



CHIARA BRIGUGLIO

Cass. civ., sez. III, (ord.), 11 dicembre 2025, n. 32378 – Pres. F. De Stefano; Rel. P. Gianniti

In tema di regolamento di competenza, a seguito dell'entrata in vigore d.lgs. n. 164/2024, che ha modificato l'art. 38, terzo comma, cod. proc. civ., per i procedimenti introdotti dopo il 28 febbraio 2023, ogni eventuale rilievo di incompetenza del giudice adito può ritenersi tempestivo solo se 'espressamente' effettuato con il decreto previsto dall'articolo 171-bis cod. proc. civ. o, nei procedimenti ai quali non si applica detto articolo, entro la prima udienza di trattazione, eventualmente anche a seguito di "espressa" riserva assunta nella stessa udienza (massima non ufficiale).

**Il rilievo officioso dell'incompetenza dopo il decreto correttivo:
il nuovo ruolo dell'art. 171-bis c.p.c.**

Il contributo si propone di analizzare l'ordinanza Cass., 11 dicembre 2025, n. 32378, con cui la Corte di cassazione è intervenuta in tema di tempestività del rilievo officioso dell'incompetenza alla luce delle modifiche apportate all'art. 38, comma 3, c.p.c. La decisione, resa in materia di competenza per valore, ribadisce la tardività della declaratoria d'ufficio pronunciata oltre i ristretti limiti temporali oggi previsti per i procedimenti introdotti dopo il 28 febbraio 2023, individuando nel decreto ex art. 171-bis c.p.c. il termine ultimo per l'emersione della relativa questione. Muovendo da tale approdo, la pronuncia offre altresì lo spunto per interrogarsi sul regime del rilievo delle ulteriori figure di «incompetenza» contemplate dalla Sezione V del codice di rito — litispendenza, continenza e connessione — non direttamente incise dall'intervento riformatore. L'indagine è volta a verificare se tali istituti risultino attratti nella medesima logica di anticipazione che permea il nuovo assetto del processo di cognizione ovvero se conservino una disciplina autonoma e non integralmente riconducibile a tale paradigma.

The contribution aims to analyse the ordinance of the Court of Cassation, 11 December 2025, No. 32378, in which the Court of Cassation ruled on the timeliness of the ex officio finding of lack of competence in light of the amendments made to Article 38(3) of the Code of Civil Procedure. The decision, handed down in relation to competence based on value, reaffirms that an ex officio declaration issued beyond the strict time limits now provided for proceedings commenced after 28 February 2023 is time-barred, identifying the order pursuant to Article 171-bis of the Code of Civil Procedure as the final deadline for the relevant issue to be raised. Building on this conclusion, the ruling also provides an opportunity to examine the regime governing the identification of further forms of 'lack of jurisdiction' covered by Section V of the Code of Civil Procedure — lis pendens, continence and joinder — which are not directly affected by the reform. The aim of this analysis is to ascertain whether these institutions are

subject to the same logic of anticipation that permeates the new framework of the trial proceedings, or whether they retain an autonomous regime that cannot be fully subsumed under that paradigm.

Sommario: 1. La vicenda. – 2. La soluzione della Suprema Corte e l'interpretazione dell'art. 171-*bis* c.p.c. – 3. Il rilievo officioso dell'incompetenza nello spazio delle verifiche preliminari. – 4. Questioni ancora aperte in tema di rilievo officioso dell'incompetenza «in senso lato». – 5. Rilievi conclusivi.

1. La vicenda

Con l'ordinanza n. 32378 dell'11 dicembre 2025, la Corte di cassazione ha affrontato il tema del rilievo officioso dell'incompetenza, offrendo l'occasione per riflettere sulla portata delle modifiche introdotte dal d.lgs. 31 ottobre 2024, n. 164 all'art. 38 c.p.c. e, segnatamente, sul rinnovato sistema di preclusioni che scandisce i tempi entro i quali il giudice può esercitare tale potere.

La vicenda che ha dato origine al regolamento di competenza riguardava un giudizio di opposizione a precetto proposto dinanzi al Tribunale di Lanciano. In tale sede, l'opponente deduceva l'estinzione del credito azionato *in executivis* per effetto di compensazione con un controcredito di importo superiore, nonché, in via subordinata, la riduzione della somma intimata in ragione della dedotta solidarietà passiva del rapporto obbligatorio.

A seguito dello scambio degli atti introduttivi, la questione di competenza non risultava oggetto di contestazione tra le parti, né emergeva nel corso delle successive verifiche preliminari. All'esito di tale fase, infatti, con decreto *ex art. 171-bis* c.p.c., il giudice dava atto dell'assenza di questioni preliminari e di altri profili suscettibili di rilievo officioso, disponendo pertanto la prosecuzione del giudizio.

Solo in una fase ormai avanzata del procedimento, e segnatamente a valle della rimessione della causa in decisione, il giudice dichiarava la propria incompetenza per valore e assegnava alle parti un termine per la riassunzione della causa. Tale statuizione era fondata sulla determinazione del valore della controversia in base all'importo oggetto del precetto (pari ad euro 4.934,42), dal quale sarebbe derivata la competenza del giudice di pace.

Avverso la sentenza, l'opponente interponeva ricorso per regolamento di competenza, denunciando la violazione del regime di preclusioni introdotto dall'art. 38, comma 3 c.p.c., nella parte in cui delimita il potere rilievo officioso dell'incompetenza alla fase di iniziale trattazione della causa, coincidente con lo svolgimento delle verifiche preliminari.

2. La soluzione della Suprema Corte e l'interpretazione dell'art. 171-bis c.p.c.

La Corte, chiamata a pronunciarsi sul regolamento di competenza, ha accolto la doglianza relativa alla tardività del rilievo officioso dell'incompetenza.

Sotto questo profilo, la pronuncia si segnala per l'attenzione riservata alle ricadute sistematiche delle modifiche apportate dal d.lgs. n. 164 del 2024 all'art. 38 c.p.c. e, più in generale, per il tentativo di ricondurre ad unità il nuovo assetto dei rapporti tra il potere di rilievo officioso dell'incompetenza e la fase delle verifiche preliminari introdotta dalla riforma Cartabia.

A tale fine, la Corte prende le mosse dal combinato disposto degli artt. 38 e 171-bis c.p.c., sottolineando come il legislatore del decreto correttivo abbia inteso concentrare nella fase iniziale del giudizio la definizione delle questioni attinenti alla competenza. In particolare, viene richiamata la novella dell'art. 38 c.p.c., in forza della quale l'incompetenza per materia, per valore e per territorio, nei casi previsti dall'art. 28 c.p.c., può essere rilevata d'ufficio esclusivamente «con il decreto previsto dall'articolo 171-bis o, nei procedimenti ai quali non si applica detto articolo¹, non oltre la prima udienza».

La disposizione viene, quindi, letta dalla Suprema Corte quale espressione di una precisa opzione legislativa, orientata ad anticipare il momento di emersione delle questioni preliminari impedienti e ad assicurare una più rapida stabilizzazione del *thema decidendum*. Da qui viene fatta discendere la conseguenza che il potere officioso di rilievo dell'incompetenza non possa più essere esercitato lungo l'intero arco del processo, ma incontra un limite temporale, destinato a maturare, per i procedimenti soggetti all'art. 171-bis c.p.c., con l'adozione del decreto emesso all'esito delle verifiche preliminari.

In questa prospettiva, il mancato esercizio del potere entro la sede normativamente deputata determina il consolidamento della competenza del giudice adito e preclude ogni successiva declaratoria di incompetenza. È proprio tale effetto preclusivo che la Corte valorizza nella vicenda in esame: una volta omesso qualsiasi rilievo nel decreto ex art. 171-bis c.p.c. e consentita la prosecuzione del giudizio sino alla fase decisoria, la successiva declaratoria di incompetenza per valore non poteva che ritenersi tardiva. Da ciò la cassazione della pronuncia impugnata e l'affermazione della competenza del giudice originariamente adito.

¹ Vale la pena rammentare che l'art. 171-bis c.p.c. si applica esclusivamente nell'ambito del rito ordinario di cognizione davanti al tribunale, quale delineato a seguito della riforma Cartabia. Ne resta invece escluso il rito semplificato di cognizione di cui agli artt. 281-*decies* ss. c.p.c., caratterizzato da una diversa scansione procedimentale e dall'assenza della fase strutturata delle verifiche preliminari. La medesima disciplina non opera nei procedimenti davanti al giudice di pace, regolati da un autonomo assetto normativo, né nei procedimenti camerale e di volontaria giurisdizione, connotati da modelli procedurali privi della struttura bifasica propria del rito ordinario. È altresì estranea ai riti speciali in senso proprio, quali il rito del lavoro e i procedimenti esecutivi, che rispondono a logiche del tutto autonome rispetto al modello introdotto dalla riforma.

