



PROCURA GENERALE

della Corte di cassazione

Sezioni Unite civili – Udienza pubblica del 23 novembre 2021

RG 37318/2019 – n. 6 del ruolo; Relatrice Cons. L. Nazzicone

XX c/Equitalia giustizia s.p.a.

CONCLUSIONI DEL PUBBLICO MINISTERO

ex art. 23, comma 8-bis, d.l. n. n. 137 del 2020, convertito dalla legge n. 176 del 2020, e art. 7, comma 1, d.l. n. 105/2021, convertito dalla legge n. 126/2021.

L'Ufficio del Procuratore generale della Corte di cassazione formula le proprie conclusioni relativamente al ricorso in epigrafe, incentrando l'argomentazione sulle questioni giuridiche che vengono in rilievo e rinviando al contenuto della decisione impugnata e agli atti di parte per ciò che concerne la più analitica esposizione del fatto e dello sviluppo del processo.

1. In un procedimento penale a carico di soggetto terzo, estraneo alla presente vicenda, il Tribunale di Sondrio ha convalidato, il 22 giugno 2010, il sequestro preventivo delle somme esistenti su un libretto di deposito bancario intestato in via congiunta¹ al terzo indagato e alla Sig.ra XX XX.

Nel corso del processo di primo grado, lo stesso Tribunale penale ha pronunciato tre ordinanze (24.11.2014, 4.5.2015 e 17.12.2015), con cui ha disposto il parziale dissequestro delle somme vincolate e la restituzione alla

¹ Così l'ordinanza interlocutoria. Nel ricorso, la ricorrente accenna a una intestazione solo a sé medesima (pag.2).

Sig.ra XX, appunto perché estranea al medesimo processo, della somma complessiva di euro 138.722,47 “oltre interessi maturati fino a quella data”².

Equitalia giustizia s.p.a., quale soggetto gestore del Fondo Unico Giustizia (FUG) sul quale confluiscono le somme sequestrate, *ex* art. 2 del d.l. n. 143/2008, convertito dalla legge n. 181/2008, e art. 61, comma 23, del d.l. n. 112/2008, convertito dalla legge n. 133/2008, e come tale tenuta all’esecuzione del provvedimento di dissequestro e alla restituzione all’avente diritto (cfr. anche il D.M. 30 luglio 2009, n. 127 e la Circolare del Ministero della giustizia prot. 28117.U dell’8 febbraio 2018), una volta resa destinataria da parte della cancelleria del Tribunale della comunicazione dei provvedimenti di dissequestro a norma dell’art. 150 del d.P.R. n. 115/2002 - T.U. spese di giustizia, vi ha dato esecuzione con l’ordine di pagamento a 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).

2. La Sig.ra XX ha considerato che in questo modo non le sono stati restituiti gli interessi che erano maturati in precedenza sulle somme versate sul libretto, a partire dai rispettivi versamenti (1999 e 2003), interessi “capitalizzati” man mano fino alla data del sequestro e fino a un importo tale da determinare, rispetto a quello restituito, una differenza per lei attiva di 11.842,32 euro.

3. Su questa premessa, l’odierna ricorrente ha formulato in data 24 maggio 2017 al Tribunale penale di Sondrio una richiesta di “specificazione” delle precedenti ordinanze nel senso da lei proposto. Il Tribunale, con ordinanza del 16 giugno 2017, ha affermato che “la questione sottoposta all’attenzione concerne [una] problematica di natura civilistica, afferente alla misura degli interessi calcolati nella restituzione delle somme dissequestrate” e ha concluso nel senso che “il vaglio della correttezza di tale calcolo, così come effettuato dal Fondo Unico Giustizia, spetta al giudice civile in eventuale causa esperenda *ad hoc*”.

² “Con interessi maturati sino ad oggi”, per il provvedimento del 4.5.2015 comprensivo della prima restituzione in linea capitale; “oltre interessi” per il provvedimento del 17.12.2015.

4. Pertanto, previo ricorso alla negoziazione assistita (fallita), la Sig.ra XX ha instaurato presso il Tribunale civile di Sondrio, competente per territorio, il giudizio a cognizione sommaria, *ex art. 702-bis c.p.c.*, nei confronti di Equitalia giustizia, chiedendo accertarsi che quest'ultima, in base alle ordinanze di dissequestro, è tenuta alla restituzione degli interessi maturati sulle somme versate sul libretto dalla data dei rispettivi versamenti e fino al giugno 2010, con conseguente condanna della società al pagamento del relativo importo.

5. Il Tribunale civile di Sondrio in composizione monocratica, con ordinanza del 5 novembre 2019, ha dichiarato l'inammissibilità del ricorso.

Il giudice ha ritenuto che con il ricorso la Sig.ra XX abbia effettuato una contestazione nel merito dei provvedimenti di dissequestro adottati dal Tribunale penale nel corso del processo, e che per questo tale contestazione possa essere svolta esclusivamente mediante il ricorso allo strumento dell'art. 586 c.p.p., cioè con l'impugnazione del capo di sentenza relativo alla confisca delle cose già sequestrate, disposta dal giudice penale all'esito del dibattimento di primo grado e confermata in appello; ciò in quanto il principio di tassatività dei mezzi di impugnazione non consente il ricorso ad altra forma di critica dei provvedimenti.

