



MANFREDI LATINI VACCARELLA

Vincolatività del principio di diritto e rimessione in sede di rinvio alla Corte di giustizia (a proposito di Cass. Sez. un., sent. 4 aprile 2022 n. 10860)

I. La vicenda processuale.

Le Sezioni Unite nella sentenza 4 aprile 2022 n. 10860 hanno sancito il seguente principio di diritto: «a seguito di statuizione sulla giurisdizione da parte della S.C. adita in sede di regolamento, il giudice nazionale non di ultima istanza avanti al quale il processo prosegue è ammesso a sollevare questione pregiudiziale ex art. 267 TFUE avanti alla Corte di Giustizia qualora dubiti della conformità di questa statuizione al diritto UE; – in tal caso, la vincolatività della statuizione interna sulla giurisdizione viene meno soltanto all’esito della decisione della Corte di Giustizia dalla quale si evinca l’effettiva contrarietà di questa statuizione al diritto UE, e nei limiti della contrarietà così emergente».

Una disamina della vicenda processuale è essenziale per poter comprendere la motivazione di questa pronuncia delle Sezioni unite.

Fatta oggetto di istanze di fallimento presentate da vari creditori davanti al Tribunale di Bari, la società, assumendo la carenza di giurisdizione del giudice nazionale poiché la sede sociale era stata trasferita in un altro Stato membro nel 2012, proponeva regolamento di giurisdizione.

La Corte di appello di Bari, adita nelle more in sede di reclamo, sospendeva il giudizio in attesa della pronuncia della Suprema Corte.

Con ordinanza 16 maggio 2014 n. 10823 le Sezioni unite confermavano la giurisdizione nazionale sostenendo che la presunzione di corrispondenza tra la sede statutaria dell’impresa e l’ubicazione del centro degli interessi principali della società debitrice doveva «dirsi superata, non essendosi mai effettivamente radicato all’estero il centro degli interessi principali della società».

Riassunto davanti alla Corte barese, il giudizio era nuovamente sospeso da un’ordinanza con la quale la Corte d’appello di Bari – dubitando della correttezza di quanto statuito dalle Sezioni unite nell’ordinanza regolatrice – poneva alla CGUE due quesiti attinenti all’interpretazione dell’art. 3, n. 1 del regolamento CE n. 1346/2000.

Il 24 maggio 2016 veniva depositata l’ordinanza con la quale la CGUE affermava «la giurisdizione dello Stato membro in cui è stata trasferita la sede statutaria di una società: poiché è competente il giudice investito, successivamente a detto trasferimento, di una domanda di apertura di una procedura di insolvenza nello Stato membro».

Riassunto il giudizio, con la sentenza 27 febbraio 2017 n. 154 la Corte d’appello di Bari definiva il reclamo dichiarando il difetto di giurisdizione del giudice italiano e quindi revocando il fallimento della società, e osservava che: «il giudice del reclamo può riesaminare il merito della giurisdizione previa rimessione alla CGUE di questione pregiudiziale concernente l’esatta interpretazione del diritto comunitario, allorquando abbia ragione di dubitare della conformità a quest’ultimo della statuizione sulla giurisdizione già resa dalla Corte di Cassazione ex art. 382 c.p.c.; quanto stabilito dalla CGUE richiede di verificare se, al momento dell’instaurazione del procedimento fallimentare, il centro effettivo di direzione e di controllo della società, nonché il luogo di gestione dei suoi interessi, continuasse a trovarsi in Italia, così da superare la presunzione di cui all’art. 3, n. 1, Reg. CE n. 1346/2000; – questa verifica deponeva nel senso che la società avesse appunto all’estero, e non in Italia, il centro effettivo di direzione e controllo, nonché il luogo di gestione dei suoi interessi, come desumibile da vari e convergenti elementi istruttori».

Il curatore del fallimento presentava ricorso contro la sentenza della Corte d’appello di Bari lamentando che la Corte d’appello, quale giudice non di ultima istanza, non avesse il potere di rivolgersi alla CGUE in presenza di dubbi sulla conformità al diritto europeo del giudicato sulla giurisdizione riveniente dalla pronuncia delle Sezioni unite ex art. 382 c.p.c., e che la Corte d’appello era poi entrata nel merito delle valutazioni espresse dal giudice superiore



ben oltre il perimetro della questione pregiudiziale devoluta alla CGUE, così da pronunciarsi nuovamente su questioni già risolte dal giudice superiore e non sottoposte al vaglio della CGUE medesima.