3. Il rilievo officioso dell'incompetenza nello spazio delle verifiche preliminari

La decisione in commento merita attenzione nel passaggio in cui valorizza la fase delle verifiche preliminari non come semplice momento di organizzazione propedeutico alla trattazione della causa, bensì come sede processuale entro la quale si consuma definitivamente il potere del giudice di rilevare d'ufficio l'incompetenza. La pronuncia conferma, così, la centralità che tale fase riveste nell'architettura del processo ridisegnata dalla riforma Cartabia e dal successivo decreto correttivo².

Nella disciplina previgente, il potere in questione poteva essere esercitato dal giudice entro un orizzonte processuale più ampio, purché non oltre l'udienza di cui all'art. 183 c.p.c.³;

² Il tema è all'attenzione dei più: senza pretese di completezza, si consenta di rinviare a: U. COREA, *I "rimedi preventivi" alla irragionevole durata del processo dopo la riforma Cartabia*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2023, p. 899; R. TISCINI, *Nuove proposte di tutela sommaria tra il progetto Luiso e il suo "brutto anatroccolo"*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 2021, p. 1220; S. MENCHINI, *Il disegno di legge delega per l'efficienza del processo civile: osservazioni a prima lettura sulle proposte di riforma del giudizio ordinario di cognizione*, in *www.Giustiziacivile.com*, 2022; S. MENCHINI- E. MERLIN, *Le nuove norme sul processo ordinario di primo grado davanti al tribunale*, in *Riv. dir. proc.*, 2023, p. 579 ss., spec. 592; G. TRISORIO LIUZZI, *La fase introduttiva del giudizio civile di primo grado davanti al tribunale*, in *Giusto proc. civ.*, 2023, p. 25 ss., spec. 42; F. ROTA, *La fase introduttiva e di trattazione pre-udienza*, in *Manuale breve della riforma Cartabia*, a cura di L. Passanante, Milano, 2024, p. 79 e ss.; M. DE CRISTOFARO, *L'avvocato e il giudice civile alla vigilia della riforma del processo civile di primo grado*, in *Riv. dir. proc.*, 2023, p. 199 ss., spec. 206; C. DELLE DONNE, *La fase introduttiva e la trattazione, nel processo di primo grado a rito ordinario davanti al tribunale, nella Riforma Cartabia (l. n. 206/2021 - d.lgs. n. 149/2022) (Parte Prima)*, in *Il Processo*, 2023, p. 77 ss.; ID., sub. art. 171-ter c.p.c., in *La Riforma Cartabia del processo civile*, a cura di R. Tiscini, Pisa, 2023, p. 294 ss. e ora anche nella seconda edizione del commentario (Pisa, 2025, p. 384); R. DONZELLI, *Considerazioni sparse sulla riforma del processo civile: disposizioni generali, processo di cognizione, appello e cassazione*, in *Giust. civ.*, 2023, p. 413 ss., spec. §6; R. PEZZELLA, *Prime riflessioni sulla nuova fase introduttiva e di trattazione del giudizio di cognizione di primo grado*, *ivi*, 2023, p. 273 ss., spec. §2,4; A. CARRATTA, *Le riforme del processo civile*, Torino, 2023, p. 40 ss.; REALI, *La fase introduttiva e la trattazione*, a cura di D. Dalfino, *La riforma del processo civile*, in *Foro it. – Gli Speciali*, 2023, p. 78 ss.; B. CAPPONI, *Note sulla fase introduttiva del nuovo rito di ordinaria cognizione*, in *www.Giustiziacivile.com*, 2022; D. BUONCRISIANI, *Il processo di primo grado. Introduzione, preclusioni, trattazione e decisione*, a cura di C. Cecchella, *Il processo civile dopo la riforma*, Bologna, 2023, p. 49 ss.; R. TISCINI, *Il ruolo del giudice e degli avvocati nella gestione delle controversie civili*, Napoli, 2023, p. 141 ss.; F. BARBIERI, *La direzione del giudice e l'economia processuale*, Napoli, 2024, p. 16-116; V. ANSANELLI, *Filosofie di riforma della fase preparatoria nel processo civile*, Genova, 2021, p. 57 ss.; L.R. LUONGO, *Note sulla decorrenza dei termini ex art. 171-ter c.p.c.*, in *www.judicium.it*, 2024, spec. §1; S. IZZO, *Il giudizio a cognizione piena innanzi al tribunale*, in *Questione Giustizia*, 2023, p. 54 ss., spec. 56; RUSSO, in *Il processo civile riformato*, diretto da Ronco, Bologna, 2023, p. 81 ss.; P. LAI, *Le nuove regole per l'introduzione della causa nel rito ordinario di cognizione*, in *www.judicium.it*, 2023; V. BERTOLDI, *Il processo ordinario di cognizione*, in *Diritto processuale civile*, II, a cura di G. Ruffini, 2024, p. 105-106; M. GRADI, *Nodi irrisolti e problemi contingenti del processo di cognizione*, in *Riv. dir. proc.*, 2025, p. 102 ss.; B. LIMONGI, *Note sulla fase introduttiva del giudizio di primo grado dopo il correttivo alla riforma Cartabia*, 2025, in *www.Giustiziacivile.com*.

³ Si noti come il sistema di preclusioni entro il quale il legislatore ha, oggi, inteso inscrivere il potere di rilievo officioso dell'incompetenza (sia essa per materia, valore o territorio) costituisce l'esito di un lungo percorso evolutivo, inciso significativamente dalle riforme degli anni '90. Sotto il vigore del codice cessato, la disciplina della competenza si articolava attorno alla tradizionale distinzione tra criteri c.d. «assoluti» (poiché improrogabili) e criteri c.d. «relativi» (in quanto prorogabili). Alla prima categoria venivano ricondotte la competenza per materia e per valore – cui la dottrina era solita accostare anche quella funzionale – in ragione della loro indisponibilità ad opera delle parti; alla seconda apparteneva, invece,

diversamente, il tenore letterale dell'art. 38, comma 3 c.p.c. richiede al giudice di attivarsi immediatamente dopo lo scambio degli atti introduttivi e, precisamente, «con il decreto previsto dall'articolo 171-bis».

È evidente, dunque, che l'attuale struttura della norma risenta⁴ delle finalità di concentrazione perseguite dal legislatore dell'ultima riforma⁵, che ha, in questa prospettiva, realizzato uno sdoppiamento delle attività un tempo confinate nell'udienza ex art. 183 c.p.c., anticipando i controlli sui presupposti processuali nella fase delle verifiche preliminari.

Merita osservarsi che la riconduzione delle questioni di (in)competenza ai profili processuali suscettibili di segnalazione anticipata non trova un espresso fondamento nell'art. 171-bis c.p.c., che nulla dispone a riguardo. Essa si ricava, piuttosto, in via sistematica, dal combinato

la competenza territoriale, suscettibile di deroghe convenzionali e, pertanto, rimessa alla disponibilità dei litiganti. La distinzione, così strutturata, non esauriva la propria funzione sul piano classificatorio, ma si rifletteva direttamente sul regime processuale delle relative eccezioni. L'art. 187 c.p.c. abrogava, infatti, che l'incompetenza per materia o per valore potesse essere fatta valere «in qualunque stato e grado della causa» e dovesse essere rilevata anche d'ufficio dall'autorità giudiziaria. Diversamente, l'incompetenza territoriale doveva essere eccepita dalla parte interessata prima di ogni altra difesa e non poteva formare oggetto di rilievo officioso. Questa impostazione si manteneva intatta nella prima versione dell'art. 38 c.p.c. all'interno del codice del 1940, ma mutava per l'effetto delle riforme avvicendatesi negli anni '90 (precisamente a partire l. 26 novembre 1990, n. 353, come modificata dai successivi interventi correttivi), dove venne introdotta la limitazione della prima udienza di trattazione come momento oltre il quale la questione di competenza non può più essere utilmente rilevata. Simile scelta legislativa non giunse, peraltro, inaspettata. Si trattò di un approdo che trovava un autorevole antecedente nelle proposte elaborate da una parte della dottrina processualcivile, nell'ambito del dibattito sulle c.d. «riforme urgenti» del processo civile. Il riferimento è ai lavori promossi dall'Associazione tra gli studiosi del processo civile, nei quali Fabbrini, Proto Pisani e Verde furono incaricati di predisporre un progetto di riforma comprendente, tra l'altro, la «limitazione della rilevabilità d'ufficio e su eccezione di parte dell'incompetenza, con conseguente modifica dell'art. 38 e coordinamento dell'art. 14» (Relazione del *Progetto provvisorio di riforme urgenti del processo civile*, in *Doc. giust.*, 1988, n. 10, c. 243 ss. Sul punto v. anche G. FABBRINI, *Per un progetto di riforme urgenti del c.p.c.*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1986, p. 1053 ss.). Per un'accurata ricostruzione storica si consenta di rinviare a R. TISCINI, sub. art. 38 c.p.c., in *Commentario del codice di procedura civile*, a cura di S. Chiarloni, Bologna, 2016, spec. p. 442 ss.; B. CAPPONI, *Note in tema di rapporti tra competenza e merito*, Torino, 1997, p. 83; A. PANZAROLA, *Il rilievo dell'eccezione di incompetenza territoriale derogabile ex art. 38, 2° comma, cod. proc. civ. da parte del convenuto tra la legge 26 novembre 1990, n. 353 e il d.l. 21 giugno 1995, n. 238 (reiterato e conv. in legge 20 dicembre 1995, n. 534, in Giust. civ., 1998, p. 2513 ss.; G. COSTANTINO, *Scritti sulla riforma della giustizia civile (1982-1995)*, Torino, 1996.*

