



Delega al Governo per l'istituzione del Tribunale superiore dei conflitti presso la Corte di cassazione

A.C. 649

Dossier n° 53 - Schede di lettura
24 ottobre 2018

Informazioni sugli atti di riferimento

A.C.	649
Titolo:	Delega al Governo per l'istituzione del Tribunale superiore dei conflitti presso la Corte di cassazione
Iniziativa:	Parlamentare
Primo firmatario:	Giusi Bartolozzi
Date:	
presentazione:	22 maggio 2018
assegnazione:	9 luglio 2018

La proposta di legge in esame **delega il Governo ad istituire il Tribunale superiore dei conflitti**, organo giurisdizionale a composizione **mista**, competente per la decisione delle **questioni di giurisdizione** che sorgano nel corso di giudizi civili, penali, amministrativi, contabili, tributari e dei giudici speciali.

Si tratta di questioni che riguardano la sussistenza, in capo al giudice adito, della giurisdizione in relazione a una determinata controversia. Al riguardo, si ricorda che l'**art. 37 c.p.c.** prevede che il difetto di giurisdizione del giudice ordinario nei confronti della pubblica amministrazione o dei giudici speciali possa essere rilevato, anche d'ufficio, in qualunque stato e grado del processo.

Le questioni di giurisdizione possono essere risolte in due differenti modi:

- **in via ordinaria**, dal giudice della causa **con sentenza** soggetta ad impugnazione; la sentenza del giudice adito sulla questione di giurisdizione può, infatti, essere, oggetto di impugnazione prima in appello e poi con ricorso alla Corte di cassazione, cui dunque spetta la parola definitiva;

- con un istituto specifico, il **regolamento preventivo di giurisdizione (art. 41 c.p.c.)**, strumento che il codice fornisce per ottenere in via immediata una decisione, definitiva e vincolante, sulla questione concernente i limiti della giurisdizione dell'autorità giudiziaria, mediante ricorso diretto in Cassazione, quale organo supremo in materia ai sensi dell'**art. 374 c.p.c.**, senza che sulla questione di giurisdizione si pronunci il giudice adito.

Nello specifico, l'art 41, primo comma, c.p.c. prevede infatti che **ciascuna parte** (l'attore, il convenuto, il terzo intervenuto) possa chiedere con ricorso alle **Sezioni Unite** la risoluzione delle questioni di giurisdizione di cui all'art. 37, **finché la causa non sia decisa nel merito in primo grado**; dopo tale momento, l'eventuale difetto di giurisdizione potrà essere fatto valere con gli ordinari mezzi d'impugnazione (appello, ricorso in Cassazione). A seguito della proposizione del regolamento di giurisdizione, il giudice sospende il processo se non ritiene l'istanza manifestamente inammissibile o la contestazione della giurisdizione manifestamente infondata (art. 367 c.p.c.); se la Cassazione dichiara la giurisdizione del giudice ordinario, le parti devono riassumere il processo entro sei mesi dalla comunicazione della sentenza. Il regolamento produce i suoi effetti nel solo processo nel quale è proposto; in caso, quindi, di contemporanea pendenza di più processi tra una stessa parte e soggetti diversi, vanno proposti ricorsi separati anche se la questione di giurisdizione è unica.

Il regolamento di giurisdizione è istituito nella **esclusiva disponibilità delle parti**, con l'eccezione introdotta dal legislatore nel 2009. L'**art. 59 della legge n. 69 del 2009** ha previsto, infatti, che il giudice che, in materia civile, amministrativa, contabile, tributaria o di giudici speciali, dichiara il proprio difetto di giurisdizione indica altresì, se esistente, il giudice nazionale che ritiene munito di giurisdizione (cd. *translatio iudicii*). Per impedire la continua rimessione della questione tra i giudici che intendano spogliarsi della controversia adducendo, ciascuno, il proprio difetto di giurisdizione, il comma 3 dell'art. 59 ha disciplinato il cd. **regolamento di giurisdizione d'ufficio**. Con tale strumento - se sulla questione di giurisdizione non si sono già pronunciate, nel processo, le sezioni unite della cassazione - il giudice davanti al quale la causa è riassunta può sollevare d'ufficio, con ordinanza, tale questione davanti alle medesime sezioni unite fino alla prima udienza fissata per la trattazione del merito; restano ferme le disposizioni sul regolamento preventivo di giurisdizione. La stessa disposizione è contenuta all'art. 11 del Codice del processo amministrativo (DLgs. 104 del 2010) secondo cui «Quando il giudizio è tempestivamente riproposto davanti al giudice amministrativo, quest'ultimo, alla prima udienza, può sollevare anche d'ufficio il conflitto di giurisdizione». Tale potere del giudice può essere esercitato purché la causa sia stata riassunta nei modi e nei tempi previsti dal codice di rito, nel senso che il giudice non può sollevarlo se le parti non hanno manifestato l'inequivocabile volontà di proseguire il giudizio. In tal senso si è più volte espressa la Corte di Cassazione, ribadendo che il corretto funzionamento del regolamento di giurisdizione d'ufficio presuppone una sentenza declinatoria e la successiva riassunzione di parte e, dunque, il meccanismo della *translatio* (v. Cass., SS.UU., sentenza n. 5493 del 2014).

