

Civile Ord. Sez. 5 Num. 24141 Anno 2026

Presidente: NONNO GIACOMO MARIA

Relatore: PUTATURO DONATI VISCIDO DI NOCERA MARIA GIULIA

Data pubblicazione: 28/07/2026

Oggetto: Tributi

Giudicato interno sulla

giurisdizione - necessità di

apposito motivo di appello -

divieto di rilievo d'ufficio del

vizio in mancanza di

conversione in motivo di impugnazione

ORDINANZA

Sul ricorso n. 2650 del ruolo generale dell'anno 2024 proposto

Da

Luciano Di Clemente rappresentato e difeso, in forza di procura speciale in calce al ricorso, dall'Avv.to Salvatore Bonadies (CF: BNDSVT64L16A662C);

- **ricorrente** -

contro

Agenzia delle entrate-Riscossione, in persona del Presidente *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'Avvocatura Generale dello Stato;

-**controricorrente**-

per la cassazione della sentenza della Corte di Giustizia tributaria di secondo grado della Puglia n. 2159/01/2023 depositata in data 14 luglio 2023;

Lette le conclusioni scritte del P.G., in persona del sostituto procuratore generale dott. Stefano Pepe, il quale ha chiesto l'accoglimento del terzo motivo di ricorso, rigettati i restanti.

udita la relazione svolta nella camera di consiglio del 9 luglio 2026 dal Consigliere Maria Giulia Putaturo Donati Viscido di Nocera.

FATTI DI CAUSA

1. In punto di fatto, dalla sentenza impugnata e dagli atti di causa si evince che:
1) in data 26.10.2016 Equitalia s.p.a. aveva notificato a Luciano Di Clemente atti di pignoramento presso terzi ex art. 72-bis del DPR n. 602/1973; 2) avverso i suddetti atti di pignoramento Luciano Clemente aveva proposto opposizione ex art. 615 c.p.c. dinanzi al Tribunale ordinario di Trani che, con ordinanza del 17.1.2018, depositata il 25.1.2018, decidendo solo in parte sull'opposizione, aveva dichiarato per i crediti tributari (nell'ammontare di euro 1.279.846,40) il proprio difetto di giurisdizione a favore del giudice tributario; 3) Luciano Di Clemente aveva riassunto il giudizio nei confronti dell'Agenzia delle entrate-Riscossione dinanzi alla Commissione tributaria provinciale di Bari deducendo la nullità degli atti di pignoramento presso terzi per mancata notifica dell'intimazione di pagamento ex art. 50 del DPR n. 602/73 e per inesistenza della notifica delle prodromiche cartelle di pagamento nonché la prescrizione quinquennale del credito tributario e la carenza di legittimazione passiva in quanto in qualità di socio accomandante [della società LD Service s.a.s.] non era stato destinatario di alcun avviso di accertamento riguardante il suo preteso debito *pro quota*; 4) ADER si era costituita in giudizio confutando i primi tre motivi di opposizione ed eccependo il proprio difetto di legittimazione ad agire in relazione al quarto; 5) all'udienza di discussione del 21.6.2019, il ricorrente aveva eccepito la violazione del *beneficium excussionis* non avendo ADER escusso il patrimonio della società ex art 2304 c.c. prima di procedere nei confronti del socio; 6) con sentenza n. 1542/11/2019, la CTP di Bari aveva accolto il ricorso, annullando gli atti impugnati non avendo l'Agente della Riscossione preventivamente escusso il patrimonio della società; 7) ADER aveva proposto appello deducendo: a) il difetto di giurisdizione del giudice tributario in

favore di quello ordinario in ordine alla questione della prescrizione quinquennale del credito per vicende successive alla notifica delle prodromiche cartelle; b) il vizio di ultrapetizione del giudice di primo grado avendo il ricorrente eccepito la violazione del *beneficium excussionis* tardivamente (soltanto nel corso della discussione orale all'udienza di trattazione) e avendo, in ogni caso, concluso per l'annullamento soltanto delle prodromiche cartelle di pagamento; 8) il contribuente non si era costituito in sede di gravame; 9) con la sentenza n. 2159/01/2023 depositata in data 14 luglio 2023, la CGT di II grado della Puglia aveva accolto l'appello dell'ADER dichiarando il proprio difetto di giurisdizione sull'unica questione esaminata relativa all'assunta violazione del beneficio di preventiva escussione.