⁴ L'influenza delle riforme della giustizia civile che hanno cercato di portare avanti gli obiettivi di concentrazione ed efficienza sulla struttura dell'art. 38 c.p.c. è riconosciuta da R. TISCINI (sub. art. 38, in *Commentario*, cit., p. 443), secondo cui «l'evoluzione delle dinamiche del giudizio, nel transitare da una riforma all'altra, incide perciò sulla disciplina dell'incompetenza, destinata a mutare di pari passo con l'evolversi del sistema».

⁵ Già nel testo della Relazione Illustrativa al d.lgs. 10 ottobre 2022, n. 149, si legge che «Invero, in un sistema che aspira a realizzare il canone della concentrazione, e per il quale dunque, salvi i rari casi di chiamata del terzo da parte dell'attore, all'udienza la causa deve tendenzialmente sempre giungere con il perimetro del *thema decidendum* e del *thema probandum* già definito, così da consentire al giudice di poter valutare al meglio quale direzione imprimere al processo (effettuare il tentativo di conciliazione, disporre il mutamento nel rito semplificato, ammettere le prove e procedere alla relativa assunzione), non era possibile immaginare che il giudice fosse chiamato a compiere tutte le verifiche preliminari di sua competenza all'udienza stessa» (Rel. III., 23).

disposto con l'art. 38, comma 3⁶, c.p.c., che, nel fissare il termine ultimo per il rilievo dell'incompetenza, impone che la relativa verifica sia compiuta prima dell'ingresso della causa nella fase di trattazione. Sotto questo profilo, emerge una differente tecnica legislativa rispetto a quella adottata per gli altri presupposti processuali: mentre, in tali ipotesi, il legislatore ha operato mediante un intervento diretto sull'art. 171-*bis* c.p.c., espressamente menzionandovi le relative questioni, in materia di competenza si è invece scelto di incidere unicamente sull'art. 38 c.p.c., senza predisporre un contestuale raccordo con la disposizione dedicata alle verifiche preliminari.

Tale disallineamento nella formulazione dell'art. 171-*bis* c.p.c. non è, invero, ascrivibile ad un difetto di coordinamento imputabile al d.lgs. 31 ottobre 2024, n. 164, poiché riprende a chiare lettere il contenuto dell'art. 183, comma 1 c.p.c. nella formulazione pre-*Cartabia*⁷. In ogni caso, la reiterata scelta del legislatore di non intervenire sulla norma generale non produce conseguenze di particolare rilievo sul piano sostanziale. Essa impone, nondimeno, alcune precisazioni in ordine alle modalità di esercizio dei poteri assegnati al giudice.

Muovendo dalla bipartizione tra verifiche attinenti alla regolarità del contraddittorio e quelle concernenti le questioni rilevabili d'ufficio, rispettivamente contemplate dai commi 2 e 3 dell'art. 171-*bis* c.p.c.⁸, l'incompetenza appare più coerentemente riconducibile a quest'ultimo ambito. Di conseguenza, l'*iter* che il giudice è chiamato a seguire prevede la sola «indicazione» della questione alle parti e la successiva adozione del decreto di conferma ovvero di differimento dell'udienza ex art. 183 c.p.c. La sequenza procedimentale così delineata si

⁶ La circostanza che l'art. 38, comma 3 c.p.c. integri e completi sistematicamente il contenuto delle verifiche preliminari sembra confermato dal ragionamento di A. CARRATTA (*La fase preparatoria del rito ordinario e le sue perduranti incongruenze*, in *Giur. it.* 2025, p. 1668), secondo cui «A quanto indicato dai primi due commi dell'art. 171-*bis* occorre anche aggiungere— sempre con riferimento alle attività da compiere ex officio in sede di verifiche preliminari— quanto emerge dal 3° comma dell'art. 38, circa il potere del giudice di rilevare d'ufficio l'incompetenza per materia, per valore e per territorio inderogabile».

⁷ Prima delle modifiche apportate dal d.lgs. 19 ottobre 2022, n. 149, l'art. 183, comma 1, c.p.c. disponeva che «all'udienza fissata per la prima comparizione delle parti e la trattazione il giudice istruttore verifica d'ufficio la regolarità del contraddittorio e, quando occorre, pronuncia i provvedimenti previsti dall'articolo 102, secondo comma, dall'articolo 164, secondo, terzo e quinto comma, dall'articolo 167, secondo e terzo comma, dall'articolo 182 e dall'articolo 291, primo comma». Il catalogo delle verifiche e dei provvedimenti ivi contemplati è stato sostanzialmente trasfuso nell'attuale art. 171-*bis* c.p.c., a conferma della volontà del legislatore di anticipare alla fase anteriore alla prima udienza controlli già tradizionalmente demandati al giudice istruttore. L'unico significativo elemento di novità è rappresentato dall'espresso richiamo alla verifica concernente la corretta notificazione e comunicazione degli atti al contumace ai sensi dell'art. 292, comma 1, c.p.c., profilo che non trovava corrispondenza nel previgente testo dell'art. 183, comma 1 c.p.c.

⁸ Tale distinzione si coglie nel tenore dell'art. 171-*bis* c.p.c. come da ultimo modificato dal d.lgs. 164/2024. Sul punto, in dottrina, v., senza pretesa di completezza, I. PAGNI, *Il decreto correttivo n. 164/2024: le ultime modifiche al codice di procedura civile*, in *www.judicium.it*, 2024, p. 2 ss., secondo cui, sullo sfondo della disposizione riformata, «si separano, inserendole in due commi diversi (il secondo e il terzo), le verifiche circa la regolarità del contraddittorio dall'indicazione delle questioni rilevabili d'ufficio; per effetto della separazione tra i due commi, il secondo comma è riferito alle verifiche preliminari in senso stretto»; B. LIMONGI, *Note sulla fase introduttiva del giudizio di primo grado dopo il correttivo alla riforma Cartabia*, in *www.giustiziacivile.it*, 2025, p. 12 ss.; A. NASCOSI, *Qualche appunto sulla nuova fase preparatoria del processo dopo il «correttivo» alla riforma Cartabia*, in *Riv. dir. proc.*, 2025, spec. p. 272.

presenta tendenzialmente vincolata e non modulabile⁹, essendo precluso al giudice di avvalersi del più celere meccanismo di rimessione della causa al collegio consegnato dall'art. 187, comma 3, c.p.c.¹⁰.