Contenuto

La proposta di legge delega il Governo, entro 18 mesi dall'entrata in vigore della proposta stessa, ad istituire il Tribunale superiore dei conflitti, mediante una serie di novelle alla disciplina attualmente contenuta nei codici di rito civile e penale, nei codici del processo amministrativo e contabile e nella normativa relativa al processo tributario. La delega dovrà essere esercitata nel rispetto di una serie di **principi e criteri direttivi (comma 1, lett. da a) ad u))**.

La **lett. a)** prevede l'**istituzione**, presso la Corte di cassazione, del **Tribunale superiore dei conflitti** quale organo giurisdizionale supremo per la risoluzione delle **questioni di giurisdizione** insorte nei giudizi civili, penali, amministrativi, contabili, tributari e dei giudici speciali.

Il Tribunale superiore dei conflitti: composizione

La **lett. e)** ne prevede una **composizione mista** nel numero complessivo di **dodici membri**: sei magistrati provengono dalla Corte di cassazione, tre dal Consiglio di Stato e tre dalla Corte dei conti; la presidenza del Tribunale è prevista a turno ai magistrati dei tre ordini, con rotazione annuale. L'esercizio delle funzioni di membro del Tribunale superiore è esercitata in via esclusiva (**lett. g)** e non è quindi compatibile con l'esercizio di ulteriori funzioni.

La **lett. f)** stabilisce la competenza degli organi di autogoverno delle rispettive magistrature per la nomina dei componenti del **Tribunale superiore dei conflitti** nell'ambito delle risorse umane, strumentali e finanziarie disponibili a legislazione vigente, attraverso la riorganizzazione e la razionalizzazione degli uffici esistenti, senza determinare nuovi o maggiori oneri a carico della finanza pubblica e fermi restando i limiti complessivi delle rispettive dotazioni organiche.

I sei magistrati di cassazione sono, quindi, nominati dal Consiglio superiore della magistratura; i tre membri del Consiglio di Stato sono nominati dal Consiglio di presidenza della giustizia amministrativa; i tre membri della giustizia contabile sono nominati dal Consiglio di presidenza della Corte dei conti.

A supporto dell'attività del nuovo organo supremo è prevista l'istituzione presso la Corte di cassazione della **segreteria** del Tribunale superiore dei conflitti (**lett. i)**.

Quanto alle **attribuzioni del Tribunale superiore dei conflitti**, la norma di delega prevede in base alla **lett. b)** la competenza esclusiva del Tribunale superiore sulla **cognizione dei conflitti di giurisdizione e del regolamento preventivo di giurisdizione**. Attualmente, come accennato (v. *sopra*), la decisione sui conflitti di giurisdizione spetta al giudice investito della causa nei vari gradi di giudizio, che si pronuncia in via pregiudiziale con la sentenza di merito, mentre la decisione sul regolamento preventivo di giurisdizione compete alle sezioni Unite della Corte di cassazione (art. 374 c.p.c.).

Attribuzioni

La **lett. c)** prevede che il ricorso al Tribunale superiore dei conflitti sia ammissibile anche quando miri alla statuizione del **difetto di giurisdizione di qualsiasi giudice**. La successiva **lett. d)** riguarda la previsione delle modalità attraverso le quali il **prefetto**, nel caso in cui la pubblica amministrazione non sia parte in causa, possa richiedere, in ogni stato e grado del processo e finché la giurisdizione non sia stata affermata con sentenza passata in giudicato, che il Tribunale superiore dei conflitti dichiari il **difetto di giurisdizione** del giudice a causa dei poteri attribuiti **alla pubblica amministrazione**.