2. In punto di diritto, per quanto di interesse, la CGT di II grado ha osservato che: 1) in base alla giurisprudenza di legittimità (è richiamata S.U. n. 7822/2020) formatasi successivamente al deposito della ordinanza del 17.1.2018 del Tribunale di Trani con la quale il giudice ordinario aveva declinato la propria giurisdizione sull'opposizione ex art.615 c.p.c. avente ad oggetto gli atti di pignoramento presso terzi per la parte concernente i crediti di natura tributaria, la questione riguardante la pignorabilità dei beni per violazione del beneficio di preventiva escussione era da ritenersi di cognizione del giudice ordinario; peraltro, il giudice di prime era incorso nel vizio di ultrapetizione non avendo il contribuente eccepito la violazione del *beneficium excussionis* nel ricorso introduttivo ma soltanto tardivamente nel corso della discussione orale all'udienza di trattazione, integrando in tal modo i motivi di ricorso in violazione dell'art. 24 del d.lgs. n. 546/92. Le altre questioni proposte dal contribuente attratte nella sfera di cognizione del giudice tributario dovevano ritenersi ex art. 56 del d.lgs. n. 546/92 rinunciate essendo l'appellato rimasto contumace.

3. Avverso la suddetta sentenza, Luciano Di Clemente propone ricorso per cassazione affidato a tre motivi.

4. Resiste, con controricorso, l'Agenzia delle entrate- Riscossione.

5. Il ricorrente ha depositato memoria illustrativa.

RAGIONI DELLA DECISIONE

1. Con il primo motivo si denuncia, in relazione all'art. 360, comma 1, n. 3 c.p.c., la violazione e falsa applicazione dell'art. 5 c.p.c. per avere la CGT di II grado accolto l'appello dell'Ader dichiarando il proprio difetto di giurisdizione in seguito ad un mutamento giurisprudenziale intervenuto dopo la sentenza di prime cure; ciò in violazione del principio della "*perpetuatio iurisdictionis*" atteso che, in base all'art. 5 c.p.c., assumeva rilievo ai fini della determinazione del giudice territorialmente competente la legge vigente e lo stato di fatto esistente al momento della proposizione dell'originaria domanda senza che incidessero i mutamenti successivi. In particolare, ad avviso del ricorrente, a seguito della pronuncia declinatoria della giurisdizione del Tribunale ordinario di Trani e della tempestiva riassunzione del processo dinanzi al giudice tributario (indicato come munito di giurisdizione) si era verificata la c.d. "*translatio iudicii*" senza che eventuali mutamenti di indirizzo giurisprudenziale potessero interferire sulla decisione del giudizio pendente.

2. Con il secondo motivo si denuncia, in relazione all'art. 360, comma 1, n. 3 c.p.c., la violazione degli artt. 37 e 41 c.p.c. per avere la CGT di II grado declinato la propria giurisdizione in favore del giudice ordinario (sull'unica questione della violazione del beneficio di preventiva escussione decisa dal primo giudice) motivando tale decisione in base ad un mutamento giurisprudenziale sebbene la pronuncia sulla giurisdizione fosse preclusa al giudice di appello. In particolare, ad avviso del ricorrente, una volta declinata la propria giurisdizione da parte del Tribunale ordinario di Trani e riassunto il processo (*translatio*) dinanzi al giudice tributario, quest'ultimo, nel decidere nel merito il ricorso accogliendolo, aveva implicitamente affermato la propria giurisdizione per cui le parti non avevano più la facoltà di proporre regolamento preventivo di giurisdizione né tantomeno di impugnare la decisione per motivi di giurisdizione a causa di un sopravvenuto mutamento giurisprudenziale.

