

Civile Sent. Sez. U Num. 38596 Anno 2021

Presidente: RAIMONDI GUIDO

Relatore: NAZZICONE LOREDANA

Data pubblicazione: 06/12/2021

SENTENZA

sul ricorso 37318-2019 proposto da:

MARGHERITA, elettivamente domiciliata in ROMA, presso la CANCELLERIA DELLA CORTE DI CASSAZIONE, rappresentata e difesa dall'avvocato MARCO ;

- *ricorrente* -

536
21

4
u

contro

EQUITALIA GIUSTIZIA S.P.A.;

- intimata -

avverso l'ordinanza del TRIBUNALE di SONDRIO (r.g. n. 797/2019), emessa il 05/11/2019.

Udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 23/11/2021 dal Consigliere LOREDANA NAZZICONE;

lette le conclusioni scritte dell'Avvocato Generale CARMELO SGROI, il quale conclude per la dichiarazione di inammissibilità del ricorso per regolamento di competenza.

FATTI DI CAUSA

1. - Viene proposto regolamento di competenza avverso l'ordinanza del Tribunale di Sondrio del 5 novembre 2019, che, all'esito del procedimento introdotto ai sensi degli artt. 702-*bis* ss. cod. proc. civ., ha dichiarato inammissibile la domanda proposta da Margherita contro Equitalia Giustizia s.p.a., quale gestore del Fondo Unico Giustizia, volta alla condanna al pagamento della somma di € 11.842,32, oltre accessori, a titolo di interessi capitalizzati e non corrisposti, maturati sulla sorte capitale del libretto di deposito bancario, intestato anche alla ricorrente, oggetto di dissequestro in sede penale, nell'ambito di un procedimento al quale essa era estranea.

2. - Come deduce la ricorrente, le somme depositate sul libretto furono, dapprima, rese oggetto di sequestro preventivo, convalidato dal G.i.p. presso il Tribunale di Sondrio in data 22 giugno 2010; e, quindi, di tre ordinanze di dissequestro, pronunciate dal medesimo Tribunale, in sede penale, il 24 novembre 2014, il 4 maggio 2015 e il 17 dicembre 2015, con le quali il giudice ordinò ad Equitalia Giustizia s.p.a. di restituire le somme appartenenti alla ricorrente quale persona estranea al reato «*con interessi maturati sino ad oggi*».

Equitalia Giustizia s.p.a., quale soggetto gestore del Fondo Unico Giustizia (FUG) su cui confluiscono le somme sequestrate ex art. 2 d.l. 16 settembre 2008, n. 143, convertito dalla l. 13 novembre 2008, n. 181, e art. 61, comma 23, d.l. 25 giugno 2008, n. 112, convertito dalla l. 6 agosto 2008 n. 133, e come tale tenuta all'esecuzione del provvedimento di dissequestro ed alla restituzione all'avente diritto, una volta resa destinataria da parte della cancelleria del Tribunale della comunicazione dei provvedimenti di dissequestro a norma dell'art. 150 d.P.R. 30 maggio 2002, n. 115 (t.u. spese di giustizia), vi ha dato esecuzione con l'ordine ad un istituto bancario del pagamento delle somme capitali indicate nei tre provvedimenti del Tribunale e di ulteriori somme a titolo di interessi, calcolate dalla data del sequestro (2010) fino al momento della restituzione (2015).

Quindi, deduce la ricorrente, Equitalia Giustizia s.p.a. ha provveduto a restituire soltanto gli interessi sulle somme sequestrate a decorrere dalla data del sequestro sino al giorno della restituzione, ma non gli «*interessi sui capitali depositati nel libretto ... di volta in volta capitalizzati*» (così il ricorso ex art. 702-bis cod. proc. civ.), dai rispettivi versamenti, eseguiti tra il 1999 ed il 30 giugno 2010.

Aggiunge che il predetto gestore aveva, in risposta alla propria pretesa, precisato come oggetto del sequestro fosse stata l'intera somma portata dal libretto, tanto che nessuna differenza al suo interno poteva porsi tra capitale ed interessi (appunto, già capitalizzati), onde era stato restituito tutto quanto dovuto, oltretutto con gli interessi dalla data del provvedimento di sequestro.

Precisa la ricorrente che il Tribunale di Sondrio, da essa adito in persona di magistrato addetto a sezione penale, con ordinanza del 16 giugno 2017 ha, tuttavia, respinto l'istanza di "specificazione" delle precedenti ordinanze, nel senso da essa proposto, concernente anche degli interessi sulle somme capitalizzate nel libretto: il

Tribunale ha ritenuto che, trattandosi di controversia sul mero calcolo degli interessi dovuti, la questione, di natura prettamente civilistica, dovesse essere sottoposta al giudice civile *«in eventuale esperenda causa ad hoc»*.

3. – La ricorrente deduce, quindi, che il Tribunale di Sondrio, da essa a quel punto adito in sede civile mediante le forme del procedimento sommario di cognizione, ha convocato le parti innanzi a sé all'udienza del 4 settembre 2019 e, dopo averle sentite, ha pronunciato ordinanza con cui ha *«riserva[to] nel merito la decisione»*.

Ha, poi, acquisito d'ufficio, con due distinte ordinanze fuori udienza, il provvedimento di sequestro e le sentenze penali di primo e di secondo grado.

Definendo il procedimento innanzi a sé, con l'ordinanza del 5 novembre 2019 – ora impugnata – ha, in punto di fatto, rilevato trattarsi di libretto di deposito bancario, intestato congiuntamente all'imputato Silvano ed a Margherita , e che una parte delle somme sono state considerate estranee al reato dal Tribunale penale in composizione collegiale, il quale ne ha disposto il dissequestro per l'importo di € 138.722,47 *«oltre interessi maturati sono ad oggi»*.

Ha ritenuto, quindi, che *«la contestazione nel merito del provvedimento di dissequestro, nel caso di specie di tre ordinanze pronunciate dal Tribunale penale collegiale nel corso del dibattimento, resta soggetta esclusivamente al rimedio impugnatorio previsto dal codice di procedura penale all'art. 586 cod. proc. pen., cioè l'impugnazione del capo della sentenza relativo alla confisca delle cose sequestrate, nel caso di specie disposta in primo grado e confermata in appello»*; e che, essendo *«le impugnazioni previste tassativamente dalla legge (artt. 568 comma 1 cod. proc. pen.), le stesse non ammettono altri mezzi quali il ricorso in esame, sul quale*

il Tribunale civile è pertanto sprovvisto della competenza a provvedere».

In motivazione ha affermato che *«il ricorso va dichiarato inammissibile in quanto proposto avanti a Giudice sprovvisto della competenza funzionale»*; nel dispositivo, ha dichiarato l'inammissibilità del ricorso, condannando la ricorrente al pagamento delle spese di lite per € 1.618, oltre accessori.

4. – L'intimata Equitalia Giustizia s.p.a. non ha svolto attività difensiva, in sede di legittimità.

Il Procuratore generale ha depositato una requisitoria scritta innanzi alla Sezione VI-3, chiedendo accogliersi il regolamento, con la declaratoria della competenza del Tribunale civile di Sondrio.

5. – La Sesta sezione civile, innanzi a cui la causa è stata chiamata, ha rimesso la causa al Primo Presidente con l'ordinanza interlocutoria del 24 maggio 2021, n. 14174, per l'eventuale assegnazione alle Sezioni unite, ai sensi dell'art. 374, comma 2, cod. proc. civ., in ordine alla questione di particolare importanza e, comunque, "di sistema", relativa all'ammissibilità del regolamento di competenza, quale strumento di risoluzione dei conflitti tra giudice civile e giudice penale del medesimo Ufficio giudiziario.