⁹ In senso concorde rispetto all'obbligatorietà dei suddetti passaggi v. per tutti, F. P. LUIO, sub. art. 38 c.p.c., in *Id.*, *Il processo civile. Commentario breve al c.d. "correttivo" (d.lgs. 31 ottobre 2024, n. 164)*, Torino, 2024, p. 4. In giurisprudenza v. Cass. 16 gennaio 2025, n. 1058, dove si è statuito che «Il comma 3 dell'art. 38 c.p.c. prevede la preclusione al rilievo d'ufficio della questione di competenza: tale preclusione si riferisce al termine entro il quale il giudice deve sollevare la questione di incompetenza, in mancanza di eccezione di parte, ma non alla sua effettiva decisione». Confermano, seppur criticamente, questa lettura del combinato disposto degli artt. 38, comma 3 e 171-bis c.p.c. A. CARRATTA- C. CONSOLO, (*Anche il "correttivo" si rivela, per vari aspetti, un "corrigendo"*, in *Giur. it.*, 2025, p. 1664), secondo cui «Non potrebbe, in vece, il giudice istruttore rimettere subitaneamente la causa al collegio ai sensi dell'art. 187 o avanti a sé per decidere la questione di competenza e applicare, se del caso, l'art. 50. Tale inutile dilazione del procedimento e spreco della risorsa giurisdizionale sarebbero state facilmente evitabili con la fissazione di una udienza preliminare». Quest'ultima soluzione è stata, invero, caldeggiata da I. PAGNI (*Il decreto correttivo n. 164/2024*, cit., p. 2), che immagina la fissazione di un'udienza ex art. 175 c.p.c. celebrata per poter decidere la questione di competenza allo stato degli atti e assunte sommarie informazioni, come previsto dall'art. 38, comma 4 c.p.c. Tale ultima opzione è stata, in verità, accreditata anche dalla giurisprudenza di merito. V., *ex multis*, Trib. Bologna, 6 maggio 2024, n. 5065, in *Giur. it.*, 80, dove si è espressamente chiarito che «In virtù dell'art. 175 c.p.c., il giudice può fissare una udienza anticipata, rispetto alla data della prima udienza di trattazione di cui all'art. 183 c.p.c., per la discussione e l'immediata rimessione in decisione della causa ai sensi dell'art. 187, 3° comma, c.p.c. sulla base di una questione pregiudiziale di rito decidibile allo stato degli atti, senza che sia necessario attendere il decorso dei termini di cui all'art. 171-ter c.p.c.»; Trib. Bologna, sez. II, 27 luglio 2024, che similmente ha ritenuto opportuno nonché coerente allo spirito della Riforma Cartabia e ai principi del giusto processo, della sua ragionevole durata, nonché al buon andamento della giustizia e dell'economia processuale «fissare, anche con lo stesso decreto ex articolo 171-bis c.p.c., un'udienza *ad hoc* anteriore a quella regolata dall'articolo 183 c.p.c., per sentire le parti o comunque i loro difensori e adottare i provvedimenti adeguati in relazione al caso concreto». Nel caso di specie, l'udienza ex art. 175 c.p.c. era stata fissata a fronte dell'eccezione di incompetenza territoriale sollevata dall'attore cui aveva aderito il convenuto nel contesto di una controversia relativa alla somministrazione di energia elettrica. Conf., in dottrina, anche (S. MENCHINI) - E. MERLIN (*Le nuove norme sul processo ordinario*, cit., p. 590), la quale, tuttavia, prospettava la fissazione di un'udienza *ad hoc* ex art. 175 c.p.c. come soluzione preferibile rispetto all'ipotesi del decreto verifiche preliminari avente ad oggetto questioni relative alla regolarità del contraddittorio che richiedano l'adozione di provvedimenti di sanatoria in alcun modo sottoposto al contraddittorio tra le parti. Allo stesso modo, M. DE CRISTOFARO (*La Consulta ed il 171-bis c.p.c.: il contraddittorio "e" solo se è preventivo*, in *Giur. it.*, 2024, p. 2097 ss.), il quale ha sottolineato come il contraddittorio preventivo debba ritenersi indefettibile nella fase delle verifiche preliminari, anche con riguardo all'ipotesi di chiamata in causa del terzo su istanza del convenuto, al fine di consentire alle parti un confronto sui nessi di connessione e sull'opportunità di un ampliamento soggettivo del processo. *Contra*, M. GRADI (*Nodi irrisolti*, cit., p. 117), secondo cui la proposta di un'udienza anticipata si atteggia come «una soluzione eccessiva, perché sopravvaluta il problema del contraddittorio sulle questioni processuali oggetto di decisioni interlocutorie, che [...] avrebbe potuto essere affidato al meccanismo del contraddittorio differito»; conf. A. A. ROMANO, *L'interpretazione adeguatrice dell'art. 171-bis c.p.c. secondo la Corte costituzionale*, in *Giur. it.* 2024, p. 2092 ss.

¹⁰ A norma del quale – come noto – il giudice può rimettere le parti al collegio «se sorgono questioni attinenti alla giurisdizione o alla competenza o ad altre pregiudiziali». Esclude espressamente che si possa passare attraverso la rimessione della causa in decisione ai sensi dell'art. 187, comma 3 c.p.c. M. NEGRI (*La lettera e lo spirito della Riforma Cartabia*, in *Giur. it.*, 2025, p. 81 ss., spec. 83), secondo cui «correttamente si esclude che il giudice con lo stesso decreto preliminare fuori udienza possa pronunciarsi in via definitiva su di una questione di rito impediente. Una subitanea decisione con decreto sarebbe inammissibile non tanto perché la definizione della causa, sia pure in rito, esige di regola la forma di sentenza, ma soprattutto perché altrimenti ne uscirebbe platealmente conculcato il diritto di difesa delle parti, se la questione fosse rilevata officiosamente, o almeno della parte attrice, se l'impedimento fosse stato evidenziato dal convenuto nella comparsa di risposta».

La questione di competenza verrà, così, sottoposta al contraddittorio tra le parti, che potranno prendervi posizione nelle tre appendici scritte¹¹ regolate dall'art. 171-ter c.p.c. Questa impostazione, per quanto ossequiosa del principio del contraddittorio, non è esente da critiche. Il rischio è quello legato allo svolgimento di una consistente attività processuale e difensiva dinanzi ad un giudice potenzialmente incompetente¹².

¹¹ Critica rispetto all'univocità dello scambio di memorie in forma scritta è R. TISCINI (*Il ruolo del giudice e degli avvocati*, cit., p. 149), che non manca di evidenziare una palese contraddizione con quanto disposto dall'art. 180 c.p.c. che continua, oggi, a prevedere in modo apodittico che «La trattazione della causa è orale». Sul tema v., in dottrina, G. REALI, *La fase introduttiva*, cit., p. 149; G. TRISORIO LIUZZI, *La fase introduttiva*, cit., p. 45.

¹² Tale rischio si collega alle critiche che taluna parte della dottrina ha sollevato con riguardo alla formulazione dell'art. 171-bis c.p.c. Come noto, la citata disposizione è stata oggetto di un intervento della Corte Costituzionale, cui ha fatto seguito una modifica in sede di correttivo alla Riforma Cartabia. L'occasione è stata offerta dalla sentenza del Tribunale di Verona (Trib. Verona, ord. 23 settembre 2023, n. 150, in *Giur. it.*, 2024, p. 1080 ss., con nota di D. VOLPINO, *Il nuovo art. 171-bis c.p.c. censurato di incostituzionalità*; in *Il processo*, 2023, p. 999 ss., con nota di V. CAPASSO, *Sui poteri del giudice istruttore in sede di verifiche preliminari: cambiando l'ordine degli addendi, il risultato cambia*; in *ww.judicium.it*, 2024, con nota di F. SIMONCINI, *Le verifiche preliminari ex art. 171 c.p.c. al vaglio della Corte costituzionale*; in *Giusto proc. civ.*, 2023, p. 1211 ss., con nota di F. NOCETO, *Questioni di legittimità costituzionale del nuovo art. 171 bis c.p.c. Elementi per una lettura sistematica dell'ordinanza di rimessione*; in *www.giustiziainsieme.it*, 2023, con nota di G. SCARSELLI, *Il Tribunale di Verona dubita della legittimità costituzionale dell'art. 171-bis*), con la quale erano stati sollevati dubbi circa la compatibilità dell'art. 171-bis c.p.c. e gli artt. 3, 24 e 76 Cost. Con la sentenza del 3 giugno 2024, n. 96, la Corte costituzionale, pur avendo dichiarato non fondate le censure di incostituzionalità, ha fornito un'interpretazione adeguatrice dell'art. 171-bis c.p.c., chiarendo che ogniqualvolta il giudice adotta uno dei provvedimenti previsti dalla norma, la parte che intenda opporsi al provvedimento può richiedere al giudice la fissazione di un'udienza anticipata rispetto a quella di prima comparizione ex art. 183 c.p.c. per la discussione dello stesso. Nelle argomentazioni a sostegno di questa lettura costituzionalmente orientata, la Consulta ha posto l'accento sulla necessità di salvaguardare il principio del contraddittorio, che «costituisce un connotato intrinseco del processo, nel quale deve essere assicurato il diritto di difesa, «quale spetta a tutti i cittadini nei procedimenti giurisdizionali» (par. 8.1). La conseguenza pratica di siffatta interpretazione risiede nel fatto che «l'ordinanza adottata nell'udienza di prima comparizione non potrà comportare preclusioni o decadenze per la parte stessa ove questa, in ipotesi, non abbia posto in essere quell'attività processuale prescritta con il decreto, confidando nella possibilità di prospettare le proprie ragioni al giudice in sede di anticipato contraddittorio tra le parti» (par. 8.8). Per una più approfondita analisi della citata sentenza v. Corte Cost., 3 giugno 2024, n. 96, in *Riv. dir. proc.*, 2024, p. 1298, con nota di A. BRIGUGLIO, *Il nuovo art. 171 bis c.p.c., la Corte costituzionale ed il «primo grado Cartabia» fra l'essere quest'ultimo solo inutile e l'essere dannoso, nonché fra le nostre discrete angosce e il vivido desiderio di integrale abrogazione. Con una Postilla sul «Correttivo»*; in *Giur. it.*, 2024, p. 2092 ss., con note di A. ROMANO, *L'interpretazione adeguatrice dell'art. 171 bis c.p.c. secondo la Corte costituzionale*, di M. DE CRISTOFARO, *La Consulta ed il 171-bis c.p.c.: il contraddittorio è solo se è preventivo*, e *Postilla (in vista del correttivo)* di C. CONSOLO; in *Foro it.*, 2024, c. 1628 ss., con note di D. DALFINO, *Le verifiche preliminari e l'udienza «filtro»: garanzia del contraddittorio sulle questioni «liquide» e poteri di direzione del processo* e di G. CARMELLINO, *La lettura costituzionale dell'art. 171 bis c.p.c.*; in *Giur. cost.*, 2024, p. 698 ss., con nota di A. CARRATTA, *Il «claudicante» art. 171 bis c.p.c. e l'intervento «ortopedico» della Corte costituzionale*; in *Giustiziainsieme.it*, 2024, con nota di G. SCARSELLI, *La procedura civile del nostro tempo*. La consistente maggioranza degli Autori richiamati ha ritenuto che le modifiche introdotte dal Correttivo non abbiano integralmente recepito le indicazioni provenienti dalla Corte costituzionale. Tali persistenti perplessità investono per lo più la piena attuazione del principio del contraddittorio, alle quali si sommano quelle concernenti la compatibilità della disciplina con il canone della ragionevole durata del processo. In questa prospettiva si colloca l'opinione di A. CARRATTA-C. CONSOLO (*Anche il «correttivo» si rivela*, cit., p. 1664) che non mancano di osservare come sia «da chiedersi, dunque, se quei dubbi di legittimità costituzionale, già emersi con riferimento alla formulazione originaria dell'art. 171-bis, non siano riproponibili pari pari anche alla luce della formulazione frutto del correttivo, specie ora sotto il profilo della irragionevolezza della scelta legislativa e del vulnus che essa arreca al principio di ragionevole durata, di cui agli artt. 3 e 111 Cost.».