Difetto assoluto di giurisdizione

Il **secondo comma dell'art. 41 c.p.c.** già disciplina il c.d. difetto assoluto di giurisdizione, con la possibilità di far valere il **limite del potere giurisdizionale nei confronti della pubblica amministrazione**. La particolarità di tale istituto risiede nel fatto che il difetto di giurisdizione non viene chiesto da una delle parti in causa ma da un terzo estraneo al procedimento e non costituisce un regolamento di giurisdizione ma un mezzo per dirimere un conflitto di attribuzione, evidentemente ritenendo che l'oggetto della domanda riguardi materie riservate al potere amministrativo (Cass., sent. n. 7340 del 1998). Il citato comma 2 prevede, infatti, che la pubblica amministrazione che non è parte in causa può chiedere **in ogni stato e grado del processo** che sia dichiarato dalle sezioni unite della Corte di cassazione il **difetto di giurisdizione del giudice ordinario** a causa dei poteri attribuiti dalla legge all'amministrazione stessa, finché la giurisdizione non sia stata affermata con sentenza passata in giudicato. Trattandosi del diritto di far valere un difetto assoluto di potere giurisdizionale, tale facoltà è esercitabile senza alcuna preclusione temporale (col citato limite del giudicato), diversamente dal regolamento di giurisdizione di cui al primo comma attivabile slo entro la sentenza di merito in primo grado.

L'art. 368 c.p.c. regola la proposizione e gli effetti della richiesta stabilendo che la legittimazione è del prefetto del luogo dove pende il giudizio di merito; questi propone il regolamento di giurisdizione con decreto motivato, che è notificato su richiesta dello stesso prefetto alle parti e al procuratore della Repubblica presso il tribunale, se la causa pende davanti a questo, oppure al

procuratore generale presso la Corte d'appello, se pende davanti alla corte. Il pubblico ministero comunica il decreto del prefetto al capo dell'ufficio giudiziario davanti al quale pende la causa. Questi sospende il procedimento con decreto che è notificato alle parti a cura del PM entro dieci giorni dalla sua pronuncia, sotto pena di decadenza della richiesta. La Corte di cassazione è investita della questione di giurisdizione con ricorso a cura della parte più diligente nel termine perentorio di trenta giorni dalla notificazione del decreto. Se la Corte di cassazione dichiara la giurisdizione del giudice ordinario, le parti debbono riassumere il processo entro il termine perentorio di sei mesi dalla comunicazione della sentenza.

Il Governo dovrà inoltre:

- disciplinare il **rito del procedimento** attribuito al Tribunale superiore dei conflitti, secondo criteri di uniformità, speditezza e semplificazione, con specifica attenzione alla garanzia del contraddittorio tra le parti (**lett. l**);
- stabilire l'**intervento della Procura generale della Corte di cassazione** nel giudizio di fronte al Tribunale superiore dei conflitti (**lett. h**);
- prevedere che l'udienza di trattazione possa tenersi con l'**intervento non obbligatorio del procuratore generale** e la possibilità di requisitoria in forma scritta e di interlocuzione, parimenti per iscritto, da parte dei difensori.

Procedimento

In base al vigente **art. 380-ter c.p.c.**, la Corte di cassazione a sezioni unite, giudica (con ordinanza, ex art. 375 c.p.c.) in camera di consiglio sul regolamento di giurisdizione senza l'intervento del pubblico ministero e delle parti. Al PM il presidente della Cassazione chiede le sue conclusioni scritte. Le conclusioni e il decreto del presidente che fissa l'adunanza devono essere notificati venti gg. prima dell'udienza camerale agli avvocati delle parti, che possono presentare memorie non oltre cinque giorni prima della medesima udienza.

L'art. 382 c.p.c. stabilisce che, quando decide una questione di giurisdizione, la Corte determina, quando occorre il giudice competente; se riconosce il difetto di giurisdizione del giudice di cui è impugnato il provvedimento o il difetto assoluto di giurisdizione senza rinvio.

La **lett. n**) prevede il **regolamento di giurisdizione d'ufficio** attribuendo al giudice indicato quale quello fornito di giurisdizione, a seguito di declinatoria del giudice adito, davanti al quale sia riassunta la causa, il potere di sollevare d'ufficio la questione davanti al Tribunale superiore dei conflitti. Viene confermato, quindi, l'attuale istituto previsto dall'art. 59, comma 3, della legge 69 del 2009 in caso di *translatio iudicii*.