L'ordinanza interlocutoria pone il quesito circa la possibilità di estendere l'area di applicabilità del regolamento di competenza, disciplinato dal codice di rito civile, secondo un'interpretazione che renda la relativa disciplina simmetrica rispetto a quella posta, in materia penale, dall'art. 28 cod. proc. pen.: come al giudice penale è stato dato, in base a detta norma, di fare applicazione dello strumento del conflitto di competenza (d'ufficio o su denuncia della parte pubblica o di una parte privata ex art. 30 cod. proc. pen.), nei casi in cui la divergenza di determinazioni tra un giudice civile e un giudice penale avrebbero condotto ad una situazione di stallo come tale lesiva dei canoni del giusto processo, così, reciprocamente, al

giudice civile dovrebbe essere dato di ammettere il ricorso al regolamento di competenza per dirimere l'incertezza sull'attribuzione all'uno o all'altro giudice o sezione del medesimo ufficio di Tribunale, sempre quando la contrastante determinazione assunta dall'uno e dall'altro rasenti il rischio di una stasi processuale.

Il Procuratore generale presso le Sezioni unite ha chiesto dichiararsi l'inammissibilità del ricorso.

RAGIONI DELLA DECISIONE

1. - *Il ricorso.* I motivi del ricorso per regolamento possono essere come segue riassunti:

1) violazione e falsa applicazione della legge processuale civile, individuata negli artt. 38, comma 3 e 702-ter cod. proc. civ., con riguardo alla tardività della dichiarazione d'ufficio dell'incompetenza per materia, che doveva avvenire entro la prima ed unica udienza di comparizione e trattazione, nel procedimento espletato ex artt. 702-bis ss. cod. proc. civ.: invero, all'udienza del 4 settembre 2019 la causa fu discussa nel merito, senza che la questione dell'incompetenza fosse eccepita o rilevata d'ufficio; trattandosi di competenza funzionale, essa era ormai radicata innanzi al tribunale in sede civile, onde, nel riservare la decisione sul merito della causa, il giudice avrebbe dovuto provvedere sul merito della domanda, senza più potersi dichiarare incompetente; il dispositivo dell'ordinanza assunta è improprio ed illegittimo rispetto al *decisum*, posto che l'eventuale inammissibilità della domanda, a quel punto, avrebbe dovuto reputarsi assorbita dalla declaratoria di incompetenza funzionale, nella sostanza assunta;

2) violazione e falsa applicazione della legge processuale civile, dalla ricorrente individuata, nel corpo del motivo, nell'art. 45 cod. proc. civ., perché il giudice adito, essendo già stata dichiarata l'incompetenza da parte del giudice penale, aveva il dovere di

sollevare d'ufficio il regolamento necessario di competenza, senza poter dichiarare *tout court* inammissibile la domanda, né condannare la ricorrente alle spese processuali; e, in ogni caso, ciò che la ricorrente avrebbe potuto esperire è l'incidente di esecuzione in sede penale e non un'ordinaria impugnazione;

3) violazione e falsa applicazione della legge processuale penale, nel corpo del motivo individuata negli artt. 568, comma 1 e 586 cod. proc. pen., avendo il Tribunale erroneamente ravvisato la legittimazione e l'onere della ricorrente ad impugnare le ordinanze dibattimentali di dissequestro insieme alla sentenza penale, nel capo sulla confisca dei beni sequestrati: tuttavia, la ricorrente è estranea al processo penale ed in tale qualità ottenne da quel giudice le tre ordinanze di dissequestro parziale, prima della definizione del primo grado di giudizio; adito con la medesima domanda il giudice penale, questi ha affermato la competenza del giudice civile, reputando la natura civilistica della questione; ed è errato, come afferma invece il Tribunale, che la ricorrente abbia «*contestato la portata delle ordinanze di dissequestro*» e che l'azione civile abbia ad oggetto «*la contestazione nel merito dei provvedimenti di dissequestro*», in quanto la stessa aveva contestato solo l'inadempimento delle ordinanze da parte della società convenuta; né il terzo estraneo al processo penale, cui siano stati sequestrati dei beni, ha titolo per impugnare le ordinanze insieme alla sentenza, poiché di quel processo non è parte e sussisterebbe una carenza d'interesse ad impugnare i provvedimenti penali a sé favorevoli;

4) violazione e falsa applicazione delle norme in materia di spese legali, individuate negli artt. 91 e 92 cod. proc. civ. nel corpo del motivo, perché l'assoluta novità della questione avrebbe dovuto comportare la compensazione integrale delle spese di lite.

2. – *La questione.* La questione rimessa alle Sezioni unite è se l'ordinanza, con la quale il giudice civile monocratico di tribunale

abbia dichiarato la domanda proposta innanzi a sé inammissibile, in quanto l'abbia ritenuta appartenere alla cognizione del giudice penale dello stesso tribunale, sia configurabile come una decisione sulla competenza, ai fini dell'ammissibilità del regolamento necessario di cui all'art. 42 cod. proc. civ.

Il ricorso propone, in tal modo, più sotto-questioni o passaggi logici della decisione:

a) la natura delle singole sezioni, civili e penali, del tribunale ordinario;

b) l'ammissibilità del regolamento di competenza per risolvere i problemi relativi alla devoluzione dei procedimenti alle sezioni civili o penali, nei rapporti fra le sezioni dello stesso tribunale;

c) l'incidenza della declaratoria del giudice *a quo*, adito in sede civile, il quale abbia dichiarato non la sua incompetenza a provvedere, con i provvedimenti consequenziali, ma l'inammissibilità della domanda;

d) il corretto mezzo processuale per risolvere la stasi verificatasi allorché sia la sezione penale, sia la sezione civile, in successione adite dalla parte, abbiano declinato la decisione.

3. – *I precedenti della Suprema Corte sull'ammissibilità del regolamento di competenza.* Prima di valutare l'ammissibilità del regolamento di competenza allo scopo di risolvere i conflitti tra le sezioni civili e penali, è opportuno ricordare i precedenti in argomento, sia nei rapporti fra i giudici di uno stesso ufficio, sia nei rapporti tra uffici diversi, nonché i diversi principi al riguardo enunciati dalla Cassazione civile e penale, sulla base del rispettivo diritto positivo processuale.

3.1. – *I precedenti della Cassazione civile.* Il consolidato principio di diritto, affermato da tempo dalle Sezioni civili della S.C., risalente e mai smentito, afferma che la violazione delle norme che disciplinano la ripartizione della *potestas iudicandi* tra il giudice civile ed il giudice

penale non possa costituire oggetto di un'istanza di regolamento di competenza, ai sensi degli artt. 42 e 43 cod. proc. civ.

Il principio è stato enunciato sia con riferimento al caso in cui i due giudici appartengano ad uffici giudiziari diversi, sia quando facciano parte dello stesso ufficio; onde, in sostanza, si afferma che il regolamento di competenza, previsto dagli articoli menzionati, presuppone un conflitto tra giudici civili e ad esso non si può ricorrere al di fuori di tale evenienza.

3.1.1. - *Giudice civile e penale di uffici giudiziari diversi.* Per il caso di giudici civile e penale, appartenenti ad uffici giudiziari diversi, la regola risalente è che attengono alla competenza, e possono quindi formare oggetto dell'istanza di regolamento ai sensi degli artt. 42 e 43 cod. proc. civ., le sole questioni concernenti l'identificazione, tra i vari organi investiti di giurisdizione in materia civile, di quello cui spetti la cognizione della controversia, onde non è configurabile giuridicamente una questione di competenza allorché l'alternativa si ponga tra il giudice civile ed il giudice penale (Cass. 6 febbraio 1971, n. 316).