3. Il secondo motivo è fondato nei termini di seguito indicati anche se per una ragione giuridica parzialmente diversa da quella prospettata dal ricorrente; ciò in base al principio secondo cui "*la Corte di cassazione può accogliere il ricorso*

per una ragione di diritto anche diversa da quella prospettata dal ricorrente, sempre che essa sia fondata sui fatti come prospettati dalle parti, fermo restando che l'esercizio del potere di qualificazione non può comportare la modifica officiosa della domanda per come definita nelle fasi di merito o l'introduzione nel giudizio d'una eccezione in senso stretto" (Cass. sez. 3, n. 18775 del 28/07/2017; sez. 3, n. 17015 del 28/06/2018).

3.1. Dalla sentenza impugnata, in punto di fatto, per quanto di interesse, si evince che: 1) a seguito della dichiarazione del difetto di giurisdizione, con ordinanza del 17.1.2018, da parte del Tribunale ordinario di Trani sull'opposizione ex art. 615 c.p.c. proposta da Luciano Clemente avverso gli atti di pignoramento presso terzi notificatigli da Equitalia s.p.a. in relazione ai crediti tributari (individuati nell'ammontare di euro 1.279.846,40) e della riassunzione del processo da parte del contribuente dinanzi alla CTP di Bari, quest'ultima con sentenza n. 1542/2019, aveva accolto il ricorso nel merito annullando gli atti impugnati per violazione del *beneficium excussionis* non avendo l'Agente della riscossione preventivamente escusso il patrimonio della società ex artt. 2315 e 2304 c.c.; 2) ADER aveva proposto appello deducendo il difetto di giurisdizione del giudice tributario quanto alla eccepita questione di prescrizione dei tributi iscritti a ruolo per vicende successive alla notifica delle cartelle di pagamento nonché la ultrapetizione del giudice di primo grado per avere accolto l'eccezione di violazione del beneficio di preventiva escussione della società proposta dal contribuente esclusivamente nel corso della discussione orale all'udienza di trattazione del giudizio. La CGT di II grado con la sentenza impugnata – nell'accogliere l'appello dell'Ufficio – ha dichiarato il proprio difetto di giurisdizione in favore di quello ordinario ritenendo che l'unica questione (esaminata dal giudice di primo grado) della violazione del beneficio della preventiva escussione della società appartenesse, in base alla giurisprudenza di legittimità (SU n. 7822 del 2020) formatasi successivamente all'ordinanza del 17.1.2018 del Tribunale ordinario di Trani, alla cognizione del giudice ordinario.

3.2. Orbene va ricordato che, come da questa Corte più volte affermato (v. Cass., Sez. Un., 27 dicembre 2023, n. 36069; Cass., Sez. Un., 27 aprile 2018, n. 10265;

Cass. 20 novembre 2020, n. 26497), il giudicato interno sulla giurisdizione si forma tutte le volte in cui il giudice di primo grado abbia pronunciato nel merito, affermando anche implicitamente la propria giurisdizione, e le parti abbiano prestato acquiescenza a tale statuizione, non impugnando la sentenza sotto questo profilo, sicché non può validamente prospettarsi l'insorgenza sopravvenuta di una questione di giurisdizione all'esito del giudizio di secondo grado, perché tale questione non dipende dall'esito della lite, ma da due invarianti primigenie, costituite dal "petitum" sostanziale della domanda e dal tipo di esercizio di potere giurisdizionale richiesto al giudice.