Come sopra accennato, ai sensi del co. 3, primo periodo, dell'art. 59, il giudice successivamente adito non è vincolato alla indicazione del primo giudice che abbia declinato la propria giurisdizione (il vincolo deriva, infatti, soltanto dalla pronuncia delle Sezioni unite ovvero, secondo alcuni autori, da quella della sezione semplice ove sulla questione si siano già pronunciate le Sezioni unite), ma può, a sua volta, dubitare della propria giurisdizione e, attraverso quello che è stato definito un "regolamento di giurisdizione d'ufficio", rimettere alle Sezioni unite per la soluzione della questione, sia pure entro il breve termine previsto dalla norma (potere di cui, invece, è privo il primo giudice: Cass., S.U., 3.3.2010, n. 5022).

Regolamento di
giurisdizione
d'ufficio

Con la **lett. p**) viene stabilita la proponibilità del rimedio del **regolamento preventivo di giurisdizione** innanzi al Tribunale superiore dei conflitti finché non sia intervenuta una decisione sulla causa **in sede cautelare o di merito**.

Limiti di
proponibilità del
regolamento
preventivo di
giurisdizione

Dal criterio di delega non si evince se la legittimazione a proporre il regolamento di giurisdizione, in sede cautelare, sussista fino alla intervenuta decisione cautelare ante causam oppure fino alla stessa decisione assunta nel corso della causa di merito.

L'art. 41, primo comma, c.p.c. ha previsto il termine di preclusione della facoltà di proporre il regolamento di giurisdizione *"finché la causa non sia decisa nel merito in primo grado"*. Le Sezioni Unite della Cassazione (sent. n. 2466 del 1996) hanno da tempo precisato che tale disposizione va interpretata nel senso che *"il regolamento è precluso da una qualsiasi decisione della causa in sede di merito ma anche non sul merito"* con la conseguente esclusione della possibilità del concorso del regolamento con l'appello. Secondo la Corte qualsiasi decisione del giudice adito, anche se solo limitata alla giurisdizione o altra questione processuale, preclude la proponibilità del regolamento di giurisdizione. La Cassazione, Sez. Unite Civili, sent. n. 1144 del 2007 (id: sent. n. 14041 del 2014) ha ritenuto che la **proposizione del regolamento preventivo di giurisdizione non è preclusa dall'emanazione di un provvedimento cautelare in corso di causa**, poiché questo non costituisce sentenza, neppure qualora risolva contestualmente la questione di giurisdizione, tranne che la questione medesima sia stata riferita al solo procedimento cautelare e il regolamento sia stato proposto per ragioni che attengono ad esso in via esclusiva. Tuttavia, come chiarito più volte dalle Sezioni Unite (sentt. nn. 16603/2005, n. 2053/2006, n. 3370/2007), se è corretta l'affermazione che l'emanazione di un provvedimento cautelare in corso di causa non è ostativa alla proposizione del regolamento preventivo fino alla sentenza di primo grado ai sensi dell'art. 41 c.p.c., **le parti di una procedura cautelare ante**

causam (cioè anteriore all'azione di merito) **non possono proporre il regolamento preventivo** con l'istanza proposta ai sensi dell'art. 41 c.p.c.. Infatti, gli artt. 41, 367 e 382 c.p.c. escludono la conformità al modello normativo di un regolamento di giurisdizione relativo ad una causa ormai esaurita, quale è la procedura cautelare anteriore alla domanda di merito, ovvero ad una non ancora iniziata e da decidere in rapporto ad un giudizio, che potrebbe anche non esservi mai, mancando in tal caso la domanda su cui valutare la giurisdizione (ex art. 386 c.p.c.). La natura solo "eventuale" del giudizio di merito esclude l'attualità dell'interesse all'istanza di regolamento preventivo non preceduta dalla domanda introduttiva di una causa iscritta a ruolo e pendente alla data del ricorso.

Al criterio di cui alla lettera p) relativo alla possibilità di proporre il regolamento di giurisdizione fino a che non sia intervenuta una decisione in sede cautelare o di merito, appare collegato quello dettato dalla lettera q) che attiene alla possibilità di adottare **misure cautelari** in presenza di un regolamento di giurisdizione.

Misure cautelari

La lettera q) prevede al riguardo due distinte ipotesi:

- se il regolamento è stato già proposto e il giudizio è sospeso, **il giudice può adottare misure cautelari**;
- se il giudice ritiene sussistente la propria giurisdizione ma una parte dichiara di voler proporre il regolamento, lo stesso giudice, non potendo definire il giudizio con sentenza in sede cautelare (per non precludere alle parti la possibilità di chiedere il regolamento), dovrà prevedere la **concessione di un termine di rinvio** per consentirne la proposizione, contestualmente fissando una data per il prosieguo della trattazione.