Più di recente, il collegio dei regolamenti di competenza, la Sezione VI civile, con riguardo al conflitto tra giudice civile e giudice dell'esecuzione penale, ha ancora ribadito come sia pur vero che *«la scelta tra uffici giudiziari diversi coinvolge il rispetto dei canoni legali che delimitano i rispettivi ambiti di operatività»*, concludendo, nondimeno, che *«considerato che il giudice civile e quello penale, essendo entrambi magistrati ordinari, esercitano un identico potere giurisdizionale, e che l'alternativa tra l'uno e l'altro dipende dal riferimento della controversia ad un medesimo fatto materiale, suscettibile di valutazione sotto profili giuridici diversi, l'individuazione delle rispettive sfere di attribuzione non solo non può dar luogo ad una questione di giurisdizione, ma non pone neppure una questione di ripartizione della potestas iudicandi tra organi cui è demandato*

l'apprezzamento del medesimo profilo» (Cass., ord. 26 luglio 2012, n. 13329). In sostanza, per questa visuale, il regolamento di competenza è istituito "interno" al solo processo civile.

3.1.2. – *Giudice civile e penale dello stesso ufficio giudiziario.* Eguale regola è stata individuata, pur quando si tratti dello stesso ufficio giudiziario.

Le Sezioni unite hanno, infatti, precisato che *«allorché il giudice civile adito ritenga che "competente" in ordine alla domanda formulata dall'attore sia un collegio penale del medesimo ufficio, non si pone una questione di competenza suscettibile di essere risolta con il regolamento di competenza, ma di ripartizione delle cause tra magistrati appartenenti allo stesso ufficio giudiziario»*, reputando inammissibile il ricorso per regolamento di competenza (Cass., sez. un., ord. 31 ottobre 2008, n. 26296, dove il conflitto era tra giudice civile e giudice dell'esecuzione penale).

Si legge, quindi, la medesima affermazione – nell'ambito dell'annosa questione sul procedimento di opposizione al decreto di liquidazione dei compensi agli ausiliari del giudice ex art. 170 d.P.R. 30 maggio 2002, n. 115 – in molte altre decisioni, ove si precisa trattarsi di mera violazione delle regole di distribuzione degli affari all'interno degli uffici: *«l'individuazione del giudice che all'interno dello stesso ufficio giudiziario deve trattare»* la controversia rientra *«nell'ambito di quella relativa alla composizione dei collegi e all'assegnazione degli affari e cioè a questioni tipicamente rientranti nell'attività di amministrazione della giurisdizione»* (Cass., sez. un., 3 settembre 2009, n. 19161).

Ed ivi si puntualizza che la *«violazione dei criteri di composizione dei collegi o di assegnazione degli affari ai magistrati all'interno dell'ufficio, sia che si tratti di criteri espressamente dettati con provvedimento di natura "tabellare" sia che si tratti di criteri desumibili dal sistema, come quello secondo cui gli affari di natura*

civile debbono essere trattati dai magistrati assegnati al servizio civile ... non configura una questione di competenza e non dà luogo a nullità», come è ora espressamente previsto dall'art. 7-bis, comma 1, ult. parte, ord. giud., aggiunto con l'art. 4, comma 19, lett. b), l. 30 luglio 2007, n. 111.

Ancora, la sentenza chiarisce che l'esclusione del rilievo esterno delle violazioni delle regole e dei principi di natura tabellare neppure può far sorgere dubbi di legittimità costituzionale, in quanto la limitazione del rilievo delle predette violazioni corrisponde a un adeguato bilanciamento tra tale garanzia del giudice naturale e quella della continuità e prontezza dell'esercizio della funzione giudiziaria.

Enunciando lo stesso principio, la S.C. ha poi ribadito che non si dà il regolamento di competenza avverso i provvedimenti del giudice che *«anche solo disponendo la prosecuzione della trattazione del giudizio, affermino o presuppongano la ritualità dell'assegnazione dell'affare al medesimo in base alle tabelle di ripartizione degli affari previste dall'art. 7-bis r.d. n. 12 del 1941, sia perché per i criteri di ripartizione della competenza va fatto riferimento nel suo complesso all'ufficio al quale il giudice appartiene o che esso riveste, sia perché comunque non involge giammai una questione di competenza l'assegnazione di un affare ad uno piuttosto che ad altro magistrato in imprecisa applicazione dei relativi criteri tabellari»* (Cass., ord. 26 aprile 2019, n. 11332; v. pure Cass., ord. 21 febbraio 2018, n. 4261, non massimata).

Ed ha escluso, altresì, la configurabilità di un conflitto negativo ex art. 45 cod. proc. civ., in quanto *«la norma dettata dall'art. 45 cod. proc. civ. è norma interna alla giurisdizione civile e, quindi, al processo civile»* (Cass., ord. 28 maggio 2019, n. 14573).

3.1.3. – *Ulteriori partizioni nello stesso ufficio.* Accanto al caso in esame, concernente i rapporti tra giudice civile e giudice penale del medesimo ufficio giudiziario, numerosi i precedenti che hanno, del

pari, attribuito mera rilevanza interna – in ragione della divisione in sezioni degli uffici giudiziari – alla ripartizione delle cause tra magistrati appartenenti allo stesso ufficio giudiziario, diversi dall'ipotesi del conflitto civile-penale, riguardando la competenza funzionale solo l'ufficio giudiziario unitariamente inteso.

Il principio si è formato con riferimento:

- alla *sezione lavoro* (tra le tante, Cass. 5 maggio 2015, n. 8905; 23 settembre 2009, n. 20494; 9 agosto 2004, n. 15391; 23 gennaio 1999, n. 649, in relazione a sezioni dello stesso ufficio giudiziario nel rito del lavoro; 27 agosto 1997, n. 8080, con riguardo alla relazione tra giudice del lavoro e giudice dell'esecuzione);

- alla *sezione fallimentare* (Cass. 1° marzo 2019, n. 6179; 10 aprile 2017, n. 9198; 23 gennaio 1997, n. 702), ove si afferma il mero accertamento dell'inammissibilità della domanda, proposta nell'una invece che nell'altra forma, la quale costituisce questione di rito, pregiudiziale anche a quella sulla competenza (Cass. 29 marzo 2011, n. 7129; 1° marzo 2005, n. 4281), anche quanto alla delimitazione della cognizione del giudice del lavoro e del giudice fallimentare (Cass., ord. 30 marzo 2018, n. 7990; 18 ottobre 2005, n. 20131);

- alle *sezioni stralcio*, nonché alla ripartizione tra la sede centrale e le *sezioni distaccate* del tribunale e tra pretura circondariale e sue sezioni distaccate (Cass. 1° ottobre 1997, n. 9582; sez. un., 10 febbraio 1994, n. 1374).

Diversamente, è stato ritenuto solo per la *sezione specializzata agraria* (Cass., ord. 21 maggio 2015, n. 10508; 26 luglio 2010, n. 17502; 18 gennaio 2005, n. 898; 7 ottobre 2004, n. 19984), il *tribunale regionale delle acque pubbliche* (Cass. 14 novembre 2018, n. 29356; 11 aprile 2017, n. 9279; 23 febbraio 2017, n. 4699) ed il *tribunale dei minorenni* (Cass. 23 gennaio 2019, n. 1866; 22 novembre 2016, n. 23768; 19 maggio 2016, n. 10365): ciò, attesa

l'espressa indicazione normativa del riferimento alla competenza propria della sezione e della composizione peculiare per la presenza di magistrati onorari, i c.d. esperti.

