**Camera dei Deputati – Audizione informale del 6 febbraio 2019**

***Delega al Governo per l’istituzione del Tribunale superiore dei conflitti***

***presso la Corte di cassazione***

 **– A.C. 649 –**

Prof. Giovanni Capo

Ordinario di Diritto commerciale

Università degli Studi di Salerno

\* \* \* \* \*

**1. –** La proposta di legge recante “*Delega per l’istituzione del Tribunale superiore dei conflitti presso la Corte di cassazione*” (A.C. 649) è fondamentalmente intesa, a quanto si legge nella Nota della relatrice, On.le Giusi Bartolozzi, alla riforma dell’impianto normativo che attribuisce alla Corte di cassazione a sezioni unite, in via esclusiva, la cognizione sulla risoluzione dei conflitti e, più in generale, delle questioni di giurisdizione.

Ciò, nella prospettiva di approdare ad un modello giuridico, delineato nel testo, nel cui ambito è investito della cognizione su tali questioni – quando insorte nei giudizi civili, penali, amministrativi, contabili, tributari – un «organismo giurisdizionale supremo a composizione mista» da istituirsi presso la Corte di cassazione, costituito da dodici giudici provenienti dalla stessa Suprema Corte, in numero di sei, dal Consiglio di Stato, in numero di tre, e dalla Corte dei conti, pure in numero di tre.

Modello, questo, la cui adozione, nell’ottica della proposta di legge in discorso, consentirebbe di superare i limiti e le disfunzioni denunciate dal sistema vigente – e ascrivibili, appunto, alla cognizione esclusiva della Corte di cassazione sulle questioni di giurisdizione – all’insegna del contemperamento dei principi cardine del giusto processo con le esigenze di celerità e speditezza dei giudizi, la cui soddisfazione si pone come presupposto ineludibile della effettività del diritto di difesa (art. 24 Cost.).

**2. –** In tale quadro di riferimento, non è certamente revocabile in dubbio che quello relativo alla definizione dei confini tra le diverse giurisdizioni costituisca un tema da sempre complesso e controverso. Tema oggetto di una risalente riflessione, che ad esso riporta l’affermazione delle premesse essenziali di una piena esplicazione dell’interesse dei cittadini alla certezza del diritto ed alla corretta interpretazione delle norme e nel cui alveo – come ho potuto leggere nel testo dell’audizione dal Procuratore generale della Corte di cassazione – è condivisa l’opportunità di “forme di cooperazione e dialogo tra le giurisdizioni”.

E non è certamente revocabile in dubbio che i profili di complessità del tema in parola – cui è dedicata una disciplina che, come è noto, dall’emanazione del codice di procedura civile in poi ha subito molteplici interventi innovatori di più o meno ampio respiro – sia accentuata anche dalla costante evoluzione del quadro normativo nel segno del riconoscimento di spazi sempre maggiori alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo, ma anche di nuovi ambiti di esplicazione alla giurisdizione contabile (si pensi alla previsione, di lettura invero non agevole, dell’art. 12 del Testo unico delle società a partecipazione pubblica, emanato con d.lgs. n. 175/2016).

Ciò posto, se, da un lato, ritengo doveroso lasciare alle voci delle autorevolissime personalità del mondo giudiziario, dell’avvocatura e dell’accademia, che sono state già ascoltate nel corso delle precedenti audizioni, ogni considerazione in ordine alla compatibilità – che, invero, resta per molti aspetti da valutare – del modello delineato nella proposta di legge delega con i principi costituzionali su cui poggia l’assetto della giurisdizione; dall’altro, mi sento di rilevare che, nell’ottica di un più efficiente funzionamento delle regole che governano la giurisdizione – e, dunque, della piena attuazione del primario interesse dei cittadini alla certezza del diritto – l’istituzione di un organismo superiore a composizione mista difficilmente si risolverebbe in una misura sufficiente, in mancanza di interventi normativi inerenti al paradigma procedimentale del regolamento di giurisdizione, la cui attuale disciplina resta avvinta da ostici nodi interpretativi, che sovente limitano l’efficienza dell’istituto.

Di più: è plausibile che interventi normativi di tal segno possano contribuire *ex se* al superamento dei non irrilevanti profili di criticità che la disciplina dei conflitti e delle questioni di giurisdizione oggi sconta, pur tenendo ferma l’attribuzione in via esclusiva alla Corte di cassazione della cognizione sulla materia che qui occupa.