Nondimeno, la Relazione illustrativa al d.lgs. 31 ottobre 2024 sembra escludere che tale soluzione determini un apprezzabile sacrificio in termini di economia processuale. Sul punto, si conferma che «il deposito delle memorie integrative, nelle quali le parti dovranno comunque svolgere per intero le proprie difese su tutto l'oggetto del procedimento, non è comunque superfluo, dal momento che ai sensi dell'art. 50 in caso di tempestiva riassunzione la causa 'prosegue' davanti al giudice competente, il quale quindi potrà immediatamente disporre la celebrazione della prima udienza sulla base delle allegazioni e delle deduzioni istruttorie svolte dalle parti nella fase svoltasi davanti al primo giudice»¹³. L'eventuale declaratoria di incompetenza, seguita dalla tempestiva riassunzione della causa dinanzi al giudice *ad quem*, consente la piena conservazione delle difese già articolate nelle memorie, le quali restano utilizzabili nel giudizio riassunto senza necessità di rinnovazione o nuova acquisizione.

4. Questioni ancora aperte in tema di rilievo officioso dell'incompetenza «in senso lato»

Le considerazioni sin qui svolte, unitamente alla lettura dell'art. 38, comma 3 c.p.c. accolta dalla Suprema Corte, offrono lo spunto per allargare il campo di osservazione oltre la fattispecie del caso esaminato. Quest'ultima, infatti, si iscrive nell'ambito della competenza per valore, intesa quale criterio di competenza in senso stretto, rispetto al quale la pronuncia si esprime in termini diretti. Diversa e ulteriore è la prospettiva concernente il regime del rilievo officioso delle questioni di competenza cd. «in senso lato», rappresentate dalla litispendenza, dalla continenza e dalla connessione. Tali figure, pur collocate nella medesima sezione del codice di rito, presentano discipline distinte e meritevoli di autonoma considerazione.

Il tema si pone in quanto le disposizioni che le disciplinano (artt. 39, commi 1 e 2, c.p.c. e 40 c.p.c.) non risultano incise né dal d.lgs. 149/2022 né dal successivo correttivo d.lgs. 164/2024, sicché ci si chiede se essi siano implicitamente riconducibili alla medesima logica che ha informato l'intero impianto riformatore.

L'interrogativo affonda le proprie radici in una risalente costruzione sistematica. Nel vigore del codice del 1865 e sullo sfondo dell'art. 67 c.p.c. abr., tali fenomeni venivano infatti ricondotti unitariamente alla categoria della c.d. «incompetenza per prevenzione»¹⁴. Con tale

¹³ A *latere* di questo passaggio della Relazione Illustrativa, B. LIMONGI (*Note sulla fase introduttiva*, cit., p. 13) osserva che «ove le memorie avessero, quale unico oggetto, esclusivamente la questione di competenza, sarebbero eccessive; ma così non è (perché ospiteranno tutte le difese): sicché esse conserveranno utilità non soltanto se il giudice alla fine si ritenga competente (e possa quindi pronunciarsi nel merito), ma anche nel caso in cui, dichiarata l'incompetenza, la causa venga riassunta davanti ad altro giudice».

¹⁴ Si tratta di una categoria elaborata sotto il vigore del codice cessato, non solo con riferimento all'art. 67 c.p.c. abr. («La competenza è determinata per materia o valore, per territorio, per connessione o continenza di cause»), ma anche con riguardo all'art. 104, comma 1 c.p.c. («Quando una stessa causa sia stata promossa davanti due autorità giudiziarie ugualmente competenti, o quando una controversia sia connessa ad una causa già pendente davanti un'altra autorità giudiziaria, essa deve decidersi da quella davanti cui è stata promossa preventivamente»). In questo contesto ordinamentale, era comune, presso i commentatori, il rilievo per cui l'esercizio di una stessa azione o di un'azione connessa alla prima dinanzi a due giudici diversi rendesse il giudice successivamente adito incompetente. In questi termini si esprimevano L. BORSARI (*Il*

espressione la dottrina non faceva riferimento a un difetto originario di *potestas iudicandi* in capo al giudice adito, bensì all'esigenza, sopravvenuta nel corso del processo, di evitare contrasti tra giudicati e di assicurare la concentrazione delle controversie tra loro collegate. Proprio questa comune matrice storica induce a domandarsi se il rigoroso regime preclusivo oggi sancito dall'art. 38, comma 3, c.p.c. sia suscettibile di riverberare i propri effetti anche sui poteri officiosi contemplati dagli artt. 39 e 40 c.p.c., ovvero se gli istituti della litispendenza, della continenza e della connessione conservino una disciplina autonoma, sottratta alla logica di anticipazione che governa il rilievo dell'incompetenza in senso stretto.

Nell'avvio di questa ulteriore indagine, conviene prendere le mosse da alcuni capisaldi di sistema, che operano alla stregua di ferme acquisizioni nell'interpretazione delle suddette disposizioni.

Un primo dato concerne la litispendenza. È opinione consolidata che l'istituto, in quanto preordinato a impedire la contemporanea pendenza della medesima controversia dinanzi a giudici diversi e, conseguentemente, a scongiurare il rischio di giudicati contrastanti, sfugga al sistema delle preclusioni. Ne consegue che la relativa questione può essere rilevata d'ufficio anche oltre la fase delle verifiche preliminari e, più in generale, in ogni stato e grado del processo¹⁵.

Codice italiano di procedura civile, Torino – Dalla società l'Unione Tipografico-Editrice, 1865, p. 117), che postula la distinzione tipologica di due «forme della incompetenza»: «la incompetenza *naturale* ed *organica*, se il giudice non ha dalla legge la giurisdizione per conoscere di quella *materia* o *valore* (art. 67) [...]» e «un'altra incompetenza che chiameremo d'*ordine*, atteso l'ostacolo che si solleva da una identica o connessa questione, che fu preventivamente introdotta». Tale nozione venne ripresa e argomentata anche da L. MORTARA, *Commentario del Codice e delle Leggi di Procedura Civile*, II, Milano, 1923, 286 ss.; F. RICCI, *Commento al codice di procedura civile italiano*, Firenze – Editori-Libraio – Piazza della Signoria, I, 1876, p. 180. In senso conforme v. anche F. CARNELUTTI (*Lezioni di diritto processuale civile*, IV, I, Padova, 1925, p. 51) e A. CONIGLIO (*La continenza del processo nella dottrina e nel progetto di riforma*, Padova, 1929, p. 3), il quale emblematicamente affermava che il codice del 1865 «non contiene una definizione delle cause connesse, ma si occupa della connessione incidentalmente, a proposito della competenza». *Contra* E. REDENTI (*Profili pratici del diritto processuale civile*, Milano, 1939, p. 304), secondo cui la regola della prevenzione fissata all'art. 104 non avrebbe determinato un'ipotesi di incompetenza, dal momento che il processo, una volta estintosi dinanzi al giudice adito per primo, avrebbe potuto continuare presso il secondo giudice.