Di recente, queste Sezioni unite hanno poi chiarito, proprio applicando i principi esposti, che il rapporto tra sezione ordinaria e *sezione specializzata in materia di impresa*, nel caso in cui entrambe le sezioni siano istituite presso il medesimo ufficio giudiziario, non attiene alla competenza, ma alla mera ripartizione interna degli affari giurisdizionali (Cass., sez. un., 23 luglio 2019, n. 19882).

3.2. - *I precedenti della Cassazione penale*. Il diverso enunciato dell'art. 28 cod. proc. pen., rispetto alle disposizioni del rito civile, è alla base del differente orientamento della Cassazione in sede penale.

L'art. 28 enuncia i «*casi di conflitto*», includendovi espressamente, al comma 1, lett. b), l'ipotesi in cui «*due o più giudici ordinari contemporaneamente prendono o ricusano di prendere cognizione del medesimo fatto attribuito alla stessa persona*», affermando, altresì, il comma 2 l'applicabilità delle norme sui conflitto anche «*nei casi analoghi*».

3.2.1. - *Giudice penale e giudice civile di uffici diversi*. Ciò ha indotto questa Corte, nelle sue sezioni penali, a reputare ammissibile il conflitto di competenza tra giudice penale e giudice civile di uffici diversi (Cass. pen., sez. I, 22 novembre 2019, n. 52138; 14 febbraio 2017, n. 33335, *De Zottis*, non massimata; 28 aprile 2015, n. 20911, *Cuomo*, non mass.; 17 gennaio 2008, n. 5603, *Visco*).

3.2.2. - *Giudice penale e giudice civile dello stesso ufficio*. Del pari, la Corte, nelle sue sezioni penali, ritiene ammissibile il conflitto tra giudice penale e giudice civile del medesimo ufficio.

Da tempo, si è affermato che è inquadrabile nell'ambito dei «*casi analoghi*» di conflitto, previsti dall'art. 28, comma 2, cod. proc. pen., la situazione di contrasto che si venga a creare fra il tribunale fallimentare ed il tribunale della prevenzione (cfr. Cass. pen., sez. I,

23 marzo 1998, n. 1947, *Commisso*), seguita da altra analoga decisione, dove peraltro l'affermazione costituisce un *obiter dictum* (Cass. pen., sez. I, 14 febbraio 2000, n. 1032, confl. in proc. *Frascati*).

L'ammissibilità del conflitto tra giudice penale – in quel caso, in funzione di giudice dell'esecuzione – e giudice civile del medesimo ufficio, sul quale fondare il regolamento di competenza presso le Sezioni penali della S.C., è stata sostenuta per la ragione che esso determinerebbe altrimenti una situazione di stasi processuale, superabile soltanto mediante il regolamento, in applicazione della disposizione contenuta nel secondo comma dell'art. 28 cod. proc. pen., riguardante i «*casi analoghi*» ai conflitti contemplati nel primo comma (Cass. pen., sez. V, 2 aprile 2004, n. 19547, *Lunardon*, vicenda in cui il contrasto ineriva il recupero delle spese processuali anticipate dallo Stato), con tesi ancora in seguito ribadita (Cass. pen., sez. I, 2 dicembre 2008, n. 45773; un cenno anche in Cass. pen., sez. un., 29 settembre 2011, n. 491, *Pislor*).

Più di recente, la Cassazione penale (Cass. pen., sez. I, 15 marzo 2019, n. 31843) ha precisato che il giudice penale il quale, dopo avere declinato di provvedere a favore del giudice civile, si veda restituiti gli atti da questi, deve trasmetterli alla Corte di cassazione per la decisione del conflitto, vertendosi in una delle ipotesi di cui all'art. 28, comma 2, cod. proc. pen., quale «*caso analogo*», al fine di evitare la «*situazione di stasi processuale eliminabile solo con l'intervento della Corte regolatrice*»; ed ha definito altresì «*abnorme*» una simile ordinanza del giudice dell'esecuzione penale, la quale aveva dichiarato non luogo a provvedere sulla richiesta della parte di sollevare conflitto; rilevando, peraltro, come difforme sia l'angolo visuale dell'ordinamento processuale civile.

3.2.3. – *Giudici penali del medesimo ufficio*. Tuttavia, la S.C. ha negato, di contro, l'ammissibilità del conflitto di competenza, quando

si tratti di distinte sezioni penali dello stesso ufficio giudiziario: in tal caso, infatti, non è messa in discussione la competenza per materia e per territorio di un determinato giudice, ma solo la ripartizione degli affari penali tra le varie sezioni dello stesso giudice (Cass. pen., sez. V, 23 giugno 1998, n. 4143, *Sbordoni*).

4. – *La qualificazione delle sezioni, civili e penali, del tribunale.*

4.1. – *Rilevanza a vari effetti.* La questione relativa all'ammissibilità del regolamento (e del conflitto) di competenza presuppone la corretta qualificazione delle sezioni ordinarie all'interno dello stesso tribunale, nell'ambito del riparto degli affari tra le stesse: sia fra le varie sezioni civili o penali, sia tra le sezioni dell'uno o dell'altro settore.

Giova premettere che la diversa qualificazione del riparto tra le sezioni influenza, invero, la soluzione di plurime questioni, in quanto essa determina non soltanto l'esigibilità del regolamento necessario di competenza, ai sensi dell'art. 42 cod. proc. civ., che è ora in discussione, ma anche, fra l'altro:

- la possibilità di individuare una nullità dell'atto di citazione, per il caso d'omissione o incertezza assoluta dell'indicazione, nell'intestazione dell'atto stesso, del tribunale davanti al quale la domanda è proposta, ai sensi degli artt. 163 e 164 cod. proc. civ.;

- il regime delle eccezioni di cui all'art. 38 cod. proc. civ., il quale attiene alla incompetenza per materia, per valore e per territorio, onde il convenuto avrebbe l'onere di eccepire l'erronea individuazione del giudice nella comparsa di risposta tempestivamente depositata ed il giudice rilevare d'ufficio l'incompetenza entro la prima udienza di trattazione;

- la natura giuridica del provvedimento assunto dal giudice che avesse ordinato la trasmissione della causa al presidente del tribunale, e quello di nuova assegnazione operata del presidente, se cioè essi siano o no atti di mera natura ordinatoria e revocabili;



- l'applicabilità dell'art. 50 cod. proc. civ. sulla c.d. *translatio iudicii*, con necessità, oppure no, di riassunzione o di rinnovazione degli atti espletati;

- la doverosità per il secondo giudice, innanzi al quale la causa sia pervenuta per rimessione da altro giudice del tribunale e che intenda spogliarsi della causa, di sollevare d'ufficio il conflitto negativo di competenza ex art. 45 cod. proc. civ.;

- l'applicabilità della disciplina sulla riunione di cause identiche o connesse, ai sensi degli artt. 273 e 274 cod. proc. civ., dettata per le cause pendenti innanzi al medesimo magistrato o al medesimo ufficio, ma non ad uffici diversi;

- l'istituto della sospensione del processo ex art. 295 cod. proc. civ., il quale non si ammette all'interno delle sezioni civili del medesimo ufficio; e così via.

4.2. - *La nozione di "competenza"*. L'ammissibilità del regolamento, o del conflitto, di competenza è sempre stata subordinata all'esigenza che si ponga una questione di "competenza in senso tecnico" in sede civile.

Essa attiene al riparto dei compiti tra i diversi uffici giudiziari.