Su questa base, il Tribunale civile ha dichiarato il ricorso inammissibile perché proposto presso un giudice sprovvisto di competenza funzionale, vizio questo rilevabile d'ufficio e senza preclusioni temporali né necessità di previo invito *ex art. 101, secondo comma, c.p.c.*

6. La sig.ra XX ha proposto in termini ricorso per regolamento necessario di competenza, individuato, nel contesto, quale unico mezzo proponibile sulla scorta delle seguenti premesse:

(a) lo stabilire se una controversia debba essere definita dal giudice penale o da quello civile pone un problema di ripartizione della competenza;

(b) l'incompetenza funzionale è assimilata a quelle per materia, per valore e territorio inderogabile, quanto a tempi di rilevazione e mezzo di impugnazione, appunto il regolamento;

(c) valgono per l'incompetenza funzionale i limiti cronologici di eccepibilità e rilevazione d'ufficio della prima udienza di comparizione e trattazione (art. 38 c.p.c.), con radicamento definitivo della competenza in caso di superamento dei termini;

(d) le regole anzidette valgono allo stesso modo anche nel rito sommario *ex* art. 702-*ter* c.p.c.;

(e) l'ordinanza che statuisce sulla competenza senza definire il merito è soggetta esclusivamente al rimedio del regolamento di competenza;

(f) quando dopo una dichiarazione di incompetenza del primo giudice la causa sia riassunta davanti al giudice indicato come competente, questi, se dissente, è tenuto a sollevare d'ufficio l'istanza di regolamento *ex* art. 45 c.p.c.

7. Ciò premesso, la ricorrente propone istanza di regolamento articolata su quattro motivi.

Con il primo si deduce l'intempestività della dichiarazione di incompetenza funzionale, resa dopo una prima udienza di trattazione in cui la causa era stata discussa nel merito.

Con il secondo, la violazione dell'art. 45 c.p.c., nel senso che il giudice avrebbe dovuto fare istanza di regolamento d'ufficio e non dichiarare l'incompetenza.

Con il terzo motivo, articolato in quattro punti, la ricorrente critica l'errore di diritto del giudice civile, sotto più profili: per la sua estraneità rispetto al procedimento penale; per la qualificazione della controversia da parte del giudice penale come civilistica; per l'errore nell'affermazione del giudice circa la contestazione sul merito delle ordinanze di restituzione; per l'inapplicabilità al terzo, neppure legittimato, delle regole del processo penale sull'impugnazione della sentenza del giudice penale.

Il quarto motivo attiene al regolamento delle spese.

8. La Corte di cassazione chiamata a definire il regolamento con il procedimento camerale ha posto la questione di massima di particolare importanza relativa all'ammissibilità del ricorso allo strumento del regolamento di competenza in un caso come quello in esame, in cui sia il Tribunale penale sia il Tribunale civile, nell'ambito del medesimo ufficio

giudiziario, hanno declinato la propria competenza a definire la domanda della Sig.ra XX.

A tale fine, la Corte, con l'ordinanza interlocutoria n. 14174/2021, muove dalla ricostruzione del quadro giurisprudenziale intorno alla definizione delle questioni di contrasto tra giudici del medesimo ufficio suscettibili di dare luogo a un regolamento (come nel rapporto tra sezione ordinaria e sezione specializzata agraria³; diversamente dal caso del rapporto tra sezione ordinaria e sezione specializzata in tema di impresa) e, in detto quadro, da alcuni enunciati della giurisprudenza penale, che ha esteso l'applicazione dell'istituto del conflitto di competenza di cui all'art. 28, comma 1, lettera b), c.p.p., a talune ipotesi di contrasto tra giudice civile e giudice penale, in quanto tali da determinare una stasi processuale (casi decisi da Cass. pen., n. 19547/2004, e Cass. pen., n. 31843/2019).

Sussistendo la medesima esigenza, appunto quella di evitare la stasi processuale, che è esigenza di rango costituzionale, la Corte pone la domanda se analoga soluzione debba essere adottata nel presente giudizio, in particolare classificando l'art. 28 c.p.p. come espressione di una norma di sistema cui riferirsi per la risoluzione dei casi di stallo processuale e, per tale via, se sia possibile superare, nella fattispecie, il tradizionale e consolidato indirizzo che, nei casi di conflitto interno circa la ripartizione della potestà decisionale tra giudice civile e giudice penale appartenenti al medesimo ufficio giudiziario, nega che esso costituisca una questione di competenza, soggetta al relativo rimedio del regolamento *ex art. 42 c.p.c.*

9. Il Primo Presidente ha disposto in conformità, chiamando le Sezioni Unite a dare risposta alla questione così posta.

10. La questione può essere scomposta teoricamente in più aspetti, tra loro strettamente collegati e convergenti verso la risposta:

(a) se effettivamente, in un caso come quello indicato, non esista altro rimedio – per evitare lo stallo processuale che segue alla ricusa della propria

³ In cui peraltro la ripartizione verticale di competenza interna allo stesso ufficio che, in eccezione alla regola generale, consente l'utilizzo del regolamento *ex art. 42 c.p.c.* trova base giustificativa nella speciale composizione e nel reclutamento differenziato dell'organo.

decisione da ciascuno dei due giudici ai quali si è rivolta l'interessata – che consenta di addivenire a una decisione sulla pretesa sostanziale della parte;

(b) se tale rimedio debba essere ravvisato nello strumento del regolamento di competenza, in quanto unico mezzo dato dall'ordinamento per contraddire la duplice pronuncia declinatoria;

(c) se a tale risultato si possa avvenire attraverso una lettura di sistema che valorizzi, facendola classificare quale norma di principio nel sistema processuale, la disposizione dell'art. 28 c.p.p., che – secondo una giurisprudenza sufficientemente stabilizzata della Corte di legittimità in ambito penale⁴ – ammette in taluni casi il ricorso all'istituto del conflitto (nel caso, negativo) di competenza anche tra giudice civile e giudice penale, appunto quando abbia a verificarsi una ipotesi di stasi processuale non altrimenti eliminabile;