La **lett. r)** stabilisce, nel caso di **regolamento incidentale di giurisdizione**, che il giudice davanti a cui pende la causa sospenda con ordinanza motivata il processo soltanto se non ritenga l'istanza manifestamente inammissibile o la contestazione della giurisdizione manifestamente infondata, individuando i termini e le forme di riassunzione di fronte al giudice legittimato a seguito della pronuncia sulla giurisdizione.

Effetti della richiesta di regolamento di giurisdizione

Si ricorda che l'art. 367 c.p.c. prevede che, a seguito della proposizione del regolamento di giurisdizione, il giudice sospende il processo se non ritiene l'istanza manifestamente inammissibile o la contestazione della giurisdizione manifestamente infondata.

Con la **lett. s)** si prevede che i provvedimenti giurisdizionali del Tribunale superiore dei conflitti che decidono sulla giurisdizione, resi sia in sede di regolamento sia in sede di ricorso ordinario, siano adottati sulla base di **modelli sintetici di motivazione**, se del caso mediante rinvio a precedenti, laddove le questioni non richiedano una diversa estensione degli argomenti.

Motivazione sintetica delle decisioni del Tribunale superiore

Quanto agli **effetti delle pronunce** sulla giurisdizione resa dal Tribunale superiore dei conflitti, il Governo dovrà prevedere che esse:

Effetti della pronuncia

- siano **vincolanti** per ogni giudice e per le parti anche in un altro processo (**lett. t)**;
- **indichino definitivamente**, oltre all'estinzione del giudizio a quo, **il giudice legittimato** in ordine alla controversia, davanti al quale le parti possono riassumere il processo con conservazione degli effetti processuali e sostanziali della domanda (**lett. o**).

Anche nell'ordinamento vigente, nel pronunciare con ordinanza in camera di consiglio ai sensi degli art. 375, co. 1, n. 4 e 380 ter c.p.c., la Corte "statuisce" sulla giurisdizione (art. 382 c.p.c.) "regolandola", cioè indicando, definitivamente e anche oltre l'estinzione del giudizio a quo (cfr. art. 310, co. 2, c.p.c. e art. 59 l. 18.6.2009, n. 69), il giudice "legittimato" in ordine alla controversia, davanti al quale le parti possono riassumere il processo con conservazione degli effetti processuali e sostanziali della domanda (translatio iudicii, operativa in senso pieno e davanti a qualsiasi giudice del quale sia dichiarata la giurisdizione).

Infine, la **lett. u)** prevede l'emanazione delle necessarie norme transitorie, di attuazione e di esecuzione, nonché di coordinamento con le disposizioni vigenti in materia di conflitti di giurisdizione e di tutte le altre norme integrative che il nuovo ordinamento renda necessarie.

Norme transitorie e di coordinamento

Quanto al procedimento, il **comma 2** prevede che i decreti legislativi siano adottati su proposta del Ministro della giustizia, sentite le competenti Commissioni parlamentari, i cui pareri devono essere espressi nel termine di quarantacinque giorni dall'assegnazione. E' altresì prevista la c.d. clausola di scorrimento del termine per l'esercizio della delega, in base alla quale qualora il termine per l'espressione dei pareri parlamentari scada nei trenta

Procedimento di adozione dei decreti legislativi

giorni antecedenti allo spirare del termine della delega o successivamente, la scadenza di quest'ultimo termine è prorogata di sessanta giorni.

Il **comma 3** prevede la possibilità per il Governo, entro due anni dalla data di entrata in vigore di ciascuno dei decreti legislativi emanati nell'esercizio delle deleghe e nel rispetto dei pertinenti principi e criteri direttivi, di adottare disposizioni integrative e correttive dei decreti legislativi medesimi.

Il **comma 4** contiene la c.d. clausola di invarianza finanziaria in base alla quale all'attuazione delle disposizioni del presente articolo si provvede senza nuovi o maggiori oneri a carico della finanza pubblica. [Invarianza finanziaria](#)

Relazioni allegare o richieste

La proposta di legge, di iniziativa parlamentare, è corredata della relazione illustrativa.

Rispetto delle competenze legislative costituzionalmente definite

Il provvedimento attiene alla materia "giurisdizione e norme processuali", di esclusiva competenza legislativa statale in base all'art. 117, secondo comma, lett. l) della Costituzione.