Con tale concetto, il Capo primo, Titolo primo, Libro primo del codice di procedura civile designa invero la regola di individuazione dell'ufficio giudiziario da adire con l'atto introduttivo, il quale sia appunto "competente", fra le diverse autorità giudiziarie, a decidere la controversia.

La disciplina sulla attribuzione del potere di conoscere la causa assolve, sul piano funzionale, al compito di delimitare i poteri di cognizione del giudice adito.

4.3. - *Le sezioni di tribunale*. Queste, previste dall'ordinamento giudiziario, di cui al r.d. 30 gennaio 1941, n. 12, assolvono ad essenziali funzioni organizzative, per i casi in cui l'ufficio sia di dimensioni tali da richiedere una complessa distribuzione degli affari.

L'art. 1 o.g. prevede che *«[l]a giustizia nelle materie civile e penale è amministrata: ... c) dal tribunale ordinario»* (denominazione così sostituita a quella di "tribunale" dall'art. 102 d.P.R. 22 settembre 1988, n. 449).

L'art. 7-bis o.g. contempla le *«tabelle degli uffici giudicanti»*, le quali contengono *«la ripartizione degli uffici giudiziari in sezioni»*, con la destinazione ad esse dei singoli magistrati; e l'ultimo periodo del primo comma precisa che la violazione dei criteri per l'assegnazione degli affari non determina *«in nessun caso»* la nullità dei provvedimenti adottati.

L'art. 46 o.g. stabilisce: *«Il tribunale ordinario può essere costituito in più sezioni»*, cui sono devoluti *«promiscuamente o separatamente»* gli affari civili, gli affari penali e i giudizi in grado di appello.

Dal suo canto, le attribuzioni del presidente del tribunale, regolate dall'art. 47 o.g., sono di provvedere alla direzione dell'ufficio nel suo complesso, ed egli specificamente, *«nei tribunali costituiti in sezioni, distribuisce il lavoro tra le sezioni»*.

Non è, infine, inutile ricordare quella disposizione, dettata all'art. 97 o.g., la quale prevede le *«supplenze»* fra magistrati: ove si stabilisce che, negli organi giudiziari collegiali costituiti in sezioni, i magistrati che compongono ciascuna sezione siano sostituiti, in caso di mancanza o di impedimento, con magistrati di altre sezioni, secondo decreto da emanarsi da parte del presidente del tribunale ordinario.

Per quanto riguarda il codice di procedura penale, l'art. 33, comma 2, cod. proc. pen. stabilisce che non attiene alla capacità del giudice il rispetto delle disposizioni *«sulla destinazione del giudice agli uffici giudiziari e alle sezioni»*, nonché *«sulla assegnazione dei processi a sezioni, collegi e giudici»*, al pari di quelle *«sull'attribuzione degli affari penali al tribunale collegiale o monocratico»*.

Fra le norme organizzative si pone anche l'art. 132 att. cod. proc. pen., per il quale il decreto che dispone il giudizio davanti alla corte di assise o al tribunale divisi in sezioni contiene anche l'indicazione della sezione davanti alla quale le parti devono comparire; il presidente del tribunale comunica il giorno e l'ora della comparizione e, quando occorre, anche la sezione da indicare nel decreto che dispone il giudizio.

4.4. – *Loro natura giuridica.* Orbene, alla luce del sistema, come emerge dalle disposizioni ricordate, le diverse sezioni del tribunale costituiscono mere articolazioni interne, facenti parte di un unico ufficio giudiziario.

Ciò è pacifico ed è palesato dallo stesso utilizzo del termine di «sezione», la quale rimanda appunto all'idea di una semplice partizione interna.

Quanto, in particolare, alla partizione tra sezioni civili e penali, il menzionato art. 46 o.g., nel prevedere che gli affari civili e penali possano essere attribuiti alle sezioni «*promiscuamente o separatamente*», già indica che se una stessa sezione può trattare entrambi i settori, certamente si tratta di norme sulla mera partizione degli affari.

5. – *Inammissibilità del regolamento di competenza per risolvere le questioni di deferimento dei procedimenti alle sezioni civili o penali del medesimo tribunale.*

5.1. – *Principio di diritto.* Ciò posto, occorre ribadire che la nozione di competenza in sede civile non si attaglia alle attribuzioni della singola sezione ordinaria di tribunale; e, non attenendo alla competenza, non è impugnabile ai sensi dell'art. 42 cod. proc. civ. l'ordinanza che pure avesse reputato competente un giudice penale del medesimo ufficio.

Reputa, invero, il Collegio che non possa superarsi il dato positivo e di diritto vivente, che qualifica la distinzione tra le varie sezioni,



siano anche civili e penali, del medesimo tribunale come mere articolazioni interne di un unico ufficio, con la conseguente esclusione della possibilità di qualificare le rispettive attribuzioni come "questione di competenza", nel processo civile.

Le sezioni sono articolazioni interne dell'ufficio, che non possono avere riparti o conflitti di competenza con altre sezioni del medesimo ufficio giudiziario.

Non trattandosi di autonomi uffici giudiziari, si può utilizzare – al più – la nozione di «*competenza in senso lato*» o di «*competenza interna*», al fine di indicare la concreta assegnazione della causa ad una determinata sezione, nell'ipotesi di uffici giudiziari complessi suddivisi in varie sezioni tra cui si distribuiscono gli affari.

La conclusione è assunta sulla base della considerazione complessiva delle disposizioni richiamate, alla cui stregua non risulta compatibile l'idea che l'individuazione della sezione, civile o penale, all'interno del medesimo ufficio giudiziario – esso sì "competente" ad essere investito della cognizione della controversia – sia riconducibile alla nozione tecnica di competenza, come adoperata dal codice di procedura civile nel Capo I del Titolo 1 del Libro I.

Al contrario, la suddivisione degli affari è tema di rilievo esclusivamente tabellare: la controversia resta devoluta, in ogni caso, alla cognizione del medesimo ufficio giudiziario; e la designazione di una specifica sezione dello stesso ufficio non connota tale sezione quale ufficio giudiziario diverso rispetto alle altre sezioni.

5.2. – *Fondamento del principio*. Ciò secondo ragioni di coerenza dell'ordinamento e del sistema, nonché di certezza del diritto e di rispetto dei criteri d'interpretazione della legge.

Giova, a questo punto, svolgere alcune considerazioni in ordine ai criteri ermeneutici legali, nonché alla nozione ed al regime della competenza in materia penale: le quali condurranno ad escludere

l'applicazione – sia in via diretta, sia in via analogica – delle soluzioni normative sancite dall'art. 28 cod. proc. pen.

5.2.1. – *L'art. 12 disp. prel. cod. civ.* Essi, invero, sono dettati dall'art. 12 disp. prel. cod. civ., mentre pur quando una norma, o un sistema di norme, si prestino a diverse interpretazioni, tutte plausibili, dovere primario dell'interprete, e specie del giudice, è di perseguire l'interpretazione più corretta e non una qualsiasi di quelle che il testo consente; certo essendo, altresì, che il giudice non crea il diritto, ma opera secondo i criteri ermeneutici noti ed entro i limiti del diritto positivo (Cass. 2 ottobre 2018, n. 23950), atteso che le scelte di politica del diritto sono riservate al legislatore ed al giudice compete solo di interpretare la norma nei limiti delle opzioni ermeneutiche più corrette dell'enunciato (Cass., sez. un., 18 settembre 2020, n. 19597).