(d) se, quindi, conseguenzialmente e per così dire simmetricamente, analoga impostazione debba essere seguita dal punto di vista del giudice civile nel corrispondente processo, così da ammettere l'utilizzo del regolamento di competenza anche quando la stasi processuale sia derivata da un contrasto di determinazioni rese da giudici del medesimo ufficio giudiziario;

(e) se, da ultimo (ma in realtà quale premessa dell'intera argomentazione, come si dice *infra*), tutto ciò autorizzi a superare l'indirizzo, fermo nella giurisprudenza di legittimità, che esclude che un simile contrasto negativo, nell'ambito del medesimo ufficio giudiziario, possa dare luogo – oltre che a una questione di giurisdizione – a una questione “di competenza” risolvibile mediante il regolamento a istanza di parte *ex art.* 42 c.p.c. o con l'istanza di conflitto d'ufficio *ex art.* 45 c.p.c.

11. Preliminarmente, si può osservare che i motivi formulati dalla ricorrente sub 1) e 2), concernenti rispettivamente la violazione delle norme cd. dinamiche sulla rilevazione dell'incompetenza e sui relativi limiti temporali, nel caso *ex art.* 38 c.p.c. (Cass., S.U. n. 21858/2007; Cass., n. 23289/2011, n. 16359/2015), e la necessità di promuovere l'istanza di conflitto d'ufficio *ex art.*

⁴ Oltre a Cass., n. 19547/2004 e n. 31843/2019, menzionate dall'ordinanza interlocutoria: Cass, S.U. n. 491/2011; Cass., n. 33335/2017; n. 20911/2015; n. 5603/2008; n. 1947/1998.

45 c.p.c., pongono questioni che, indipendentemente dalla loro sostenibilità e validità, in tanto potrebbero essere esaminate in quanto la questione fosse senza incertezze “di competenza” – al pari della decisione del Tribunale civile – e in quanto dunque il regolamento fosse ammissibile, ciò che è appunto oggetto di discussione; sicché, per questo carattere circolare, logicamente successivo rispetto al tema principale, non possono essere affrontate se non dopo la risposta alle questioni centrali.

12. È costante, nella giurisprudenza di legittimità, l'affermazione che ogni questione di ripartizione, nell'ambito della giurisdizione ordinaria, tra il giudice civile e quello penale non integra – non solo una questione di giurisdizione (Cass., S.U. n. 18189/2013, n. 26949/2006) ma – neanche una questione di “competenza” secondo la nozione che di questa locuzione è data nel sistema del processo civile, poiché quella nozione può configurarsi solo quando vi siano contestazioni o decisioni divergenti che riguardano l'esatta individuazione del giudice cui è affidata la cognizione di una determinata controversia nell'ambito della materia civile.

Questo indirizzo, che non mostra deviazioni sino a oggi, può ricondursi a Cass., n. 1329/1960 e, come esattamente annota l'ordinanza interlocutoria, in maniera più nitida e tuttora attuale al precedente di cui a Cass., n. 316/1971, secondo cui “attengono alla competenza e possono formare oggetto della istanza di regolamento, ai sensi degli artt. 42 e 43 c.p.c., le sole questioni concernenti la identificazione, tra i vari organi investiti di giurisdizione *in materia civile*, di quello cui spetta la cognizione della controversia, e non è quindi configurabile giuridicamente una questione di competenza allorché l'alternativa si ponga tra il giudice civile e il giudice penale.”.

Sulla scia di questo principio si collocano numerosi precedenti, in continuità di indirizzo, fino a oggi, i quali, in diverse fattispecie, negano che la ripartizione di compiti tra giudici appartenenti allo stesso ufficio giudiziario possa dare luogo a una questione di competenza in senso proprio; ad es., variamente, Cass., nn. 6694/1995, 702/1997, 8080/1997, 9582/1997, 649/1999, 15391/2004, 18088/2007, 20494/2009, 8905/2015, 21774/2016, 7227/2017, 23418/2017, 7990/2018.

Non contraddicono questo orientamento le pronunce che hanno, invece, qualificato come questione di competenza quella che concerne il rapporto tra le sezioni ordinarie del Tribunale e le sezioni specializzate agrarie presso il medesimo Tribunale, perché in questa evenienza viene in rilievo una differente *composizione* dell'organo, con l'integrazione di componenti non togati aventi specifica qualificazione tecnica (Cass., S.U. n. 19512/2008 e successive conformi, sia prima che dopo l'istituzione del giudice unico di primo grado *ex* D.lgs. n. 51/1998); mentre è ricondotta alla regola generale sopra detta la situazione che concerne il rapporto tra sezione ordinaria e sezione specializzata in materia d'impresa, quando appartenenti al medesimo ufficio giudiziario (Cass., S.U. n. 19882/2019).

Analogamente, non può predicarsi un problema di competenza nel rapporto tra sede principale e sezione distaccata dello stesso Tribunale: art. 83-*ter* disp. att. c.p.c., trattandosi di articolazioni interne alla medesima struttura.

13. L'accennato, costante, orientamento del giudice di legittimità ha del resto solide basi. Se ne possono sinteticamente individuare tre.

13.1. Il primo, è che l'eventuale incertezza o anche l'errore nella individuazione del giudice monocratico o del collegio, civile o penale, all'interno del medesimo ufficio giudiziario non vale a spezzare l'unitarietà della competenza dell'intero ufficio ma rimanda, direttamente, a profili di eventuale violazione o cattiva applicazione delle regole interne di organizzazione, cioè alla violazione di regole tabellari, di amministrazione della giurisdizione.