La questione veniva rimessa dalla Prima sezione civile alle Sezioni unite per i profili di massima di particolare importanza concernenti i rapporti tra giudice di legittimità e giudice comunitario e i limiti dell'autorità del giudicato concernente «la possibilità per il giudice di merito di riesaminare una questione di giurisdizione già definita dalla Corte di cassazione in sede di regolamento preventivo, a seguito di una pronuncia della CGUE, adottata in sede di rinvio pregiudiziale ai sensi dell'art. 267 TFUE che, nel fornire l'interpretazione della norma comunitaria che disciplina il riparto di giurisdizione tra i giudici degli Stati membri, abbia ribadito i principi precedentemente enunciati e già applicati dal giudice di legittimità».

II. L'efficacia panprocessuale dell'ordinanza ex art. 41 c.p.c. delle Sezioni unite.

Nella motivazione la Suprema Corte richiama innanzitutto la natura di giudicato che assume la pronuncia sulla giurisdizione resa dalle Sezioni unite sul ricorso proposto ex art. 41 c.p.c., richiamando la propria giurisprudenza consolidata¹.

Successivamente, nel richiamare la primazia della CGUE e dei conseguenti vincoli derivanti dall'ordinamento europeo a cui l'Italia si è sottoposta in osservanza degli artt. 11 e 117 Cost., si esprime in merito al ruolo che, oggi, ricopre nel nostro ordinamento la *res iudicata*, definendolo come «un istituto privo di un espresso riconoscimento a livello costituzionale, “per cui sotto tale profilo lo stesso va valutato alla luce del diritto di difesa delle parti e della tutela dei loro interessi in sede giurisdizionale”».

Secondo la dottrina più autorevole il giudicato consiste «nella immutabilità del contenuto della decisione resa dal giudice, la quale si realizza in presenza di una duplice condizione: la sentenza deve essere definitiva, per l'avvenuto esperimento dei mezzi di impugnazione ordinari e deve avere per oggetto l'attribuzione di un bene della vita, ossia deve avere funzione decisoria di una domanda giudiziale»². In merito alla natura del provvedimento emesso a seguito di regolamento preventivo di giurisdizione, precedentemente alla riforma del 2009, l'orientamento tradizionale riconosceva a tale provvedimento efficacia panprocessuale³, sul presupposto che esso aveva forma di sentenza.

Con la riforma del 2009, art. 59 l. n. 69, l'art. 382 c.p.c è rimasto inalterato a differenza dell'art. 310 c.p.c. la cui locuzione: «e quelle che regolano la competenza» è stata sostituita con «e le pronunce che regolano la competenza». Questo perché le Sezioni unite in sede di regolamento di giurisdizione non si pronunciano più con sentenza bensì con ordinanza. Tale modifica, tuttavia non ha minimamente inciso sull'interpretazione consolidata.

L'ordinanza sul regolamento di giurisdizione condiziona inevitabilmente la sentenza di merito qualora il giudice di prime cure non abbia sospeso il processo pendente ai sensi dell'art. 367 c.p.c. Quindi, se la Cassazione nega la giurisdizione, viene meno un presupposto necessario per l'emanazione della sentenza di merito, che di conseguenza diventa *inutiliter data*⁴.

Si tratta di affermazioni dalle quali si evince come la cedevolezza del giudicato sulla giurisdizione rispetto al diritto europeo, nell'ipotesi in cui quest'ultimo sia invocato in sede pregiudiziale dal giudice del rinvio, trova fonte nella peculiarità rappresentata dall'essere esso portatore di un accertamento che è sì definitivo ed idoneo a fare stato,

¹ Cass. SSUU nn. 2739/97, 20504/06, 7930/13.

² NARDO, *Note in tema di giudicato*, in *Judicium – Il processo civile in Italia e in Europa*, 2017. Si v. CONSOLO, *Spiegazioni di diritto processuale civile. Volume I. Le tutele (di merito, sommarie ed esecutive) e il rapporto giuridico processuale*, 2017, 502.

³ Per un approfondimento, senza pretesa di esautività, si veda in dottrina CIPRIANI, *La Corte di cassazione tra filtro e lo spreco (a proposito della cessazione della materia del contendere nel regolamento di giurisdizione)*, in *Giust. Proc. Civ.*, 2009, 869; CONSOLO, *Translationes giurisprudenziali sulla “riassunzione”?*, in *Giust. proc. civ.*, 2011, 794; D'ALESSANDRO, *L'ordinanza conclusiva del regolamento di giurisdizione capitola dinanzi alla “primauté” del diritto dell'Unione europea*, in *Foro it.*, 2011, IV, 548ss.; MONTESANO, *Sull'efficacia panprocessuale delle sentenze civili in cassazione*, in *Temi*, 1971, 739ss.; MONTELEONE, *Difetto di giurisdizione e prosecuzione del processo: una confusa pagina di anomalie processuali*, in *Riv. dir. proc.*, 2010, 271ss.; PICARDI, *Manuale del processo civile*, 2010, 76; VACCARELLA, *I confini della giurisdizione (tra giudice ordinario e giudice amministrativo)*, in *Judicium – Il processo civile in Italia e in Europa*.