È in tal senso, pertanto, che la funzione assolta dalla giurisprudenza è di natura "dichiarativa", giacché riferita ad una preesistente disposizione di legge, della quale è volta a riconoscere l'esistenza e l'effettiva portata, «*con esclusione formale di un'efficacia direttamente creativa*» (così Cass., sez. un., 28 gennaio 2021, n. 2061).

Sicché, l'attività interpretativa giudiziale è segnata, anzitutto, dal limite di tolleranza ed elasticità dell'enunciato, ossia del significante testuale della disposizione che ha posto, previamente, il legislatore e dai cui plurimi significati possibili (e non oltre) muove necessariamente la dinamica dell'inveramento della norma nella concretezza dell'ordinamento ad opera della giurisprudenza stessa (Cass., sez. un., 11 luglio 2011, n. 15144; 22 giugno 2018, n. 16957; 31 ottobre 2018, n. 27755; 28 gennaio 2021, n. 2061).

5.2.2. – *Inestensibilità diretta della norma penale.* Come ha argomentato, in modo ampio e condivisibile, anche l'Ufficio del Procuratore generale nelle sue conclusioni scritte, la nozione



processuale di "competenza" – che, si è sopra rilevato, in materia civile rappresenta la misura della *potestas* del giudice a conoscere una determinata controversia, secondo le regole di selezione concernenti l'oggetto, il territorio ed il valore – in materia penale soggiace a diverse regole di selezione, rapportate a criteri di correlazione tra una vicenda e il giudice abilitato a conoscerla ed a giudicarla, affatto non congruenti con quelli tipici della materia civile (entità della pena edittale, *locus commissi delicti*).

Di conseguenza, l'art. 28 cod. proc. pen. offre all'interprete, e quindi al giudice penale, uno spazio di applicazione che non è dato al giudice civile. Solo nel processo penale è dettata dal legislatore una clausola generale, contenuta nel comma 2 di detta disposizione, concernente i «*casi analoghi*» a quelli delineati dall'art. 28, comma 1, lett. *b*), cod. proc. pen., il quale si esprime nel senso che vi è conflitto di competenza quando «*due o più giudici ordinari contemporaneamente prendono o ricusano di prendere cognizione del medesimo fatto attribuito alla stessa persona*».

Come si vede, ivi non si pone la specificazione delimitativa *ratione materiae* dei due o più «*giudici ordinari*».

È, dunque, grazie a quella clausola, costituente eccezione al principio di stretta interpretazione in materia processuale, che la Corte regolatrice ha potuto pianamente includere nell'ambito di operatività dello strumento di soluzione del conflitto anche ipotesi ulteriori e, appunto, analoghe, comprensive di casi di conflitto negativo tra giudice civile e giudice penale, sussistendone la medesima ragione giustificatrice che sorregge l'istituto processuale, ossia quella, per il caso della riconsultazione contemporanea, del rischio di paralizzare il corso di un procedimento e di rispondere a una domanda con un *non liquet*.

Ma l'art. 28, comma 2, cod. proc. pen. non regola *direttamente* un "caso analogo" a quello che può darsi nel campo civile, bensì, ed

è cosa diversa, regola, affidandone l'esercizio al giudice del singolo procedimento, l'applicazione della norma sui conflitti, rendendone possibile un perimetro operativo più ampio rispetto ai conflitti tra organi di giurisdizione penale.

L'art. 28, comma 1, lett. b), cod. proc. pen., invero, assume a premessa la «*cognizione del medesimo fatto attribuito alla stessa persona*», con l'emersione di un conflitto, positivo o negativo, tra due giudici «*in qualsiasi stato e grado del processo*» penale.

Tuttavia, in nessun caso la giurisdizione in ambito civile può assumere, a proprio oggetto di cognizione, l'attribuzione di un fatto alla stessa persona ai fini della statuizione penale, ossia l'imputazione di una condotta suscettibile di sanzione – ciò che costituisce presupposto e limite di applicazione dell'art. 28 cod. proc. pen. – per farne conseguire un'estensione dello strumento del regolamento di competenza di cui all'art. 42 cod. proc. civ.; che, d'altra parte, non permette l'immissione dei criteri di soluzione riferibili alle previsioni degli artt. da 5 a 16 cod. proc. pen.

Dunque – quanto alla possibile estensione *diretta* della norma processuale penale – la non coincidenza tra le nozioni, cui fanno capo i concetti di competenza nei due ambiti materiali, rappresenta, al tempo stesso, ragione e conseguenza dell'inapplicabilità di uno strumento – il regolamento dinanzi alla Cassazione civile – nel quale possono essere utilizzati criteri propri del solo ambito civile: «*appunto perché resa legittima da una previsione specifica di legge che ne consente l'estensione in relazione alla verifica di una somiglianza di casi, la medesima operazione non appare consentita là dove, nel campo del processo civile, quella norma facoltizzante manchi*» (così il P.G. nelle sue conclusioni).

5.2.3. – *Impraticabilità dell'analogia*. Non sarebbe, tuttavia, corretta neppure un'estensione analogica della disposizione dell'art.



28 cod. proc. pen. al caso di specie.

Secondo l'art. 12, comma 2, delle citate disposizioni preliminari, quando una controversia non può essere decisa con una specifica disposizione – da interpretarsi, ai sensi dell'art. 12, comma 1, secondo i canoni dell'interpretazione letterale, sistematica, teleologica e storica – il giudice ricorre all'analogia *legis*, ovvero estende al caso non previsto la norma positiva dettata per casi simili o materie analoghe.

E se, ciò nonostante, permane il dubbio interpretativo, troverà applicazione l'analogia *iuris*, ossia l'applicazione dei principi generali dell'ordinamento giuridico.

In tal modo, il ricorso all'analogia si risolve in un meccanismo integrativo dell'ordinamento che permette al giudice di decidere comunque, anche in presenza di una lacuna normativa.

L'interpretazione, o applicazione, analogica o per analogia è costituita dunque dal procedimento mediante il quale chi interpreta ed applica il diritto può sopperire alle eventuali deficienze di previsione legislativa (c.d. lacuna dell'ordinamento giuridico) facendo ricorso alla disciplina normativa prevista per un caso "simile", ovvero per "materie analoghe": ciò, in forza dei principî fondamentali del nostro ordinamento, secondo cui il giudice deve decidere ogni caso che venga sottoposto al suo esame ("obbligo di non denegare giustizia") e deve assumere la relativa decisione applicando una norma dell'ordinamento positivo ("obbligo di fedeltà del giudice alla legge" ex art. 101, comma 2, Cost.) (Cass. 8 agosto 2005, n. 16634).

Segnatamente, quindi, per poter ricorrere al procedimento per analogia, è necessario che: *i*) manchi una norma di legge atta a regolare direttamente un caso su cui il giudice sia chiamato a decidere; *ii*) sia possibile ritrovare una o più norme positive (c.d. analogia *legis*) o uno o più principî giuridici (c.d. analogia *iuris*), il cui valore qualificatorio sia tale che le rispettive conseguenze normative

possano essere applicate alla situazione originariamente carente di una specifica regolamentazione, sulla base dell'accertamento di un rapporto di somiglianza tra alcuni elementi (giuridici o di fatto) della vicenda regolata ed alcuni elementi di quella non regolata: costituendo il fondamento dell'analogia la ricerca del *quid* comune mediante il quale l'ordinamento procede alla propria "autointegrazione" (così ancora la menzionata decisione).

Onde l'analogia postula, anzitutto, che sia correttamente individuata una "lacuna", tanto che al giudice sia impossibile decidere, secondo l'*incipit* del precetto («*se una controversia non può essere decisa con una precisa disposizione ...*»); l'art. 12, comma 2, preleggi si spiega storicamente soltanto nel senso di evitare, in ragione del principio di completezza dell'ordinamento giuridico, che il giudice possa pronunciare un *non liquet*, a causa la mancanza di norme che disciplinino la fattispecie.