Ne deriva l'ulteriore ma qui non incidente tema della possibile conseguenza giuridica dell'errore di assegnazione interna – o del mancato intervento organizzativo di assegnazione quando l'atto sia erroneamente indirizzato dalla parte privata a un giudice o a un collegio in difformità rispetto alle regole tabellari; o ancora, del mancato esercizio, da parte del giudice o del collegio erroneamente investito, del potere/dovere di rimessione al Presidente del Tribunale, per la riassegnazione corretta – se cioè quell'errore sia suscettibile di assurgere a ragione di invalidità processuale, sotto il profilo del vizio di costituzione del giudice *ex* art. 158 c.p.c.; conseguenza, questa, generalmente

esclusa, per la ragione che le regole di organizzazione, fonti normative secondarie, non possono integrare cause di nullità tassativamente previste dalla legge in senso formale⁵.

Con la conseguenza, logica, che “è inammissibile 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* del 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; né un'eventuale irritualità nell'applicazione delle tabelle di composizione dell'ufficio o di ripartizione degli affari all'interno del medesimo può mai dare luogo ad un vizio del provvedimento giurisdizionale conseguente.” (così Cass., n. 11332/2019); e, quanto al conflitto di competenza *ex* art. 45 c.p.c., che “la norma dettata dall'art. 45 è norma interna alla giurisdizione civile sicché il conflitto sollevato ... è inammissibile”⁶.

Espressione di questo principio la si trova del resto anche nell'art. 273, secondo comma, c.p.c., che colloca appunto sul versante “tabellare” e di organizzazione interna il caso della pendenza di giudizi coincidenti dinanzi a diversi giudici o sezioni diverse dello stesso Tribunale; e la si trova nella conseguente impossibilità di poter ravvisare, in presenza del rapporto di pregiudizialità tra cause pendenti presso lo stesso ufficio, solo astrattamente idoneo alla sospensione del giudizio pregiudicato, i presupposti dell'art. 295 c.p.c., anche qui operando invece meccanismi di amministrazione della

⁵ Variamente, Cass., n. 1376/2012, n. 727/2013, n. 19660/2016, n. 3356/2019. Il tema si intreccia con quello della delimitazione della eventuale invalidità della decisione giudiziaria al (solo) caso della mancata appartenenza, originaria o sopravvenuta, del giudice all'ufficio da cui promana la decisione e, all'interno di esso, della identificazione del momento in cui la pronuncia giurisdizionale debba dirsi resa e del criterio sulla base del quale sia da ravvisare la non-appartenenza del giudice a un ufficio (aspetto su cui cfr. Cass., n. 12324/2001, n. 23191/2006, n. 23423/2014, n. 22415/2021).

⁶ Si trattava del contrasto tra giudice civile e magistrato di sorveglianza circa il riconoscimento dell'indennizzo per condizioni di detenzione in ambiente non conforme all'art. 3 della CEDU.

giurisdizione di carattere organizzativo, nella specie la riunione *ex art. 274 c.p.c.* (Cass., n. 11634/2020).

Da questo quadro si trae una prima constatazione critica circa l'idea di dare ingresso a un regolamento di competenza "interno" allo stesso ufficio, che, in mancanza di specificazioni delimitative di ordine sistematico, non solo finirebbe per contraddire una consolidata giurisprudenza ma aprirebbe un varco di non preventivabile portata alla proposizione o sovrapposizione di impugnazioni (regolamenti o istanze di conflitto) in relazione a determinazioni di mero carattere organizzativo.

13.2. Il secondo, è che la nozione *processuale* di "competenza" è una nozione derivata, non originaria. È la misura della *potestas* in capo al giudice di conoscere di una determinata controversia secondo regole di selezione in rapporto all'oggetto, al territorio, al valore, nella *materia civile*.

La stessa nozione, in materia penale, soggiace a regole di selezione differenti, rapportate a criteri di correlazione tra una vicenda e il giudice abilitato a conoscerla e giudicarla che non sono congruenti con quelli della materia civile (entità della pena edittale, *locus commissi delicti*).

Il disallineamento tra le nozioni cui fanno capo i concetti di competenza nei due ambiti materiali rappresenta al tempo stesso ragione e conseguenza della inapplicabilità di uno strumento, il regolamento dinanzi alla Cassazione civile, nel quale possono essere utilizzati criteri propri di uno solo di quegli ambiti, e cioè di quello civile.

La ricomposizione di un contrasto di determinazioni intorno a una medesima vicenda impegna dunque innanzitutto alla individuazione della *materia* (non nel senso degli artt. 7 e segg. c.p.c.) che forma oggetto del giudizio.

È per questo che da lungo tempo è posta la distinzione di principio, tra l'identificazione del giudice competente all'interno dell'ambito materiale del diritto civile, che può dare luogo a questioni e conflitti di competenza da risolvere con gli strumenti degli artt. 42-45 c.p.c., e l'identificazione del giudice abilitato a trattare e decidere un giudizio, a seconda che abbia natura penale o civile, che non consente di dimezzare la questione con il ricorso a un mezzo interno a una sola delle materie, ossia quella civile.

13.3. Il terzo, connesso al precedente, è che naturalmente questo impianto sistematico è frutto di determinazioni legislative e di ordinamento, che potrebbero in teoria essere rivisitate con un diverso approccio.

Ma, appunto, si tratterebbe di interventi innovativi riservati alla funzione normativa, non a quella dell'interpretazione giudiziaria.

Tanto più in un sistema asimmetrico quale è quello vigente, nel quale in via di principio sussiste una diversa ampiezza di potestà di cognizione, dato che al giudice penale è attribuita anche la potestà di statuire *direttamente* nella materia civile, attraverso le decisioni sulle domande risarcitorie introdotte nell'ambito del procedimento penale⁷, mentre non vale il reciproco: il giudice chiamato a definire una controversia civile non potrebbe mai – nel sistema vigente, si ripete⁸ – disporre direttamente in ordine a un oggetto riconducibile alla potestà punitiva, ma solo incidentalmente e senza effetti di giudicato.