¹⁵ La soluzione oggi generalmente accolta rappresenta, in realtà, l'esito di un percorso interpretativo tutt'altro che lineare. L'esame della giurisprudenza formatasi sul punto restituisce, infatti, un quadro inizialmente caratterizzato da significative oscillazioni applicative. In una prima fase, prevaleva l'orientamento favorevole ad una generalizzata operatività dell'art. 39, comma 1 c.p.c., con il solo limite rappresentato dalla sopravvenuta formazione del giudicato nel processo preveniente (v., in tal senso, Cass., 18 settembre 1986, n. 5666, in *Mass. Giur. It.*, 1986; Cass., 12 maggio 1986, n. 3139, *ivi*; Cass., 16 aprile 1984, n. 2462, 1984; Cass., 8 febbraio 1983, n. 1056, *ivi*, 1983), con Cass., 16 novembre 1994, n. 9645, in *Mass. Giur. It.*, 1994, si ha un significativo *revirement* delle posizioni sino ad allora prevalenti. Nella pronuncia si legge che «La litispendenza tra due cause fra le stesse parti – da valutarsi con riguardo alla situazione processuale esistente al momento della decisione – non può essere dichiarata quando le due cause pendono in gradi diversi, ricorrendo in tal caso l'ipotesi di sospensione del processo ex art. 295 c.p.c.». La soluzione offerta in questi termini non si sottrasse alle obiezioni da parte della dottrina, che riteneva la sospensione un espediente che «ha tutta l'aria (si consenta l'espressione) di un «ripiego» che conduce a far violenza alla norma», poiché «In realtà, sospensione ex art. 295 e identità di cause sono vicende tra loro inconciliabili, e disegnate dalla disciplina vigente come esclusiva l'una dell'altra» (così, V. COLESANTI, *Mutamenti giurisprudenziali in materia processuale: la litispendenza*, in *Riv. dir. proc.*, 2004, p. 365; conf., in dottrina, E. F. RICCI, *Negata ancora una volta la litispendenza tra cause*

Ciò non toglie che le esigenze di concentrazione e di economia processuale, oggi particolarmente valorizzate dal legislatore della riforma, inducano a ritenere preferibile che tale verifica venga compiuta sin dalle prime battute del giudizio e, segnatamente, nella sede delineata dall'art. 171-*bis* c.p.c. Una tempestiva emersione della litispendenza consentirebbe, infatti, di evitare la diseconomica prosecuzione di processi identici e la conseguente dispersione di attività processuale. L'esigenza di una tempestiva emersione della litispendenza non vale, tuttavia, a giustificare l'applicazione di un regime preclusivo analogo a quello previsto per l'incompetenza in senso stretto (art. 38, comma 3 c.p.c.). La stessa collocazione temporale delle verifiche preliminari, destinate a svolgersi a breve distanza dalla costituzione del convenuto, potrebbe infatti non consentire al giudice di acquisire immediata conoscenza della contemporanea pendenza della medesima causa dinanzi ad altro ufficio giudiziario. Ne deriva che il mancato rilievo della litispendenza in tale fase non può ragionevolmente tradursi nella consumazione del relativo potere, dovendosi piuttosto ritenere ferma la sua rilevabilità in ogni stato e grado del processo.

Il secondo «caposaldo» riguarda la connessione di cause. Con riferimento a tale istituto, l'art. 40, comma 2, c.p.c. stabilisce che la connessione «non può essere eccepita dalle parti né rilevata d'ufficio dopo la prima udienza». La disposizione individua, dunque, un termine di preclusione che continua a essere ancorato alla prima udienza di trattazione, vale a dire a un momento processuale successivo sia alle verifiche preliminari di cui all'art. 171-*bis* c.p.c. sia allo scambio delle memorie integrative disciplinate dall'art. 171-*ter* c.p.c.

È degno di nota osservare che il legislatore, nel contesto delle più recenti riforme improntate all'anticipazione dei controlli e alla razionalizzazione dei tempi processuali, non abbia tuttavia ritenuto di estendere anche a tale istituto un regime di emersione anticipata. Tale scelta si giustifica, secondo una parte della dottrina, alla luce della «maggiore complessità dell'eccezione in questione»¹⁶, che renderebbe meno agevole una rilevazione tempestiva (sia essa officiosa che di parte). Ove tale impostazione fosse condivisa, ne discenderebbe che la

identiche pendenti in istanze diverse, *ivi*, 2008, p. 569). Risale al 2013 l'inversione di rotta dell'indirizzo adottato dalla Cassazione a partire dal 1994. Si tratta, più precisamente, dell'intervento avutosi con Sez. Un., 12 dicembre 2013, n. 27846 in *Riv. dir. proc.*, 2014, p. 1254, sollecitato dall'ordinanza di rimessione del 28 agosto 2012, n. 14678, in *Foro it.*, 2012, I, c. 2997, con la quale le Sezioni Unite erano state investite del ricorso per regolamento di competenza del quale il p.m. aveva chiesto l'accoglimento, ai sensi dell'art. 380-*ter* c.p.c., richiamando l'orientamento che consente di ravvisare la litispendenza tra due cause fra le stesse parti solo se pendenti nel medesimo grado, in contrasto all'opposta tendenza giurisprudenziale. Con la citata pronuncia, nel dicembre del 2013, la Cassazione ha statuito il principio di diritto secondo cui «A norma dell'art. 39, comma primo, c.p.c., qualora la medesima causa venga introdotta davanti a Giudici diversi, quello successivamente adito è tenuto a dichiarare la litispendenza, rispetto alla causa identica precedentemente iniziata, anche se questa, già decisa in primo grado, penda davanti al Giudice dell'impugnazione». Per più ampi e opportuni riferimenti v. P. PELLEGRINELLI, *Un opportuno revirement della Cassazione in tema di litispendenza*, in *Riv. dir. proc.*, 2014, p. 1254 ss.; F. PICARDI, *Configurabile la litispendenza anche tra cause pendenti in gradi diversi*, in www.giustiziacivile.com, 2014; V. CARBONE, *Cause pendenti innanzi a giudici di gradi diversi*, in *Corr. giur.*, 2014, p. 279 ss.

¹⁶ Così, I. PAGNI, *Il decreto correttivo*, cit., 2.

riforma del 2022, pur incidendo profondamente sulla struttura del rito ordinario di cognizione, non ha determinato per la connessione di cui all'art. 40 c.p.c. l'irrigidimento della relativa disciplina, ma - al contrario - l'introduzione di un quadro di preclusioni maggiormente flessibile¹⁷.

In altri termini, il riferimento all'udienza ex art. 183 c.p.c. quale termine ultimo per il rilievo della connessione non assume il medesimo significato che essa rivestiva nel sistema previgente¹⁸: mentre nello scenario ante-Cartabia essa costituiva il primo contatto tra le parti e il giudice successivo agli atti introduttivi, nell'attuale configurazione si colloca a conclusione della fase di trattazione, segnando il punto di stabilizzazione del *thema decidendum* e lo «svincolo» della causa verso la fase decisoria¹⁹.