3.3. Secondo un consolidato orientamento di questa Corte, allorché il giudice di primo grado abbia pronunciato nel merito, affermando, anche implicitamente, la propria giurisdizione, la parte che intende contestare tale riconoscimento è tenuta a proporre appello sul punto, eventualmente in via incidentale condizionata, trattandosi di parte vittoriosa; diversamente, l'esame della relativa questione è preclusa in sede di legittimità, essendosi formato il giudicato implicito sulla giurisdizione (Cass., Sez. U., n. 2067/2011; conformi Cass., Sez. U., n. 24883/2008; Cass., Sez. U., n. 27531/2008; Cass., Sez. U., n. 12905/2011; Cass., Sez. U., n. 5704/2012; Cass., Sez. U., n. 5873 /2012, che ha dichiarato inammissibile il regolamento di giurisdizione richiesto dal Consiglio di Stato, poiché la decisione adottata dal Tar postulava il necessario riconoscimento della giurisdizione del medesimo giudice; Cass., Sez. U., n. 10265/2018; Cass., Sez. U., n. 10438/2018; Cass. n. 2605/2018; Cass. n. 13750/2019; Cass. n. 22652/2019; Cass. SU n. 36005/2022; Cass., SU, n. 36695/2022; Cass., SU, n. 26851/2024).

3.4. Nel contesto del già richiamato orientamento di questa Corte, è stato ulteriormente precisato che il giudicato interno sulla giurisdizione può formarsi tutte le volte in cui il giudice ha pronunciato nel merito, affermando così implicitamente la propria giurisdizione, e dunque con esclusione per le sole statuizioni che non la implicano, come nel caso in cui l'unico tema dibattuto sia stato quello relativo all'ammissibilità della domanda o quando, dalla motivazione della sentenza, risulti che l'evidenza di una soluzione abbia assorbito ogni altra

valutazione ed abbia indotto il giudice a decidere il merito *per saltum* (Cass., S.U., n. 28503/2017; S.U. n. 24883 del 2008).

3.5. Con la sentenza delle Sezioni Unite n. 24172 del 2025 si è ribadito che – fatti salvi i casi in cui la pronuncia si estranei del tutto dalla questione di giurisdizione – la decisione sul merito postula un preventivo vaglio, concluso con esito positivo, in ordine alla giurisdizione. Sicché, in assenza di conversione del vizio in motivo di impugnazione, ad opera della parte convenuta, l'implicita statuizione affermativa della giurisdizione si consolida, assumendo autorità di cosa giudicata, rimanendo precluso – tanto al giudice del gravame, quanto a quello di legittimità – il potere di rilevare per la prima volta tale vizio *ex officio*; a tale regola si sottraggono i vizi processuali rilevabili, in base ad espressa previsione legale, in ogni stato e grado del processo e quelli relativi a questioni "fondanti" (la cui omessa rilevazione si risolverebbe in una pronuncia *inutiliter data*), nonché le ipotesi in cui il giudice abbia esternato la propria decisione come fondata su una "ragione più liquida", inidonea a ravvisare una decisione implicita sulla questione processuale implicata.

3.6. Le Sezioni Unite, con la sentenza da ultimo citata hanno chiarito che la soluzione così declinata ha, poi, trovato un riscontro nel diritto positivo con il d.lgs. n. 149 del 2022, che ha modificato l'art. 37 c.p.c. subordinando il rilievo del vizio nei gradi successivi alla sua conversione in specifico motivo di gravame ad opera della parte convenuta in primo grado. Per effetto di tale riforma si è, dunque, operata una riconciliazione del piano normativo con quello applicativo recato, come innanzi già evidenziato, dal diritto vivente formatosi in ambito civilistico, dando seguito ad una scelta del legislatore che, nel diverso plesso della giurisdizione amministrativa, aveva già avuto modo di concretizzarsi tramite l'art. 9 del codice del processo amministrativo, di cui al d.lgs. n. 104/2010.

3.7. Nel caso di specie – a fronte della sentenza della CTP di Bari che, decidendo nel merito con accoglimento del ricorso del contribuente per violazione del *beneficium excussionis*, ha implicitamente affermato la propria giurisdizione, e della mancata proposizione da parte di ADER di appello sul punto (essendosi

quest'ultima limitata ad eccepire il difetto di giurisdizione in ordine alla diversa questione della prescrizione del credito tributario portato dalle presupposte cartelle per vicende successive alla notifica delle stesse, v. pag. 3 della sentenza impugnata), si è formato il giudicato interno sulla giurisdizione (sull'unica questione decisa dal giudice di primo grado) per cui la CGT di II grado, in assenza di conversione del vizio in motivo di impugnazione ad opera della parte interessata, ha violato lo stesso nel dichiarare in merito il proprio difetto di giurisdizione in favore del giudice ordinario, rilevando, in sostanza, indebitamente per la prima volta tale vizio *ex officio*.