A questa considerazione si ricollega il punto che segue, suggerito dall'ordinanza interlocutoria.

14. L'ordinanza interlocutoria, come accennato, pone la domanda circa la possibilità di estendere l'area di applicabilità del regolamento di competenza disciplinato dal codice di rito civile, secondo una interpretazione che renda la relativa disciplina, per così dire, simmetrica rispetto a quella posta, in materia penale, dall'art. 28 c.p.p.: come al giudice penale è stato dato, in base a detta norma (commi 1 e 2, lettera *b*), di fare applicazione dello strumento del conflitto di competenza, promosso d'ufficio o su denuncia della parte pubblica o di una parte privata (art. 30 c.p.p.; tra cui il danneggiato costituito parte civile), in casi in cui la divergenza di determinazioni tra un giudice civile e un giudice penale avrebbero condotto a una situazione di stallo⁹, lesiva dei canoni del giusto processo, così reciprocamente al giudice civile dovrebbe essere dato

⁷ Artt. 74 – 88 c.p.p.; ma si può aggiungere la casistica che permette l'ingresso di soggetti terzi per pretese di carattere civilistico in un procedimento di prevenzione, come l'art. 12-*sexies*, comma 4-*bis*, del d.l. n. 306/1992 convertito dalla legge n. 356/1992, che ammette i terzi titolari di diritti reali o personali di godimento a partecipare al processo che può concludersi con la confisca di beni sui quali vantano i diritti stessi.

⁸ Esorbita dalle presenti conclusioni l'aspetto che riguarda il tema delle sanzioni formalmente amministrative ma "sostanzialmente" penali secondo la giurisprudenza sovranazionale.

⁹ Con i precedenti menzionati più sopra nella nota 3, ai quali si può aggiungere Cass. pen., n. 1032/2000, ma in *obiter*.

di ammettere il ricorso al regolamento di competenza per dirimere l'incertezza sulla 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 faccia correre il rischio di una stasi processuale.

L'Ufficio ritiene che questa prospettiva non possa essere seguita, per le ragioni che si espongono di seguito.

15. L'art. 28 offre al giudice penale un punto di vista che non è dato al giudice civile.

Per usare le parole del più recente precedente di legittimità (Cass. pen, n. 31843/2019 cit.) che ha applicato la disposizione, “non può invero dubitarsi che, *secondo la prospettiva dell'ordinamento processuale penale*, sia configurabile, *sub specie* di caso analogo ai sensi dell'art. 28 cod. proc. pen., il conflitto di competenza tra giudice civile e giudice penale, se e in quanto si determini una situazione di stasi processuale eliminabile solo con l'intervento della Corte regolatrice (...). È da dire che, per converso, *dall'angolo visuale dell'ordinamento processuale civile*, il problema del riparto della *potestas iudicandi* fra giudici ordinari addetti rispettivamente al settore penale e al settore civile si ritiene non ponga una questione di competenza, secondo la nozione desumibile dal corrispondente codice di rito, giacché per esso tale conflitto è configurabile soltanto in ordine alle contestazioni riguardanti l'individuazione del giudice al quale, tra i vari organi di giurisdizione in materia civile, è devoluta la cognizione di una determinata controversia.”.

Il disallineamento tra la prospettiva del giudice penale e quella del giudice civile trova ragione nella presenza, solo nella disciplina del processo penale, di una clausola normativa generale, contenuta nel comma 2, che concerne i “casi analoghi” a quelli delineati nel primo comma dell'art. 28 c.p.p., lettera *b*), vale a dire “quando due o più giudici ordinari [senza specificazione delimitativa *ratione materiae*] contemporaneamente prendono o ricusano di prendere cognizione del medesimo fatto attribuito alla stessa persona”. È 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 quindi 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 ricusa contemporanea, del rischio di paralizzare il corso di un procedimento e di rispondere a una domanda, istanza etc. in termini concreti di *non liquet*.

Ma 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.

Non appare possibile, in altri termini, sostenere una capacità espansiva dell'art. 28 c.p.p. secondo lo schema dell'*analogia legis*, perché (a) da un lato l'art. 28, comma 2, *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, (b) dall'altro non sussiste – come si dirà anche più specificamente *infra* – il presupposto della lacuna dell'ordinamento processuale civile da colmare.

L'art. 28 non regola un “caso analogo” riconducibile al conflitto di competenza in ambito civile per la semplice ragione che esso assume a propria premessa la “cognizione del medesimo fatto attribuito alla stessa persona” (comma 1, lettera *b*) che abbia a verificarsi in modalità plurale – con la emersione di un conflitto, positivo o negativo, tra due giudici – “in qualsiasi stato e grado del processo” *penale*. È questo il senso della esatta sottolineatura circa la visuale, la “prospettiva” del giudice penale alla quale fa richiamo Cass. n. 31843/2019 citata.

In nessun caso, dunque, la giurisdizione in ambito civile potrebbe 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 sanzione¹⁰, ciò che costituisce presupposto e limite di applicazione dell'art. 28,

¹⁰ Per questo la cognizione di un fatto penalmente rilevante, *come tale* e non in via puramente incidentale, può risolversi, per il giudice civile, solo nella rilevazione di un caso di pregiudizialità/sospensione (Cass., n. 7066/1992).

per farne conseguire una estensione dello strumento del regolamento di competenza di cui all'art. 42 c.p.c., che d'altra parte non permette l'immissione dei criteri di soluzione riferibili alle previsioni degli articoli da 5 a 16 del codice di procedura penale.