⁴ Si rimanda alla dettagliata voce di DALFINO, *Regolamento di giurisdizione*, in *Enciclopedia Treccani*, 2012.



ma che ha pur sempre natura esclusivamente di rito sulla potestà decisoria del giudice adito, e quindi una tipica funzione legittimante, strumentale e prodromica alla decisione di merito che deve ancora essere adottata dal giudice designato.

In secondo luogo, a proposito della potestà del giudice nazionale non di ultima istanza di sollevare, pur a seguito di statuizione vincolante sulla giurisdizione, questione pregiudiziale davanti alla CGUE, così da evitare che il vincolo conformativo interno in tal modo generatosi induca all'adozione di una decisione in contrasto con il diritto europeo, costituisce fermo indirizzo della CGUE⁵ quello per cui: «il diritto dell'Unione osta a che un giudice nazionale sia vincolato da una norma di procedura nazionale ai sensi della quale egli debba attenersi alle valutazioni svolte da un giudice nazionale di grado superiore qualora risulti che le valutazioni svolte dal giudice di grado superiore non sono conformi al diritto dell'Unione come interpretato dalla Corte»⁶.

Tale orientamento era stato ribadito dalla Cassazione, proprio nel caso *Interedil* appena citato, affermando che il giudice nazionale che non decida in ultima istanza deve essere libero, se ritiene che la valutazione in diritto formulata dall'istanza superiore possa condurlo ad emettere un giudizio contrario al diritto europeo, di sottoporre al giudice comunitario le questioni con cui deve confrontarsi. In quell'occasione la Cassazione affermò anche il principio secondo cui quanto statuito dalla CGUE non potesse subire restrizione per effetto dei “controlimiti” da parte della Corte costituzionale, quindi provocare un diretto conflitto con la Costituzione⁷.

Nell'ambito dei rimedi volti ad attenuare la vincolatività decisoria interna al fine di prevenire la formazione di giudicati di merito in contrasto con il diritto europeo, questo indirizzo porta ad ulteriori conseguenze il consolidato orientamento secondo cui neppure il principio di diritto enunciato dalla Corte di cassazione ex art. 384 c.p.c., secondo comma (anch'esso portatore di una preclusione endoprocessuale di tipo conformativo, sebbene estranea ai connotati accertativi del fatto propri del giudicato ex art. 2909 c.c.) vincola il giudice del rinvio a fronte di confliggenti successive pronunce della CGUE aventi efficacia immediata, quale *jus superveniens*, nell'ordinamento nazionale (Cass. n. 10035/98; 10939/05; 19301/14).

E tuttavia, il vero problema di causa – così come esattamente colto tanto nelle censure in esame quanto nell'ordinanza di rimessione – non verte sulla ammissibilità in sé della devoluzione pregiudiziale alla CGUE da parte del giudice nazionale non di ultima istanza che dubiti della conformità al diritto europeo del giudicato interno sulla giurisdizione, ma sul diverso e successivo aspetto della potestà di questo giudice di discostarsi da tale giudicato una volta che, all'esito della decisione della CGUE, questo risulti, non contrastante, ma conforme al diritto europeo. Secondo la Suprema Corte l'errore della Corte d'appello di Bari è stato di applicare, in modo, opposto a quanto statuito, il principio di diritto affermato dalla CGUE.

Le Sezioni unite legittimano il giudice nazionale non di ultima istanza a mettere in discussione (anche) una pronuncia del giudice di legittimità, ottenuta in via pregiudiziale in merito al presupposto processuale della giurisdizione. Il vincolo riveniente dal giudicato sulla giurisdizione non viene meno per il solo fatto che il giudice nazionale non di ultima istanza abbia sollevato questione pregiudiziale avanti alla CGUE, ma solo se – e nei limiti in cui – la CGUE così adita si sia espressa nel senso della effettiva difformità di quel giudicato dal diritto europeo. Questa affermazione, dalla portata innovativa per il nostro ordinamento, può essere considerata un'evoluzione del ruolo del giudicato nel nostro ordinamento e della sua cosiddetta cedevolezza⁸.

