

IMPUGNAZIONI

In tema di pregiudizialità della giurisdizione rispetto alla competenza

di **Lorenzo Di Giovanna**

Cass. civ., sez. un., 5 gennaio 2016, n. 29

[Scarica la sentenza](#)

Regolamento “facoltativo” di competenza – Condizioni minime di legalità costituzionale – Rilievo d’ufficio del difetto di giurisdizione in assenza di giudicato – Operatività (art. 37 c.p.c.)

Regolamento “facoltativo” di competenza – Pregiudizialità della questione di giurisdizione su quella di competenza in presenza di *res judicata* (art. 37 c.p.c.)

[1] *In assenza di giudicato sul capo attinente alla giurisdizione, presenti le condizioni minime di legalità costituzionale e proposta istanza di regolamento facoltativo di competenza, la Suprema Corte può rilevare d’ufficio (ex art. 37 c.p.c.) il difetto di giurisdizione del giudice ordinario.*

[2] *Ove si sia formato il giudicato sulla questione di giurisdizione, non potendo più l’impugnazione del capo riguardante la competenza travolgere una *res judicata*, è esclusa l’operatività dell’art. 37 c.p.c.*

CASO

[1] [2] Ricevuta la notifica di un’ingiunzione fiscale, parte attrice citava in giudizio il Comune di Bagnolo San Vito dinanzi al Tribunale ordinario di Brescia per chiedere il rigetto della pretesa avversaria. Costituitosi, il Comune resisteva, eccependo l’inammissibilità del ricorso per difetto di giurisdizione.

Il Tribunale adito, dichiaratosi provvisto di giurisdizione, rilevava, per contro, la propria incompetenza territoriale, indicando il Tribunale di Mantova quale giudice territorialmente competente.

Avverso tale sentenza, l’attore, soccombente su tale capo, proponeva istanza di regolamento di competenza. Con ordinanza n. 5434 del 2014, la Suprema Corte rimetteva gli atti al Primo Presidente per l’assegnazione alle Sezioni Unite della *quaestio* concernente la pregiudizialità della giurisdizione rispetto alla competenza.

SOLUZIONE

[1] [2] La Suprema Corte, rigettando la tesi, prospettata in ordinanza, sull'esame preliminare della competenza rispetto alla giurisdizione, ha facoltà di rilevare d'ufficio il difetto di giurisdizione del giudice ordinario in favore del giudice tributario, in assenza di giudicato ed in presenza delle condizioni minime di legalità costituzionale, anche in seguito alla proposizione di un regolamento "facoltativo" di competenza.

QUESTIONI

[1] [2] La questione di giurisdizione è sempre pregiudiziale rispetto a quella di competenza, ove non osti il passaggio in giudicato della pronuncia sul capo attinente la giurisdizione ed in presenza di condizioni minime di legalità costituzionale (ad es. contraddittorio effettivo tra le parti).

A seguito della riproposizione della tesi della pregiudizialità della questione di competenza su quella di giurisdizione (ord., n. 5434 del 2015), secondo cui «ogni pronuncia giurisdizionale deve necessariamente promanare dall'organo giudicante competente, individuabile ex ante dalla legge con riferimento alla domanda proposta» (Monaco, *Sull'esame preliminare della competenza interna nei confronti della competenza internazionale*, in *Giur. comp. dir. int. priv.*, Roma, 1941, VII, 296 e ss.), le Sezioni Unite (v. Cass., sez. un., 17 dicembre 2007, n. 26483), rispondono interpretando la giurisdizione (v. Migliazza, *A proposito dei concetti di giurisdizione e di competenza per territorio nel diritto processuale civile internazionale*, in *Comunicazione e studi*, Milano, 1953, V, 233 e ss.) alla stregua di antecedente logico-giuridico e la competenza di mera frazione della prima, ribadendo, alla luce dei principi costituzionali del diritto alla tutela giurisdizionale (art. 24, co. 1, Cost.), del giudice naturale precostituito per legge (art. 25, co. 1, Cost.) e del giusto processo (art. 111, co. 1 e 2, Cost.), l'immanenza, al vigente ordinamento, di una pregiudizialità della giurisdizione rispetto alla competenza, confermata anche dall'impianto codicistico.

Stando alla Suprema Curia, pregiudizialità siffatta potrebbe soffrire deroghe solo in forza di norme o principi di rango costituzionale, ossia, segnatamente, nelle ipotesi di difetto delle condizioni minime di legalità costituzionale nell'instaurazione del c.d. giudizio 'dovuto' (v. già Cass. civ., sez. un., 12 dicembre 2012, n. 22776), oppure allorché si sia formato il giudicato, esplicito (v. *ex multis* Cass., sez. un., n. 5207 del 10 marzo 2005) o implicito (v. Cass., sez. un., 9 ottobre 2008, n. 24883), sulla giurisdizione.

Il limite del giudicato, così inteso, come già sottolineato da autorevole dottrina, sacrificando i corollari della riserva di legge (ex art. 111, co. 1, Cost.) – cfr. il tenore letterale dell'art. 37 c. p. c. – contribuisce, sempre più, all'emersione del principio di ragionevole durata, effettiva, del processo, che, se da un lato, è funzionale a scongiurare fenomeni, quali ad es. il c.d. "abuso dei diritti di difesa" (v. Carbone, *Il giudicato implicito sulla giurisdizione evita l'abuso del processo*, in *Corr. giur.*, 2012, 405), dall'altro lato, «sembrerebbe riecheggiare iter argomentativi propri della *interessenjurisprudenz*» (cfr. Carratta, *Rilevabilità d'ufficio del difetto di giurisdizione e uso improprio del "giudicato implicito"*, in *Giur. it.*, 2009, 6) «*circoscrivendo la rilevabilità officiosa del difetto di giurisdizione*» (Balena, *Istituzioni di diritto processuale civile*, I, *I principi*, Bari, 2014, 121).

La Corte, infine, soffermandosi sul regolamento facoltativo di competenza ex art. 43 c.p.c., ha, da ultimo, sottolineato (v., sul punto, già Cass., sez. un., 29 aprile 2008, n. 10828) che la relativa istanza implicitamente coinvolga anche il capo sulla giurisdizione, antecedente necessario, senza il quale la pronuncia potrebbe risultare *inutiliter data* (Frasca, *Il regolamento di competenza*, Torino, 2012, 80 ss.).

In generale, per un focus più approfondito, cfr. Minafra, [«Giurisdizione vs. Competenza» – L'ordine di decisione e le sue conseguenze.](#)