Né potrebbe, a maggior ragione, farsi ricorso al criterio dell'*analogia iuris*, perché, ad avviso dell'ufficio, proprio per la sua conformazione e delimitazione tutta interna alla sede del processo penale, la norma dell'art. 28 non esprime una norma "di sistema" ossia di principio e, anzi, si pone quale disposizione di eccezione a un principio – quello della stretta interpretazione delle regole del processo e, in correlazione, quello della tassatività degli strumenti di rimedio contro determinazioni processuali –, ciò che a parere di questo Ufficio ne impedisce la classificazione prospettata dall'ordinanza interlocutoria, stante il divieto posto dall'art. 14 delle preleggi.

16. Ma soprattutto, come accennato, non appare ravvisabile la premessa che dà origine al quesito, vale a dire l'esistenza di uno "stallo" insuperabile (se non con l'applicazione del regolamento in una ipotesi che non lo consentirebbe) e, in connessione, neppure si ravvisa l'elemento fondante della odierna questione di massima, ossia l'inesistenza di un rimedio per la parte che accede alla giurisdizione; ciò, non in generale e neppure in relazione al caso concreto, una volta che sia collocato nel quadro della giurisprudenza *civile* di legittimità resa in tema di conflitto tra giudice penale e giudice civile.

In generale, infatti, l'indirizzo di cui si è già fatto cenno (par. 12), che nega la proponibilità del regolamento nel caso di contrasto tra giudici di ambiti differenti, non si ferma a questa constatazione in negativo; essa reca, per immediato corollario, l'affermazione secondo cui l'alternativa tra giudice penale e giudice civile, legata al riferimento della controversia a una medesima vicenda o a un medesimo fatto materiale, se non può dare luogo a una questione di riparto della potestà decisionale da sciogliere mediante il regolamento di competenza, delinea una possibile interferenza tra giudizi, che attiene alla possibilità di dare ingresso alla domanda dinanzi all'uno o all'altro giudice. In questi termini si è ripetutamente espressa la Corte di cassazione, sovente chiamata alla soluzione di contrasti di questo tipo configurati come

(inammissibili) questioni di giurisdizione: Cass., S.U., n. 434/2000, n. 709/2002, n. 17206/2003; Cass., n. 7066/1992, n. 709/2002, ma anche in sede di (parimenti inammissibile) regolamento o conflitto di competenza: Cass., n. 13329/2012, n. 14573/2019, n. 20830/2019¹¹.

Questa conclusione appare coerente con la premessa intorno alla nozione giuridica di “competenza”. Se essa – una volta rispettato il principio di precostituzione con l’individuazione dell’ufficio nel suo complesso – non attinge il profilo del riparto o distribuzione degli affari tra le articolazioni interne allo stesso, non avrà rilievo sul piano processuale (ma eventualmente ad altri fini, tra cui quello disciplinare: art. 2, comma 1, lettera *n*, del d.lgs. n. 109/2006) il fatto che la controversia o la domanda siano affidate a un giudice assegnato al settore civile o penale, quanto invece avrà rilievo che quella controversia o quella domanda siano trattate e definite secondo il rito del processo civile ovvero secondo le regole del processo penale.

Ciò in quanto il rito accede alla materia trattata, dipendendo da essa.

Dunque, si tratta di una questione di rito, non di competenza.

Su questa linea, non v’è ostacolo a dire in via generale che – una volta che la questione non sia stata impedita o prevenuta attraverso i meccanismi di distribuzione interna affidati all’impulso degli stessi giudici o delle parti e mediamente alla determinazione del Presidente dell’Ufficio, con provvedimenti sul piano organizzativo-tabellare revocabili di natura puramente ordinatoria – la domanda introdotta presso un giudice che ritenga di non essere il giudice cui spetta la trattazione di quella materia e dunque che ritenga che quella domanda è stata impropriamente introdotta presso di lui, in quanto sfocia in una declinatoria della cognizione del giudice così adito, costituisce una statuizione di rito.

Come tale, la pronuncia che sia resa in termini di rito è assoggettata, semplicemente, ai rimedi propri delle decisioni terminative del grado: nel caso in esame, al rimedio dell’appello.

¹¹ Secondo lo schema ugualmente seguito nelle più frequenti ipotesi di conflitto negativo tra giudice della sezione ordinaria e giudice fallimentare, su cui tra altre Cass., n. 7129/2011, n. 21669/2013, n. 9198/2017.

17. In questo senso, il problema posto dall'ordinanza interlocutoria si traduce in effetti in una questione qualificatoria del provvedimento adottato dal secondo giudice.

Mutuando qui una copiosa giurisprudenza che ha affrontato la questione di riparto interno nel rapporto tra sezione ordinaria o lavoro e sezione fallimentare – ciò che costituisce il più frequente caso concreto in cui il tema oggi affrontato risulta essere emerso – si deve affermare, ad avviso dell'Ufficio, che la decisione con la quale il giudice declina la cognizione sulla domanda in ragione della attinenza di detta domanda a una materia ch'egli reputa estranea alla propria funzione è, indipendentemente dal lessico che questa decisione abbia utilizzato, una decisione di rito e che pertanto, quando il giudice (in tesi, erroneamente) adito sia chiamato a definire una domanda reputata di spettanza di altro giudice, in quanto attinente a materia da lui non trattata, egli deve pronunciarsi con una corrispondente decisione di rito, ossia con una decisione di inammissibilità o di improponibilità della domanda. In questi termini, Cass., n. 7129/2011, n. 10485/2011, n. 16867/2011, n. 21669/2013, n. 9030/2014, n. 15383/2014, n. 20131/2015, n. 9198/2017, nonché, in tema di rapporto interno tra sezione ordinaria e sezione specializzata in materia di impresa, Cass., S.U. n. 19882/2019.