La regola, secondo cui l'applicazione analogica presuppone la carenza di una norma nella indispensabile disciplina di una materia o di un caso (cfr. art. 14 preleggi), discende dal rilievo per cui, altrimenti, la scelta di riempire un preteso vuoto normativo sarebbe rimessa all'esclusivo arbitrio giurisdizionale, con conseguente compromissione delle prerogative riservate al potere legislativo e del principio di divisione dei poteri dello Stato.

Onde non semplicemente perché una disposizione normativa non preveda una certa disciplina, in altre invece contemplata, costituisce *ex se* una lacuna normativa, da colmare facendo ricorso all'analogia ai sensi dell'art. 12 preleggi.

Ciò tanto più quando si tratti di estendere l'applicazione di una disposizione specifica oltre l'ambito di applicazione delineato dal legislatore, ovvero di applicarla "analogicamente" a vicenda concreta da questi non contemplata ed in presenza di diversi presupposti integrativi della fattispecie.



Nella questione di diritto all'esame, non ricorrono – accanto al profilo sopra rilevato, che impedisce un'applicazione diretta dell'art. 28 cod. proc. pen. – neppure i presupposti del ricorso all'analogia: *in primis*, una lacuna non esiste.

Non è, invero, indefettibile la risoluzione della stasi processuale mediante il regolamento di competenza.

5.3. – *Ulteriori ragioni*. Si noti, inoltre, che l'opposta tesi potrebbe comportare la conseguenza che, se la parte avesse adito con l'istanza per cui è causa il giudice al quale, in un dato ufficio giudiziario, fossero affidati affari di natura promiscua, allora sarebbe potuto accadere – qualificandosi come di competenza la questione – che egli si trovasse a dichiarare la propria incompetenza, ove designato come giudice penale, dovendo egli in séguito affermarla, qualificandosi come giudice civile (o viceversa).

Non può, poi, tralasciarsi che proprio la configurazione del conflitto come di vera e propria competenza rischia di pregiudicare il diritto-interesse della parte ad una rapida definizione del conflitto "di competenza".

Né può sottacersi il possibile uso strumentale del regolamento di competenza, con l'allungamento dei tempi del processo, ove si qualifichi sempre in termini di competenza il rapporto tra il giudice civile e quello penale, nonché il sostanziale contrasto con l'intenzione del legislatore di ridurre le questioni di competenza.

6. – *Il mezzo per la soluzione della "stasi" processuale: la rimessione al presidente del tribunale*. La soluzione alla non desiderabile stasi processuale, ai fini della tutela effettiva dei diritti, nell'ipotesi di ritenuta non "competenza" ad opera di una sezione civile del tribunale in favore di altra sezione, anche penale, del medesimo ufficio, consiste nel riferirne al presidente, il quale potrà delegare una diversa sezione o un diverso giudice, designando, in tal modo, quello davanti al quale il procedimento deve proseguire.



6.1. – Si tratta di una soluzione interna all'ordinamento, che già espressamente la prevede.

L'art. 168-*bis* cod. proc. civ., sulla designazione del giudice per la trattazione della causa, dispone che il presidente del tribunale designa il giudice davanti al quale le parti debbono comparire e, nei «*tribunali divisi in più sezioni*», assegna la causa ad una di esse, onde il presidente di questa provvederà alla designazione del giudice per la controversia.

E l'art. 83-*ter* disp. att. cod. proc. civ., in tema di ripartizione delle cause tra sede principale e sezioni distaccate o tra diverse sezioni distaccate del tribunale, dispone che il giudice, se ravvisa l'inosservanza (anche nel mero *fumus*) delle regole di attribuzione, dispone la trasmissione del fascicolo d'ufficio al presidente del tribunale, che provvede con decreto non impugnabile.

Non dissimile la soluzione offerta negli artt. 273 e 274 cod. proc. civ., rispettivamente in tema di litispendenza e di pendenza di cause connesse.

Il secondo comma di entrambe le disposizioni stabilisce, infatti, che in tali casi «*il giudice istruttore (...) ne riferisce al presidente, il quale, sentite le parti, ordina con decreto la riunione, determinando la sezione o designando il giudice davanti al quale il procedimento deve proseguire*», o, nel secondo caso, «*ordina con decreto che le cause siano chiamate alla medesima udienza davanti allo stesso giudice o alla stessa sezione per i provvedimenti opportuni*».

6.2. – Tali disposizioni segnalano il corretto strumento di risoluzione della situazione di stasi.

Invero, nel riparto delle liti tra le sezioni ordinarie del tribunale, la soluzione di chi debba trattare la causa va risolta in via interna, mediante gli strumenti previsti nel caso di errata assegnazione tabellare dei fascicoli: il giudice assegnatario rimetterà il fascicolo al presidente del tribunale, il quale lo ritrasmetterà al giudice stesso,



laddove ritenga errato il rilievo tabellare dal medesimo operato, o provvederà all'assegnazione alla sezione corretta; e, se il giudice *ad quem* neghi la propria esatta designazione, il conflitto sarà comunque deciso dal presidente del tribunale.

Lo strumento del provvedimento organizzativo ed ordinatorio è, dunque, quello predisposto dall'ordinamento, nonché giuridicamente coerente.

6.3. - La predetta soluzione non comporta nessuna compromissione degli interessi delle parti, le quali comunque ottengono una decisione su chi sia il giudice chiamato ad occuparsi della controversia.

7. - *L'avvenuta definizione in rito del giudizio innanzi al giudice civile.* Un problema di difetto di tutela può tuttavia porsi qualora - come nella specie - il giudice adito, anziché rimettere la controversia al presidente del tribunale ritenendo non individuata la sezione corretta, abbia pronunciato in rito, con una declaratoria di inammissibilità o di improcedibilità della domanda, liquidando anche le spese processuali.

Si tratta di una decisione che non verte "sulla competenza" in senso tecnico, per le ragioni esposte, ma con la quale, pur tuttavia, il giudice si è spogliato del potere decisorio come ufficio giudiziario, invece che rimettere la nuova designazione al presidente di questo.

L'individuazione del rimedio impugnatorio (ordinario, o il regolamento di competenza) richiede, a questo punto, due accertamenti, dovendosi, in primo luogo, qualificare il provvedimento, derivando da ciò il mezzo di impugnazione correttamente applicabile; ed, in secondo luogo, valutare se l'«apparenza» abbia deposto in altro senso.

7.1. - *Esperibilità del rimedio impugnatorio ordinario.* Non trattandosi di pronuncia sulla competenza ed avendo, comunque, il tribunale concluso il giudizio innanzi a sé e all'ufficio, mediante una

declaratoria di inammissibilità della domanda, il rimedio è quello impugnatorio ordinario.

Pertanto, l'ordinanza emessa ai sensi dell'art. 702-ter cod. proc. civ. va impugnata con l'appello, ai sensi dell'art. 702-quater cod. proc. civ., facoltà dalla quale la parte che non l'abbia tempestivamente proposto decadrebbe.

Ciò perché – in prima battuta – il corretto criterio è quello che pone mente al tipo di provvedimento (inammissibilità della domanda) assunto dal giudicante.