¹⁷ La ristrettezza del termine di cui all'art. 40, comma 2, c.p.c. nello scenario pre-Cartabia era, del resto, ben avvertita dalla giurisprudenza, la quale in più occasioni era pervenuta ad affermare l'impossibilità di addivenire alla trattazione simultanea di domande tra loro connesse, sia per effetto del superamento del termine di decadenza, sia in ragione dello stato avanzato di trattazione di una delle due cause. Fra le tante, v. Cass., ord. 9 maggio 2014, n. 10096, ove la Suprema Corte, pur ravvisando un vincolo di pregiudizialità reciproca per incompatibilità riconducibile alla disciplina della connessione, ha escluso la possibilità della rimessione ex art. 40, comma 2, c.p.c. in considerazione dell'avanzato stadio di trattazione che contrassegnava una delle due domande. Di più. La marcata rigidità della barriera preclusiva in questione era stata sfruttata da certa parte della prassi dei tribunali per ricondurre molte ipotesi di connessione nell'alveo applicativo della continenza. Il tema non è rimasto estraneo alla riflessione dottrinale, che – al contrario – ne ha dato ampia contezza. Tra i vari autori che lo hanno espressamente evidenziato v. C. CONSOLO (*Spiegazioni di diritto processuale civile*, I, Bologna, 2019, p. 409), secondo cui l'applicazione dell'art. 39, comma 2 c.p.c. ad ipotesi di mera «pregiudizialità tra due processi [...]» è proposta più che altro per evitare la facoltà e il più stretto limite temporale della riunione di processi considerati meramente connessi quale prevista negli artt. 40 e [...] 274 c.p.c.; M. GRADI (*Il contrasto teorico*, Bari, 2020, p. 125-126), che rileva come l'applicazione della disciplina della continenza «nel caso di pendenza di due giudizi aventi ad oggetto distinti effetti giuridici derivanti dal medesimo rapporto giuridico fondamentale» è stata predicata dalla giurisprudenza con l'obiettivo di «sfuggire alle più strette maglie della connessione di cui all'art. 40 cod. proc. civ.»; G. RUFFINI (*Diritto processuale civile. La giustizia civile*, I, Bologna, 2024, p. 150-151) riconosce il regime di favore accordato dalla norma sulla continenza rispetto a quello previsto per la connessione e, sulla base di questo, spiega l'orientamento prevalso in giurisprudenza. L'A. osserva infatti come i giudici di legittimità e di merito «al duplice fine di forzare i ristretti limiti ai quali l'art. 40, co. 2 c.p.c. subordina la realizzazione del cumulo processuale tra cause attribuite alla competenza di giudici del medesimo tipo e di evitare al contempo di ricorrere all'altrimenti inevitabile alternativa della sospensione per pregiudizialità del processo avente ad oggetto la causa dipendente in attesa della decisione della causa pregiudiziale (artt. 295 e 337 c.p.c.) – ha finito per fondare sulla contrapposizione tra pregiudizialità tecnica e pregiudizialità logica una nozione assai più ampia di continenza».

¹⁸ Si rammenta che La stagione di riforme avvicendatesi a partire dagli anni '90 (e conclusasi con la l. 14 maggio 2005, n. 80) aveva, infatti, consegnato una struttura della prima udienza in termini di «primo contatto tra le parti e il giudice» immediatamente successivo agli atti introduttivi. La citata l. 14 maggio 2005, n. 80 ha soppresso la figura della cd. «udienza di prima comparizione» prevista all'art. 180 c.p.c. e ivi introdotta dalla l. 20 dicembre 1995, n. 534. Essa prevedeva, al primo comma, la verifica, ad opera del giudice, in ordine alla regolarità del contraddittorio con eventuale adozione dei «provvedimenti previsti dall'art. 102, secondo comma, dall'art. 164, dall'art. 167, dall'art. 182 e dall'art. 291, primo comma». Per ulteriori rilievi attorno all'istituto (ormai abrogato perché sostituito con l'udienza 171-bis c.p.c.), v. C. CONSOLO (*Spiegazioni di diritto processuale civile*, II, Torino, 2019, p. 180-181).

¹⁹ Per più opportuni approfondimenti si consenta di rinviare ai contributi citati alla nt. 2

A conclusioni meno solide si giunge quando si passi ad esaminare la disciplina della continenza di cause all'art. 39, comma 2 c.p.c., tradizionalmente²⁰ ricondotta, anche in ragione della collocazione topografica, allo schema della c.d. «litispendenza parziale». Il dato normativo non prende espressamente posizione sul tema delle preclusioni; nondimeno, l'indirizzo giurisprudenziale largamente prevalente ritiene che la continenza, diversamente dalla connessione, possa essere «eccepita e rilevata anche dopo la prima udienza»²¹. Quanto all'esistenza di un *dies a quem* per il relativo rilievo, la stessa giurisprudenza tende a circoscrivere l'operatività dell'art. 39, comma 2, c.p.c. fino al momento in cui una delle due cause sia stata definita, con la conseguenza che non può disporsi la riassunzione ove le controversie pendano in gradi diversi di giudizio²².

Se si aderisce a tale impostazione, emerge come lo spazio riconosciuto al rilievo officioso della continenza sia sensibilmente più ampio di quello previsto dagli artt. 38, comma 3, e 40, comma 2, c.p.c. In particolare, la relativa questione potrebbe venire in considerazione in almeno tre distinti momenti del processo²³: anzitutto, nella fase delle verifiche preliminari disciplinata

²⁰ Data l'angolatura prescelta per la presente riflessione non è possibile soffermarsi sull'approfondimento della figura della continenza di cause. Sia qui sufficiente rilevare come la nozione abbia conosciuto una notevole evoluzione che ne ha, nel tempo, ridefinito i contenuti. Si allude, in particolare, alla tradizionale distinzione, elaborata prevalentemente dalla giurisprudenza, tra continenza c.d. «quantitativa» e continenza c.d. «qualitativa». La prima è intesa come ipotesi di sostanziale litispendenza parziale, caratterizzata da una mera differenza quantitativa tra i *petita* delle domande; la seconda, viceversa, costituisce una costruzione di matrice giurisprudenziale, che il formante maggioritario identifica in tutte le ipotesi in cui «fra le cause sussista un rapporto di interdipendenza, come nel caso in cui sono prospettate, con riferimento ad un unico rapporto negoziale, domande contrapposte o in relazione di alternatività e caratterizzate da una coincidenza soltanto parziale delle *causae petendi*, nonché quando le questioni dedotte con la domanda anteriormente proposta costituiscano il necessario presupposto (alla stregua della sussistenza di un nesso di pregiudizialità logico-giuridica) per la definizione del giudizio successivo, come nell'ipotesi in cui le contrapposte domande concernano il riconoscimento e la tutela di diritti derivanti dallo stesso rapporto e il loro esito dipenda dalla soluzione di una o più questioni comuni» (Sez. Un., 1° ottobre 2007, n. 20596). Tale distinzione, ormai consolidata, è stata recepita da tempo dalla dottrina e pienamente transitata nella manualistica, per cui v., senza pretesa di completezza, G. RUFFINI, *Diritto processuale civile*, cit., p. 151; C. CONSOLO, *Spiegazioni di diritto processuale civile*, I, Torino, 2025, p. 409; F. P. LUISO, *Diritto processuale civile*, I, Milano, 2025, p. 211 ss.; B. SASSANI, *Lineamenti del processo civile italiano*¹⁰, Milano, 2025, p. 463.

²¹ Espressamente in questi termini v. Cass., 12 dicembre 1977, n. 140, in *Rep. Foro it.*, 1977, voce «Competenza civile».

²² Il principio è confermato da Cass., 18 febbraio 2022, n. 5340, secondo cui «Ove pendano in gradi diversi due cause in rapporto di continenza, perché aventi ad oggetto domande, interdipendenti o contrapposte, relative ad un unico rapporto negoziale, non è possibile rimettere, ai sensi dell'art. 39, comma 2, c.p.c., la causa successivamente proposta dinanzi al giudice preventivamente adito, ma l'esigenza di coordinamento, sottesa alla disciplina della continenza, va assicurata sospendendo, ai sensi dell'art. 295 c.p.c., il processo che avrebbe dovuto subire l'attrazione dell'altro, in attesa della sua definizione con sentenza passata in giudicato». Conf., *ex plurimis*, Cass., 03 giugno 2020, n. 10439; Cass., 14 novembre 2017, n. 26835; Cass., 15 luglio 2009, n. 16446; Cass., 15 giugno 2005, n. 12843; Cass., 21 settembre 2007, n. 19525; Cass., 17 settembre 2004, n. 18819; Cass., 28 aprile 2003, n. 6590, Cass., 30 ottobre 2000, n. 14281, Cass., 20 maggio 1998, n. 5007, Cass., 9 dicembre 1985, n. 6179; Cass., 5 aprile 1974, n. 972.

²³ Poiché la presente indagine è circoscritta al regime del rilievo officioso, si è scelto di tralasciare i profili concernenti la deduzione della continenza ad iniziativa di parte. Vengono, pertanto, lasciati sullo sfondo tanto il momento della comparsa di costituzione e risposta del convenuto quanto, soprattutto, la successiva fase di trattazione scritta scandita dalle memorie di cui all'art. 171-ter c.p.c., sede nella quale la relativa questione è destinata a trovare più agevole emersione.

dall'art. 171-bis c.p.c.; successivamente, all'udienza di trattazione di cui all'art. 183 c.p.c.; infine, in sede di rimessione della causa in decisione.

Muovendo dalla prima di tali ipotesi, un ostacolo potrebbe apparire, ad una prima lettura, difficilmente superabile. L'art. 171-bis c.p.c., infatti, non annovera espressamente tra i provvedimenti adottabili quelli contemplati dall'art. 39 c.p.c., né quelli disciplinati dall'art. 40 c.p.c.; parimenti, il legislatore della riforma non è intervenuto a colmare tale lacuna mediante un coordinamento testuale delle relative disposizioni (come invece è avvenuto con riferimento all'incompetenza in senso stretto²⁴).