Proprio su tali rilievi, quindi, vorrei fermare brevemente la mia attenzione.

**3. –** Per chiarezza di esposizione, mi sembra possa essere utile fare riferimento, a titolo puramente esemplificativo, alle disposizioni, contenute nella proposta di legge delega, che attengono alle interrelazioni, per molti aspetti controverse, tra il regolamento di giurisdizione e i procedimenti cautelari: più in particolare, sto ponendo mente ai principi e criteri direttivi indicati, ai fini dell’attuazione della delega, nelle lettere *p)* e *q)* del comma 1 dell’unico articolo di cui consta la proposta stessa.

Nell’art. 1, comma 1, lett. *p)*, in effetti, si stabilisce che, la normativa delegata debba prevedere la possibilità di proporre il rimedio del regolamento preventivo di giurisdizione (innanzi al Tribunale superiore dei conflitti) fin quando «*non sia intervenuta una decisione sulla causa in sede cautelare o di merito*».

Ora, premesso che la norma non si fa carico di risolvere – e forse l’occasione sarebbe stata propizia – i problemi ermeneutici posti dall’uso, nel vigente art. 41 c.p.c., del participio «*decisa*», la sua formulazione letterale non sembrerebbe precludere l’esperimento del regolamento preventivo di giurisdizione anche nel corso dei procedimenti cautelari *ante causam*, finché non sia intervenuta, in quella sede, una decisione. Tale opzione, peraltro, implicherebbe il superamento dell’orientamento interpretativo di segno diverso, tendenzialmente tracciato dalla Corte di cassazione a sezioni unite, basato sul presupposto che, per contro, gli artt. 41, 367 e 382 c.p.c. escludano che il regolamento di giurisdizione possa esplicarsi con riferimento a cause ormai “esaurite”, quali sono, appunto, le procedure cautelari *ante causam*.

Posta la rilevanza niente affatto marginale della questione, che ha costituito e costituisce oggetto di un ampio dibattito dottrinario e giurisprudenziale, sui cui termini non è possibile in questa sede soffermarsi, nel quadro di una revisione così radicale e profonda della disciplina del regolamento di giurisdizione, quale è quella promossa mediante la proposta di legge in esame, sarebbe stata forse auspicabile una maggior chiarezza del dato normativo su tale tema.

E analoghe considerazioni valgono per il dettato dell’art. 1, comma 1, lett. *q)* – le cui previsioni sono intimamente collegate a quelle contenute nella lett. *p)* della norma – che attiene alla possibilità che, in presenza di specifici presupposti, il giudice adotti misure cautelari laddove sia stato attivato o si profili l’attivazione, per averla una parte preannunciata, del regolamento di giurisdizione. Questione che nel quadro normativo vigente resta anch’essa controversa – sulla quale, è noto, sono più volte intervenute le sezioni unite della Corte di Cassazione e la stessa Corte costituzionale nel 1984 – e che, in linea di principio, è stata sin ora risolta in senso negativo, quantomeno con riguardo ai provvedimenti di natura anticipatoria.

**4. –** Le osservazioni appena svolte, a mio avviso, sebbene relative a due specifiche disposizioni della proposta di legge su cui si verte, inducono a ritenere forse più urgenti, rispetto all’istituzione del Tribunale superiore dei conflitti che essa prevede – la cui coerenza con l’impianto costituzionale va in ogni caso vagliata – interventi normativi volti a dissolvere, se del caso recependo gli indirizzi consolidati della giurisprudenza, le incertezze interpretative e i problemi applicativi, cui la normativa regolante le questioni di giurisdizione *lato sensu* tutt’ora dà adito (sul piano, ancora a titolo di mero esempio, della stessa definizione dello spettro di operatività della disciplina; delle implicazioni connesse agli strutturali limiti che la Corte di cassazione sconta nell’acquisizione di prove sulle circostanze di fatto dalle quali sovente può dipendere la soluzione sulle questioni di giurisdizione; ovvero della coerenza sistematica di una fattispecie quale quella regolata dall’art. 41, comma 2, c.p.c.).

E ciò, atteso che le tali incertezze e problemi costituiscono probabilmente la più gravosa delle ipoteche sul fisiologico funzionamento di regole poste, in ultima istanza, a garanzia della certezza del diritto.