Giova precisare peraltro che, ove il giudice *a quo*, invece che declinare la propria competenza, abbia dichiarato la domanda improponibile o inammissibile innanzi a sé, ciò non osterebbe di per sé alla qualificazione della pronuncia come resa sulla competenza, se essa davvero fosse tale. Invero, non la mancata declaratoria di incompetenza e l'omessa devoluzione della causa innanzi al giudice ritenuto competente con la *traslatio iudicii* possono impedire di qualificare la decisione come resa sulla mera competenza, ove l'interpretazione del provvedimento conducesse a ciò e si trattasse di una questione di competenza in senso tecnico. Onde non questo è, di per sé, l'ostacolo processuale alla proposizione di un regolamento di competenza ex art. 42 cod. proc. civ.

7.2. – *Il principio dell'apparenza e dell'affidamento processuale.* Se il mezzo dell'appello non sia stato esperito in favore del regolamento di competenza, occorrerà allora valutare se sussista, in ipotesi, una lesione dell'affidamento della parte, indotta a qualificare il provvedimento reso come sulla competenza: in tal caso, dovrà farsi applicazione del (diverso) principio dell'apparenza.

Il "principio dell'apparenza", in tema di impugnazioni, richiede di individuare il mezzo esperibile sulla base della oggettiva qualificazione emergente dal provvedimento del giudice.

Rileva, cioè, la qualificazione dell'azione, pur erronea, come

compiuta dal giudice nel suo provvedimento: allorché, dal contesto della motivazione, emerga il riferimento alla sussistenza della competenza di un diverso giudice.

Il principio trova fondamento nella «*esigenza di scongiurare che, a fronte di una erronea qualificazione da parte del giudice, la parte possa conoscere solo ex post, ad impugnazione avvenuta, quale era il mezzo di impugnazione esperibile*» (Cass., ord. interl., 27 ottobre 2020, n. 23602).

In tal senso, è stato di recente affermato che occorra avere riferimento alla qualificazione data dal giudice con il provvedimento impugnato all'azione proposta, alla controversia e alla decisione, a prescindere dalla sua esattezza: pertanto, ove sia impugnata con regolamento di competenza una pronuncia che abbia deciso una questione attinente al rito, occorre accertare se la questione di rito sia stata erroneamente qualificata dal giudice, espressamente o comunque in modo inequivoco, come questione di competenza, creando le condizioni per una tutela dell'affidamento della parte in ordine al regime di impugnazione, dipendendo dall'esito positivo di tale accertamento l'ammissibilità del proposto regolamento (Cass., ord. 24 giugno 2021, n. 18182; e già Cass., ord. 1° marzo 2019, n. 6179; Cass., ord. 29 marzo 2018, n. 7882, non mass.; Cass., ord. 23 ottobre 2017, n. 25059; Cass., ord. 6 marzo 2014, n. 5313; Cass., sez. un., 11 gennaio 2011, n. 390).

Tale conclusione risulta conforme ai principî fondamentali della certezza dei rimedi impugnatori ed economia dell'attività processuale, evitando l'irragionevolezza di imporre di fatto all'interessato di tutelarsi proponendo impugnazioni a mero titolo cautelativo, nel dubbio circa l'esattezza della qualificazione operata dal giudice *a quo*.

Ove, quindi, il giudice abbia definito il processo innanzi a sé, provvedendo sulle domande, sia pure con una pronuncia di



inammissibilità delle stesse, questa è impugnabile con il regolamento di competenza allorquando avesse creato una "apparenza" in tal senso, sebbene la regola da applicare in concreto fosse, invece, quella di mera ripartizione delle attribuzioni riferibili ad uno stesso ufficio.

È, dunque, applicabile il c.d. principio dell'apparenza processuale all'ipotesi in cui un provvedimento giudiziario abbia trattato come questione di competenza una questione attinente al rito o alla ripartizione degli affari interna all'ufficio, rendendo tale principio eccezionalmente ammissibile il mezzo di impugnazione con quella coerente.

In tal modo, si noti, non sovviene un'estensione, in via interpretativa, degli artt. 42 e 45 cod. proc. civ., da "leggere" sostanzialmente integrandoli col disposto dell'art. 28 cod. proc. pen., né, tantomeno, un'estensione "analogica" di questa disposizione al rito civile, la quale comporterebbe non più l'interpretazione, ma la creazione di una norma, operazione costituzionalmente rimessa però al legislatore.

Lo strumento processuale di tutela infatti sussiste, in tal modo rendendosi tanto meno ammissibile una integrazione normativa per via giurisprudenziale, neppure esistendo un vuoto di tutela effettiva, per inesistenza di un rimedio ordinario o perché questo leda in concreto il diritto di difesa.

8. - *Il caso di specie: inammissibilità del regolamento.* Sulla base dei principî esposti, il regolamento proposto si palesa inammissibile.

Ferma l'inammissibilità del regolamento di competenza in vicenda estranea a tale nozione, neppure si dà, invero, nella specie, l'applicazione del principio dell'apparenza processuale, in quanto l'ordinanza non era affatto univocamente suscettibile, secondo l'interpretazione oggettiva di buona fede, di essere interpretata come



una pronuncia declinatoria della competenza, avverso cui proporre il regolamento necessario.

In tal senso, militano:

- la riserva assunta al giudice di decisione sul merito della causa;
- la mancanza del previo invito alle parti a discutere e concludere sulla questione di competenza;
- la considerazione che si trattasse della "impugnazione" di un capo di decisione del giudice penale;
- l'esplicita affermazione della rilevabilità senza limiti, né necessità di aprire il contraddittorio, il che confligge con la disciplina della rilevazione di incompetenza anche funzionale (art. 38 cod. proc. civ.) ed è, appunto, invece proprio della decisione di improponibilità per il contenuto della domanda;
- la mancanza della fissazione di un termine per la riassunzione della causa dinanzi al giudice ritenuto competente, ai fini della *translatio iudicii* ex art. 50 cod. proc. civ.;
- il *decisum* secondo cui il giudice «dichiara inammissibile il ricorso»;
- la condanna alle spese di lite;
- la definizione del giudizio innanzi al Tribunale di Sondrio.

A fronte di ciò, si palesano elementi recessivi i meri passaggi motivazionali, in cui il Tribunale ha parlato di «*competenza a provvedere*» e di «*competenza funzionale*», nonché la forma dell'ordinanza, adottata dal giudice per il suo provvedimento, che resta elemento neutro, atteso che l'art. 702-ter, comma 1, cod. proc. civ. prevede per la declaratoria di incompetenza un'ordinanza, al pari di quanto stabilito dal quinto comma per il caso di accoglimento o di rigetto della domanda: elementi che, dunque, non avrebbero potuto far velo alla corretta interpretazione del provvedimento condotta secondo le regole che le pertengono.

In definitiva, la statuizione di inammissibilità del ricorso contenuta nell'ordinanza *ex art. 702-ter* cod. proc. civ. adottata dal Tribunale di Sondrio, nella sua sezione civile, non poteva essere interpretata (sia pure erroneamente) come sostanzialmente coincidente con una pronuncia declinatoria della competenza. La ricorrente avrebbe dovuto, quindi, esperire l'impugnazione in appello della ordinanza del tribunale, per ottenere una riforma della medesima.

Ne deriva che non ricorrono le condizioni per una tutela dell'affidamento della parte in ordine al regime di impugnazione ed il ricorso va dichiarato inammissibile.

9. – Nulla sulle spese, non svolgendo difese la parte intimata.

P.Q.M.

La Corte, a Sezioni unite, dichiara inammissibile il ricorso.

Dichiara che, ai sensi dell'art. 13, comma 1-*quater*, d.P.R. n. 115 del 2002, sussistono i presupposti per il versamento di un importo a titolo di contributo unificato, pari a quello richiesto, ove dovuto, per il ricorso.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio del 23 novembre 2021.