁸ Cass., 15.4.1947, n. 566, in *Foro it.*, 1947, I, 817, con nota critica di MICHELI, *Questioni in tema di «forum destinatae solutionis» e di regolamento di competenza*; Cass., 2.7.1947, n. 1038, in *Rep. Foro it.*, 1947, voce *Competenza civile*, n. 270; Cass., 13.6.1949, n. 1454, in *Giur. completa Cass. civ.*, 1949, III, 921, con nota adesiva di MONTESANO, *Ancora sul regolamento di competenza nel caso di fori concorrenti*, in *Riv. dir. processuale*, 1949, II, 170, con nota critica di CAMPER, *Regolamento di competenza e pluralità di giudici competenti*; Cass., 21.3.1958, n. 937, in *Rep. Giust. civ.*, 1958, voce *Competenza civile*, n. 26; nello stesso senso, ma con riferimento alla sentenza del giudice della declinatoria, v. Cass., 13.12.1972, n. 3589, *ivi*, 1972, voce *Competenza civile*, n. 241; Cass., 2.9.1971, n. 2600, *ivi*, 1971, voce *Competenza civile*, n. 450.

⁹⁹ ANDRIOLI, *Commento*, cit., I, 165.

¹⁰⁰ MICHELI, *Questioni in tema*, cit., 821 e CAMPER, *Regolamento di competenza*, cit., 171 ss.

¹⁰¹ ACONE, *Regolamento*, cit., 19.

C. LE SPESE DEL PROCEDIMENTO

La l. n. 69/2009 sostituendo il secondo periodo dell'art. 91, 1° co., c.p.c. ha finito per escludere la statuizione sulle spese nelle pronunce regolatrici della competenza. In dottrina vi è chi ha rilevato che l'abrogazione probabilmente è stata inavvertita e che, poiché l'ordinanza che provvede sull'istanza di regolamento chiude la fase davalnti alla Suprema Corte, anche allo stato attuale la Corte deve provvedere alla liquidazione dell spese del procedimento dinanzi a sé¹⁰².

Va segnalato che prima della riforma del 2009 in giurisprudenza si è discusso in ordine al se in caso di proposizione del regolamento necessario contro una pronuncia sulla competenza e le relative spese la Cassazione, in applicazione analogica dell'art. 385, 2° co., c.p.c., avesse l'obbligo di statuire anche sulle spese relative al giudizio di merito senza che il capo sulle spese fosse stato impugnato in via ordinaria. La Corte ha affermato che ove veniva ravvisata una diversa competenza rispetto a quella indicata nella pronuncia impugnata doveva provvedere anche sulle spese relative alla fase di merito, determinando la propria pronuncia la caducazione sia del capo relativo alla competenza che di quello relativo alle spese (art. 336, 1° co.); se invece la Corte non riscontrava alcuna violazione delle norme sulla competenza la sua pronuncia *ex art. 49 c.p.c.* non si sovrapponeva a quella del giudice di merito, onde in tal caso i giudici di legittimità non dovevano statuire sulle spese.

Più di recente però i giudici di legittimità hanno ritenuto che anche quando il ricorso è accolto non è consentita la liquidazione delle spese relative alla fase svolta davanti al giudice di merito erroneamente dichiarato incompetente¹⁰³.

Nel caso in cui il regolamento di competenza sia promosso d'ufficio non vi sarà alcuna parte soccombente onde la pronuncia sulle spese si avrà a conclusione dell'intero processo¹⁰⁴.

Va infine segnalato che anche in sede di regolamento ad istanza di parte trova applicazione l'art. 96 c.p.c. sulla responsabilità processuale aggravata per abuso del rimedio¹⁰⁵.

¹⁰² CONSOLO, *Codice di procedura civile commentato*, 2010, sub art. 49, 647.

¹⁰³ Cass., 9.5.2007, n. 10636, in *Rep. Foro it.*, 2007, voce *Competenza civile*, n. 80; Cass., S.U., 6.7.2005, n. 14205, in *Giur. it.*, 2006, I, 323.

¹⁰⁴ ACONE, *Regolamento*, cit., 19.

¹⁰⁵ Cass., 26.7.1985, n. 4340.