4. L'accoglimento del secondo motivo rende inutile la trattazione del primo con assorbimento di quest'ultimo.

5. Con il terzo motivo si denuncia, in relazione all'art. 360, comma 1, n. 3 c.p.c., la violazione e falsa applicazione dell'art. 24 del d.lgs. n. 546/92 per avere la CGT di II grado erroneamente ritenuto *incidenter tantum* che la CTP avesse affermato la violazione da parte di ADER del *beneficium excussionis*, in ultrapetizione, non avendo il contribuente sollevato tale eccezione nel ricorso introduttivo (ma soltanto nel corso della discussione orale all'udienza di trattazione del giudizio); ciò sebbene quest'ultimo avesse sollevato nel ricorso introduttivo l'eccezione di carenza di legittimazione passiva quanto alla possibilità di subire una esecuzione personale per debiti (*pro quota*) societari atteso che la qualità di socio accomandante della società LD Service s.a.s. avrebbe comportato al più una responsabilità dei debiti sociali *pro quota*, solo dopo adeguato accertamento del possesso di quota e di previa azione in danno della società medesima.

5.1. Il motivo è inammissibile per difetto di interesse.

5.2. Va ricordato che, in sede di legittimità, le censure rivolte avverso argomentazioni contenute nella motivazione della sentenza impugnata e svolte "*ad abundantiam*" o costituenti "*obiter dicta*" sono inammissibili per difetto di interesse, poiché esse, in quanto prive di effetti giuridici, non determinano alcuna influenza sul dispositivo della decisione (*ex multis*, Cass. Sez. 5, Sentenza

n. 1770 del 24/01/2025; Cass., sez.5, n. 26158 del 2019; Cass. Sez. 1, n. 8755 del 2018).

5.3. Nella specie, dalla sentenza impugnata si evince che l'argomentazione della CGT di II grado in ordine alla ravvisata ultrapetizione del giudice di primo grado in ordine all'eccezione di violazione del beneficio di preventiva escussione del patrimonio sociale (per essere stata proposta dal contribuente tardivamente solo nel corso della discussione orale all'udienza di trattazione del giudizio) è svolta *ad abundantiam* (*"peraltro l'eccezione del beneficio di escussione non è stata formulata con il ricorso originario...ma nel corso della discussione orale"* ; *"il primo giudice si è pronunciato, peraltro in ultrapetizione, su questione per la quale il giudice tributario difetta di giurisdizione"*) dopo che il giudice di appello si era già spogliato della *"potestas iudicandi"* avendo già rilevato (in violazione del formatosi giudicato interno sulla giurisdizione come già osservato sub 3.7.), in base al mutamento giurisprudenziale sopravvenuto, l'appartenenza della questione circa la violazione del beneficio di preventiva escussione alla cognizione del giudice ordinario.

6. In conclusione, va accolto il secondo motivo, dichiarato inammissibile (per difetto di interesse) il terzo, assorbito il primo, con cassazione della sentenza impugnata- in relazione al motivo accolto- e rinvio anche per la determinazione delle spese del giudizio di legittimità alla Corte di giustizia tributaria di secondo grado della Puglia, in diversa composizione.

P.Q. M.

La Corte accoglie il secondo motivo, dichiara inammissibile il terzo, assorbito il primo, cassa la sentenza impugnata - in relazione al motivo accolto - e rinvia, anche per la determinazione delle spese del giudizio di legittimità, alla Corte di giustizia tributaria di secondo grado della Puglia, in diversa composizione.

Così deciso in Roma il 9 luglio 2026

Il Presidente
Giacomo Maria Nonno