L'obiezione, tuttavia, non appare dirimente. Benché continenza e connessione non integrino ipotesi di incompetenza in senso tecnico, esse condividono con quest'ultima l'esigenza di assicurare una corretta distribuzione delle controversie tra gli uffici giudiziari. Sotto tale profilo, pare dunque possibile ritenere applicabile anche ad esse il modello delineato dall'art. 38, comma 3 c.p.c., con la precisazione però che l'omesso rilievo officioso di continenza e connessione non determinerà la decadenza dall'esercizio del relativo potere.

L'ipotesi in cui il rilievo della continenza subentri, al più tardi, all'udienza 183 c.p.c. potrebbe avere luogo in due, alternativi, contesti. Il primo, di natura patologica, presuppone un'anomalia procedimentale e si configura allorché il giudice abbia omesso di adottare il decreto sulle verifiche preliminari. In tale evenienza, il controllo sull'integrità del contraddittorio e sulle questioni rilevabili d'ufficio risulterebbe differito, rendendo necessario che tali accertamenti siano «recuperati» in sede di udienza ex art. 183 c.p.c. Tuttavia, siffatta soluzione risulta difficilmente compatibile con l'assetto delineato dall'art. 171-bis c.p.c. come da ultimo riformulato. A tal fine, vale la pena soffermarsi sull'ultimo comma della disposizione in parola, dove si chiarisce che i termini di cui all'art. 171-ter c.p.c. «iniziano a decorrere quando è pronunciato il decreto previsto dal terzo comma e si computano rispetto all'udienza fissata nell'atto di citazione o a quella fissata dal giudice». Il tenore letterale, così strutturato, sgombera il campo da qualsivoglia equivoco o interpretazione alternativa (che pure erano emersi nel vigore della precedente formulazione²⁵): il giudice istruttore è sempre tenuto a pronunciarsi con il decreto sulle verifiche preliminari (sia per confermare la data di udienza come indicata all'interno dell'atto di citazione sia per differirla).

Diverso è il caso in cui il giudice, nonostante il controllo preliminare ritualmente effettuato, venga a conoscenza dell'esistenza di un rapporto di continenza (o anche di connessione) fra cause solo in un momento successivo, coincidente con l'udienza ex art. 183 c.p.c. In tal caso, alla luce del divieto di adozione dei c.d. «provvedimenti della terza via» sancito dall'art. 101

²⁴ Per cui v. *retro*, §3.

²⁵ Le questioni relative all'obbligatorietà del decreto e all'eventuale possibilità, per il giudice, di provvedervi una volta scaduto il termine di 15 giorni fissato dal primo comma sono state debitamente analizzate e approfondite da C. DELLE DONNE, *La fase introduttiva*, cit., p. 294; B. CAPPONI, *Sulla fase introduttiva*, cit., § 4; V. BERTOLDI, *Il processo ordinario di cognizione*, cit., p. 83 ss.

c.p.c., è opportuno che il giudice prima di disporre la rimessione della causa in decisione ai sensi dell'art. 187 c.p.c., solleciti l'interlocuzione delle parti sulla questione rilevata d'ufficio, eventualmente autorizzando il deposito di note scritte. All'esito del contraddittorio così instaurato, il giudice potrà sciogliere la riserva in ordine alla continenza e, alternativamente, disporre l'apertura della fase istruttoria²⁶ oppure rimettere la causa in decisione, assegnando i termini per il deposito degli scritti conclusivi ai sensi dell'art. 189 c.p.c..

Da ultimo, l'eventualità di un rilievo della continenza in occasione dell'udienza di rimessione della causa in decisione appare, nella pratica, di difficile verifica. A tale stadio del processo, infatti, il materiale cognitivo a disposizione del giudice è normalmente già definito, né le parti dispongono di strumenti idonei ad introdurre ulteriori elementi rilevanti, essendo la loro attività difensiva ormai stata circoscritta dalla precisazione delle conclusioni e dal successivo deposito delle comparse conclusionali. Ne consegue che difficilmente possono emergere, in una fase tanto avanzata del giudizio, circostanze ulteriori rispetto a quelle già conoscibili nel corso della trattazione e, segnatamente, all'esito dell'udienza ex art. 183 c.p.c. In ogni caso, la tardiva deduzione della questione di continenza sembrerebbe sbarrata *in nuce* dall'indirizzo della giurisprudenza di legittimità che esclude la riassunzione per continenza allorché la causa preveniente si trovi già in fase decisoria²⁷.

5. Rilievi conclusivi

All'esito della presente disamina, paiono opportune alcune riflessioni conclusive, sollecitate dalla pronuncia in commento. Con essa la Suprema Corte è intervenuta, tra le prime occasioni successive alla riforma, a chiarire il regime del rilievo officioso delle questioni di incompetenza, confermando la centralità della logica di anticipazione che permea il nuovo rito ordinario di cognizione. In tale prospettiva, la tardività della declaratoria di incompetenza pronunciata dopo il decreto ex art. 171-*bis* c.p.c. costituisce il naturale precipitato di un sistema che concentra appena dopo lo scambio degli atti introduttivi ogni forma di controllo sulle condizioni necessarie affinché la controversia possa proseguire verso l'esame del merito.

La fase disciplinata dall'art. 171-*bis* c.p.c. si candida così ad assumere una posizione centrale nell'economia del processo riformato. Essa non rappresenta soltanto il luogo nel quale

²⁶ Eventualità che si appalesa qualora le parti, nelle note autorizzate, abbiano dissentito in ordine alla sussistenza della continenza.

²⁷ In tal senso cfr. Cass., 14 luglio 2020, n. 14944, in *Diritto & Giustizia*, 2020, che valorizzando un approccio restrittivo ha statuito che «In tema di continenza di cause, le norme dettate dall'art. 39 c.p.c. non operano sia con riguardo a cause pendenti in gradi diversi che nella ipotesi in cui la causa preveniente sia già in fase di decisione oppure sia stata decisa e non siano decorsi i termini per l'impugnazione, perché in entrambi i casi non sarebbe comunque più possibile procedere ad una trattazione congiunta; in tali ipotesi, l'esigenza di coordinamento sottesa alla disciplina dell'art. 39 c.p.c., comma 2, deve essere assicurata comunque ai sensi dell'art. 295 c.p.c., ossia a mezzo della sospensione della causa che avrebbe dovuto subire l'attrazione all'altra se avesse potuto operare detta disciplina, in attesa della definizione, con sentenza passata in giudicato, della causa che avrebbe esercitato l'attrazione».

vengono svolti i controlli di rito espressamente disciplinati dal legislatore, ma più in generale si configura come il momento nel quale il giudice è chiamato ad esercitare gran parte dei poteri di direzione e di controllo sull'ordinato svolgimento del giudizio.

L'estensione dell'indagine svolta nel §4 consente di evidenziare come la logica di anticipazione sia suscettibile di estendersi altresì alle questioni di competenza in senso lato — litispendenza, continenza e connessione — le quali presidiano l'esigenza di coordinamento tra giudizi e la realizzazione del *simultaneus processus*. Pur in assenza di un espresso richiamo negli artt. 39 e 40 c.p.c., nonché nell'art. 171-bis c.p.c., il relativo rilievo officioso ben potrebbe trovare collocazione fisiologica nella fase delle verifiche preliminari ovvero, al più tardi, nell'udienza di cui all'art. 183 c.p.c., dovendosi per converso ritenere difficilmente configurabile²⁸ che tali questioni emergano per la prima volta in una fase successiva.

Muovendo da tale premessa, e considerato che l'udienza ex art. 183 c.p.c. segna in linea di principio, nell'attuale assetto del rito ordinario, l'esaurimento della trattazione, i termini per il rilievo della continenza e della connessione tendono, nella sostanza, a convergere sensibilmente.

Tale modello di anticipazione, pur apprezzabile sotto il profilo della diligenza e completezza dei controlli, solleva tuttavia alcune perplessità con riguardo al perseguimento delle finalità di economia processuale. Anche laddove il giudice rilevi tempestivamente tali questioni in sede di verifiche preliminari, non potrà prescindere dal rispetto delle rigide scansioni procedurali che assicurano il contraddittorio, dovendo comunque passare attraverso le memorie 171-ter e l'udienza ex art. 183 c.p.c.

Viene, così, a delinearsi una distribuzione di poteri processuali che riflette il delicato bilanciamento tra esigenze di concentrazione e celerità del processo, da un lato, e garanzia del contraddittorio, dall'altro. Un equilibrio che, pur coerente con l'impianto della riforma, non sempre si rivela idoneo a realizzare appieno le finalità acceleratorie che ne costituiscono la *ratio* di fondo.

Chiara Briguglio
Dottoressa di ricerca

²⁸ Oltre ad essere vietato a norma dell'art. 40, comma 2 c.p.c.