Quindi, il “conflitto” (atecnico) tra giudici può e deve essere evitato in prima battuta dal primo giudice adito, il quale, se ritiene di esserlo stato inesattamente, non deve adottare una pronuncia di ricusa bensì deve rimettere il procedimento al Presidente del Tribunale, che potrà ritrasmettere allo stesso giudice la controversia, così fissandone la competenza (atecnica, interna), oppure individuare un altro giudice; e se questo secondo giudice reputi a sua volta di non essere quello deputato a trattare la causa, dovrà rimettere anch'egli la questione al Presidente del Tribunale che risolverà il conflitto secondo le regole di assegnazione degli affari di natura tabellare (cfr. Cass., n. 25059/2017).

Ma quando questo iter di carattere organizzativo non sia stato seguito – come nella vicenda in esame – e quando quindi si pervenga a una duplice decisione, *apparentemente* declinatoria della “competenza” sia da parte del primo

sia da parte del secondo giudice, la decisione che quest'ultimo rende non potrebbe improvvisamente trasformare un conflitto tabellare e di ripartizione organizzativa in una statuizione sulla competenza in senso proprio, tale da permetterne la critica attraverso il ricorso a uno strumento inidoneo come il regolamento di competenza. Questa seconda decisione sarà soggetta ai gravami ordinari.

18. Secondo questa linea, viene meno la premessa iniziale e fondante sulla quale si impernia il dubbio rimesso all'esame delle Sezioni Unite: perché non vi è il presupposto della stasi processuale, una volta che sia dato alla parte interessata il rimedio generale dell'impugnazione di una decisione in rito, che precede ogni aspetto di competenza in senso proprio e che inoltre, come tale, è peraltro inidonea a determinare effetti di giudicato sostanziale (Cass., n. 26377/2014; n. 13603/2021).

19. Altro ma distinto problema è quello della classificazione del secondo provvedimento, del giudice civile, oggi assoggettato a regolamento, alla stregua del cd. criterio dell'apparenza, posto a tutela dell'affidamento della parte.

A questo distinto ordine di idee si ricollega, ad avviso dell'Ufficio, l'esigenza di garanzia che è espressa nell'ordinanza interlocutoria, nella parte in cui essa perviene a qualificare la pronuncia del Tribunale civile di Sondrio come "equiparabile a una pronuncia sulla competenza" (par. 7 di Cass., ord. int. n. 14174/2021).

Ma può dubitarsi di detta assimilazione, del resto non vincolante nel giudizio che ora le Sezioni Unite sono chiamate a svolgere sulla questione di massima di particolare importanza. Giudizio che non potrebbe essere condizionato da una presa di posizione dell'ordinanza della Sezione semplice che rimette la questione che risulti, successivamente, suscettibile di ripensamento, giacché, altrimenti, se si ammettesse un vincolo di questo tipo ("alla rovescia" rispetto a quello che discende nel rapporto tra Sezioni Unite e Sezioni semplici), la Corte nella composizione allargata si troverebbe a dovere formulare un principio di diritto condizionato da un presupposto inesatto, in contraddizione con il compito che a essa è dato nell'ordinamento.

Se è infatti vero che nel contesto motivazionale dell'ordinanza del Tribunale civile di Sondrio si fa riferimento ellitticamente e con formula ambigua a un ricorso proposto dinanzi a giudice sprovvisto di “competenza funzionale”¹², è preminente, a fini di qualificazione, (a) il dato della statuizione di *inammissibilità* del ricorso *ex art. 702-bis c.p.c.*, e non una decisione di “incompetenza”, (b) unitamente al nucleo centrale della motivazione, in cui la domanda viene ricondotta significativamente – ma erroneamente, v. *infra* – a una “impugnazione” di un capo della sentenza penale, quello relativo alla confisca, (c) con derivata applicazione della regola di tassatività dei mezzi di impugnazione, il che esprime una pronuncia di puro rito, del non potere dare accesso a un mezzo tipizzato (l'appello penale) in forma diversa da quella sua propria (art. 586 c.p.p.), (d) senza preclusioni temporali ma anzi con la espressa 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 c.p.c.) ed è appunto invece proprio della decisione di improponibilità per il contenuto della domanda, nonché infine (e) in assenza della disposizione circa la riassunzione della domanda (e altresì in assenza dell'attivazione del conflitto), disposizione qui insuscettibile di inserimento appunto perché non alla competenza ha avuto riguardo il Tribunale civile, ma solo alla *ammissibilità* di un “gravame” avverso un capo di decisione del giudice penale, cioè ancora una volta un aspetto di mero rito.

E in tal senso anche l'intestazione dell'atto, “Ordinanza *ex art. 702-ter c.p.p.*”, rivela una ambiguità che tutto quanto detto sopra porta a sciogliere, nell'alternativa tra il riferimento a una questione di competenza (comma 1) o invece a una questione di impedimento all'ingresso della domanda (comma 2), nel senso ancora una volta di una statuizione processuale di rito.

La forma del provvedimento, unitamente al suo contenuto effettivo ed esplicito, supera quel frammentario utilizzo atecnico di “competenza” giacché, senza dubbi, ha statuito sulla procedibilità della domanda, negandola, e per ciò

¹² La promiscuità dell'uso del termine competenza piuttosto che inammissibilità/improponibilità/improcedibilità è assai frequente nei casi in discorso, segnatamente nelle ipotesi indicate al par. 17.

solo porta a ritenere quella decisione come soggetta all'appello, non al regolamento di competenza.