Gli indirizzi interpretativi appena ricordati convergono sulla finalità sostanziale di adeguamento della decisione nazionale sulla giurisdizione al diritto europeo ogniqualevolta quella decisione incida – come nel caso del

⁵ Si v. le sentenze della Corte di giustizia dell'Unione europea del 5 ottobre 2010, *Elchinov c. Natsionalna zdravnoosiguritelna kasa*, C-173/09, ECLI:EU:C:2010:581; 20 ottobre 2011, *Interedil Srl, in liquidazione c. Fallimento Interedil Srl et al.*, C-396/09, ECLI:EU:C:2011:671.

⁶ Si v. la sentenza della Corte di giustizia dell'Unione europea del 20 ottobre 2011, *Interedil Srl, in liquidazione c. Fallimento Interedil Srl et al.*, C-396/09, ECLI:EU:C:2011:671, punto 1) del dispositivo.

⁷ L'affermazione della Suprema Corte suscita perplessità per quella che è la stessa natura eccezionale della teoria dei controlimiti. Per la loro applicazione difficilmente si potrebbe applicare un principio generale ma si dovrebbe vedere ogni caso singolarmente. Si v. la nota sentenza 22 ottobre 2014 n. 238 della Corte costituzionale (relatore Tesauro) per quanto attiene la garanzia ad una tutela giurisdizionale.

⁸ AA.VV., *La crisi del giudicato. Atti del XXX Convegno nazionale Cagliari 2-3 ottobre 2015*, Bologna, 2017.



trattamento concorsuale dell'insolvenza – su una materia rilevante per il diritto europeo; ma al di là di questo obiettivo (cioè quando non si ponga alcun problema di adeguamento né di uniformità, risultando il giudicato *sub iudice* già in linea con il diritto europeo) non vi sono ragioni per non riaffermare la piena operatività della disciplina processuale nazionale che a tale giudicato sulla giurisdizione attribuisca natura vincolante e preclusiva.

La Suprema Corte, comunque, si premura di sottolineare come ciò non significhi uno stravolgimento del vincolo del giudicato nell'ordinamento nazionale. Qualora il giudicato sia in sintonia con il diritto europeo, la stabilità e l'intangibilità del giudicato costituiscono un valore, quanto a certezza-stabilità dei rapporti giuridici e buona amministrazione della giustizia, anche per l'ordinamento giuridico dell'Unione, come riconosciuto dalla giurisprudenza CGUE che ha ripetutamente affermato come il diritto europeo non imponga ad un giudice nazionale di disapplicare le norme procedurali interne che attribuiscono forza di giudicato ad una pronuncia giurisdizionale, neanche quando ciò permetterebbe di porre rimedio ad una situazione nazionale contrastante con detto diritto⁹.

Dunque, non è in discussione la facoltà per il giudice non di ultima istanza di mettere in discussione l'operato della Cassazione, bensì occorre che di tale facoltà il giudice di rinvio si valga dopo attenta valutazione del se, effettivamente, la decisione pregiudiziale metta in evidenza un contrasto del giudicato nazionale con il diritto europeo.

Pertanto ad avviso della Suprema Corte il giudice territoriale, poste queste premesse, ha dato corso ad una nuova ed autonoma valutazione fattuale e probatoria del quadro istruttorio (giungendo a collocare all'estero il centro effettivo di direzione e controllo della società), come se una valutazione originaria non fosse già stata compiuta in sede di regolamento, e come se la sollecitata pronuncia della CGUE fosse di per sé (cioè indipendentemente dal suo tenore) idonea ad aprire una fase rescissoria di giudizio.

Infine, ci si potrebbe domandare se il principio di diritto affermato dalla Suprema Corte possa mettere in discussione la giurisprudenza, consolidata dalla storica sentenza n. 24883 del 2008, sul cosiddetto giudicato implicito sulla giurisdizione. Il giudice di appello, o la stessa Cassazione, potrebbero sollevare la questione pregiudiziale davanti alla CGUE se dovessero ritenere, d'ufficio, il difetto di giurisdizione del giudice di prime cure in favore di quello europeo? La questione merita approfondimento.

⁹ Si v. in tal senso le sentenze della CGUE: *Eco Swiss*, C-126/97, p.p. 46 e 47; *Kapferer*, C234/04, p.p. 20 e 21; *Fallimento Olimpiclub*, C-2/08, p.p. 22 e 23; *Asturcom Telecomunicaciones*, C-40/08, p.p. da 35 a 37, nonché *Commissione/Slovacchia*, C-507/08, p.p. 59 e 60; *Impresa Pizzarotti spa*, C-213/13; *ThyssenKrupp Nirosta/Commissione*, C-352/09P, p. 123).