

## PROCEDIMENTI DI COGNIZIONE

---

# ***Il giudice del merito e la sua competenza «funzionale» in materia cautelare. Luci ed ombre***

di **Mattia Polizzi**

Trib. Milano, Sezione specializzata in materia di impresa, ord. 10 marzo 2016

[Scarica l'ordinanza](#)

**Competenza – Competenza funzionale – Procedimento cautelare uniforme – Competenza in corso di causa – Inderogabilità – Eccezione d'incompetenza a favore di arbitri – Irrilevanza** (Cost., art. 25, 111; cod. proc. civ., art. 28, 669 *quater*)

[1] *Il giudice competente per il procedimento cautelare introdotto in corso di causa è titolare, ai sensi degli artt. 28 e 669 quater c.p.c. di una competenza funzionale ed inderogabile, senza che possano valere in senso contrario eventuali rischi di forum shopping (nella fattispecie il giudice del merito emetteva il provvedimento cautelare richiesto, nonostante l'eccezione di incompetenza per clausola compromissoria sollevata dalla parte).*

### **CASO**

[1] La società ricorrente spiega reclamo ai sensi dell'art. 669 *terdecies* c.p.c. avverso la ordinanza cautelare in corso di causa, impositiva di un provvedimento di sequestro conservativo in proprio danno, affermando – tra i vari motivi di doglianza – l'incompetenza dell'Autorità giudiziaria adita dalla resistente, in ragione della presenza di una clausola compromissoria.

### **SOLUZIONE**

[1] La Sezione specializzata in materia di impresa del Tribunale di Milano respinge il reclamo, affermando – per quello che più da vicino interessa – la competenza funzionale *ex art. 669 quater* c.p.c. in capo al Giudice della causa di merito – nel caso concreto instaurata con opposizione opposizione al decreto ingiuntivo ottenuto dalla resistente.

### **QUESTIONI**

[1] L'ordinanza in commento afferma la inderogabilità dell'art. 669 *quater* c.p.c. che, come noto, dispone la competenza del giudice dinanzi al quale sia pendente la causa di merito avente ad oggetto l'accertamento della pretesa in relazione alla quale il ricorrente chiede l'emissione del provvedimento cautelare.

Secondo il Tribunale meneghino, pertanto, la norma *de qua* prevede un'ipotesi di competenza territoriale c.d. funzionale, non derogabile dalle parti neppure tramite la previsione di una clausola compromissoria, come peraltro confermato dal disposto dell'art. 28 del Codice di rito (cfr. Cass., Sez. I, 23 luglio 1996, n. 6603; Cass., Sez. III, 17 novembre 1994, n. 9740; nella giurisprudenza di merito si v., *ex pluribus*, Trib. Roma, 16 marzo 2015, in *Giurisprudenzadelleimprese.it*, 2015; Trib. Latina, 26 ottobre 2010, in *Giur. merito*, 2010, 12, 3023; Trib. Bari, 23 settembre 2005, in *Giurisprudenzabarese.it*, 2005; Trib. Trani, 24 gennaio 2004, *ibidem*; Trib. Roma, 14 maggio 2003, in *Giur. romana*, 2003, 372; Pret. Torino, 4 luglio 1997, in *Giur. it.*, 1998, 1406).

La soluzione in parola, dunque, rappresenta secondo il Collegio una soluzione obbligata, considerata la *littera* dell'art. 669 *quater* c.p.c., tanto da potersi prescindere dalla competenza del giudice adito a decidere la controversia a cognizione ordinaria.

Ciò detto quanto alla imperatività della disposizione citata, il Tribunale non nasconde i propri interrogativi in merito agli inconvenienti conseguenti alla scelta operata dal Legislatore, primo tra tutti il – pure insuperabile – rischio di un legalizzato abuso del processo, *sub specie* di *forum shopping*.

Nello specifico, l'ordinanza in esame sottolinea come il ricorrente potrebbe introdurre la causa di merito dinanzi ad un giudice incompetente e davanti a costui introdurre altresì il procedimento cautelare, senza che il resistente possa eccepire (né il giudice rilevare) l'incompetenza, ostantivo essendo al riguardo proprio il summenzionato meccanismo previsto dal primo allinea dell'art. 669 *quater* del Codice di rito.

Allo stato, tuttavia, non può che concordarsi con il Tribunale delle imprese del capoluogo lombardo: la *littera* perentoria della disposizione da ultimo citata non pare consentire altra soluzione rispetto a quella adottata nel caso di specie.

Il rischio evidenziato dall'ordinanza esaminata, peraltro, risulta ancora più denso di implicazioni se si considera che il meccanismo *ex art. 669 quater* c.p.c. risulta essere ispirato alla necessità di evitare “dispersioni giudiziarie” e, in ultima analisi, di tutelare la concentrazione tra il processo a cognizione piena *in fieri* e l'esigenza di tutela cautelare del ricorrente, nell'ottica della speditezza processuale auspicata dall'art. 111 Cost..

L'interrogativo, tuttavia, appare ineludibile: *quid*, con riferimento al principio di cui al primo comma dell'art. 25 della Carta fondamentale?

Per un approfondimento sul tema della competenza (funzionale o meno) di cui all'art. 669 *quater* c.p.c. si v., *ex pluribus*, Luiso F.P., *Diritto processuale civile*, IV, Milano, 2013, pagg. 205 e ss.; Muscardini M., *Giurisdizione e competenza*, in Tarzia, Saletti (a cura di), *Il processo cautelare*, Padova, 2011, pagg. 364 e ss.; Tarzia G., Saletti A., voce *Processo cautelare*, in *Enciclopedia del diritto, Aggiornamento V*, par. 2.