Senza necessità di affrontare il diverso problema della prevalenza della sostanza dell'atto sulla sua forma, in chiave di tutela dell'affidamento della parte secondo il criterio dell'"apparenza", è sufficiente la constatazione della coincidenza tra sostanza e forma, che viene espressa con chiarezza nel dispositivo di inammissibilità del ricorso e che perciò non propone la necessità di soffermarsi su una qualificazione diversa da quella sua propria (cfr. per notazioni in tal senso Cass., n. 7129/2011, n. 10485/2011, n. 9030/2014) né, di conseguenza, di porsi un problema di tutela dell'affidamento della parte, alla quale era dato il rimedio dell'appello.

20. Non solo. Se si guarda all'iter della vicenda, si rivela *tuttora* possibile per la parte accedere al giudice penale che aveva inizialmente declinato la decisione e, in caso di reiterazione della determinazione di ricusa, sollevare il conflitto *ex* art. 28 c.p.p. in via di diretta applicazione di quest'ultima norma, in modo da impegnare il giudice civile alla decisione di merito della causa in quanto giudice designato in sede di conflitto da parte della Corte di cassazione (penale).

Infatti, la decisione del giudice penale – resa su una istanza “di specificazione” del contenuto delle ordinanze di restituzione delle somme già sequestrate, di non chiara portata ma sostanzialmente assimilabile a una procedura incidentale in fase esecutiva – qualora reiterativa della declinatoria allo stesso modo di quella iniziale darebbe luogo all'immediata insorgenza del conflitto, d'ufficio o anche ad istanza della parte privata interessata, proprio perché in quel momento si cristallizzerebbe il fenomeno della stasi processuale – ma stavolta dinanzi al giudice penale – che non solo permetterebbe ma imporrebbe di attivare il meccanismo dell'art. 28, comma 2, c.p.p. e ciò proprio in quanto una ulteriore decisione declinatoria, a fronte della già resa decisione del giudice civile senza tenere conto del limite che, per diritto vivente, il giudice civile incontra per non potere sollevare il conflitto negativo di competenza *ex* art. 45 c.p.p., costituirebbe immediatamente il presupposto per investire la Corte di cassazione della risoluzione del conflitto così insorto, non potendo il giudice sottrarsi all'obbligo di immediata trasmissione degli atti alla Corte ai

sensi dell'art. 30., comma 2, c.p.p.; e, qualora invece vi si sottraesse, sarebbe in facoltà della parte interessata di promuovere direttamente il conflitto presso la Corte di cassazione; ciò secondo il medesimo percorso declinato da Cass., n. 31843/2019, precedente specifico, che, appunto in un caso di una prima declinatoria del giudice penale in sede di incidente di esecuzione, e di successiva declinatoria da parte del giudice civile, ha posto – su ricorso del singolo – il principio della doverosa proposizione del conflitto a norma dell'art. 28 c.p.p., da parte del giudice (penale) dinanzi al quale l'incidente esecutivo sia, come è possibile, riproposto; senza potere detto giudice ulteriormente statuire con un atto di *non liquet* tale da delineare, stavolta, la stasi che costituisce il rischio alla cui eliminazione la presente questione è rivolta.

Né infine potrebbe obiettarsi che per questa via si delineerebbe un percorso tortuoso, non essendo classificabile la riproposizione della domanda quale patologia da evitare sempre e comunque.

Una volta che si rilevi la duplice possibilità di rimedio per la parte interessata, ovvero l'impugnazione della decisione declinatoria del giudice civile o, ulteriormente, la reiterazione dell'incidente e con essa la decisione sul merito della domanda o l'attivazione del conflitto, così da consentire la statuizione definitiva sulla spettanza, non v'è ragione di operare una torsione dello strumento del regolamento di competenza, che non è il mezzo idoneo alla soluzione di un simile caso di contrasto negativo tra giudici dello stesso ufficio giudiziario.

21. La conclusione di quanto espresso fin qui è quella della conferma del principio consolidato che esclude la proponibilità del regolamento di competenza allorché insorga un contrasto in ordine alla distribuzione interna dell'affare tra giudice penale e giudice civile appartenenti al medesimo Tribunale.

22. Per quanto detto, il ricorso per regolamento di competenza deve essere dichiarato inammissibile; non v'è luogo quindi ad affrontare le ulteriori questioni poste con lo stesso ricorso.

Neppure, ad avviso dell'Ufficio, vi è spazio per l'enunciazione di un principio di diritto *ex art. 363, comma terzo, c.p.c.*, stavolta sul fondo della

questione: benché appaia evidente l'erronea argomentazione del Tribunale civile, che ha ipotizzato una impugnazione della sentenza penale da parte di soggetto del tutto estraneo al relativo processo e contro un capo di confisca che non lo riguarda, e che ha classificato il ricorso proposto dalla Sig.ra XX come censura contro la pronuncia penale laddove, senza neppure mettere in discussione il titolo (le ordinanze restitutorie), la stessa ha esclusivamente contestato l'entità degli interessi genericamente indicati in dette ordinanze, cioè il modo di calcolo dell'importo sul *quantum* (arg. da Cass. pen., n. 19547/2004), in ogni caso tale valutazione pertiene al giudice reinvestito dell'incidente o, come detto, alla Corte di cassazione in sede di soluzione del conflitto *ex* art. 28 c.p.p., a quest'ultima soltanto essendo affidata la enunciazione della regola di composizione.

Per questi motivi

Si conclude per la dichiarazione di inammissibilità del ricorso per regolamento di competenza, nei termini indicati in parte motiva.

Roma, 4 novembre 2021

Carmelo Sgroi, avv. gen.