

Capitolo primo

LE RECENTI RIFORME DEL PROCESSO CIVILE

1.1. Estensione delle capacità di difesa delle parti o riduzione dei tempi della Giustizia?

Fin dai primi tempi della sua emanazione, il testo del codice di procedura civile del 1940 ha subito interventi di riforma di notevole portata. Basti pensare, a titolo esemplificativo, alla novella del '70 (Legge 11 agosto del 1973, n. 533) che ha ridefinito i caratteri del processo del lavoro, oppure alla legge del '90 n. 353, intitolata “Provvedimenti urgenti per il processo civile”, a mezzo della quale il legislatore ha ristrutturato il dettato normativo di numerosi articoli contenuti nel predetto codice. Particolare rilievo ha assunto poi il D.lgs 19 febbraio 1998 n.51 che ha istituito la figura del Giudice unico di primo grado.

Di certo, la radicale trasformazione dell'impianto codicistico originario non si riduce ai soli interventi innanzi richiamati ma consta di ulteriori e numerosi “inserimenti parziali” che si innestano su un ordito divenuto ormai un “mosaico di sopravvivenze”, efficace espressione utilizzata da Nicola Picardi, nella introduzione alla V edizione del Commentario al codice di procedura civile.

La ratio di questa incessante opera di trasformazione risiede nella ricerca spasmodica da parte del legislatore di soddisfare esigenze apparentemente inconciliabili.

Da una parte, la necessità di accelerare i tempi della giustizia, perseguibile attraverso l'inasprimento delle preclusioni (ritenute valido strumento per imporre al processo tempi più rapidi e concentrati); dall'altra, l'obiettivo di addivenire ad una verità processuale più giusta attraverso l'ampliamento delle garanzie di tutela delle parti e il riconoscimento alle stesse di un maggior tempo per l'esercizio del diritto di difesa.

Tale costante oscillazione ha finito col produrre un tessuto di riforme non sempre coerente e funzionale, determinando “fughe” dal processo alla ricerca di soluzioni fantasiose (la “settecentizzazione”), alternative (conciliazione o arbitrato) o di scarsa utilità, quali quelle relative alla cameral-sommarizzazione dei procedimenti¹.

A seconda del grado di priorità assegnato dal legislatore alle esigenze di celerità del processo o di maggiori garanzie alle parti, le riforme hanno di volta in volta dilatato i tempi del giudizio in favore di un maggiore approfondimento del materiale probatorio, come avvenuto nel 1950 e nel 1995, oppure al contrario hanno inasprito le preclusioni in capo alle parti,

¹ P. Sandulli, *Il diritto alla difesa nel procedimento sommario di cognizione*, Nuova Itinera, 2011, 88>>

P. Sandulli, *Il diritto alla difesa nel procedimento sommario di cognizione*, Nuova Itinera, 2011, 88.

contraendo i tempi del giudizio, come è accaduto nel 1973, nel 1990 e nel 2005.

Le due diverse finalità, apparentemente inconciliabili, hanno dato vita, nella prima ipotesi ad un processo i cui strumenti, lasciati ad una più ampia disponibilità delle parti, hanno favorito la dilatazione dei tempi processuali, posto che la concessione di un più ampio termine entro il quale chiedere l'assunzione di nuovi mezzi di prova determina inevitabilmente una più lunga gestazione della causa. Al contrario, procedendo nell'altra direzione, quella dell'introduzione di preclusioni più rigide, si dovrà ammettere che la compressione dei tempi di giudizio aumenta il rischio di giungere ad una decisione approssimativa a causa della limitazione del diritto di difesa.

Probabilmente il legislatore non ha mai tentato la sintesi tra le due esigenze della giustizia (quella della celerità e quella della certezza del risultato processuale), e questo lo ha condotto a soluzioni legate al “presto” a scapito del “bene”, oppure tendenti al bene in danno del tempo del processo”².

1.2. il progetto di “semplificazione” e la molteplicità dei modelli di tutela giurisdizionale

La c.d. “inflazione legislativa”, espressione che rende al meglio il concetto di sovrabbondanza degli interventi normativi, ha assunto col tempo i

² P. Sandulli, op.cit.

caratteri di una vera e propria “schizofrenia legislativa”, generatrice di una pluralità di modelli o schemi di tutela giurisdizionale che mal si prestano alla sintesi delle esigenze innanzi richiamate.

Con riferimento all’ordinamento processuale vigente, infatti, già con l’emanazione del codice del 1940, il legislatore aveva posto, accanto al modello “ordinario” regolato dal titolo I del libro secondo, un altro modello, utilizzato per i giudizi dinanzi ai c.d. “ giudici minori”, connotato da una prevalente oralità e maggiormente semplificato e concentrato nelle sue fasi rispetto al primo.

Negli anni a seguire, il progetto di semplificazione e concentrazione del modello ordinario ha trovato una risposta nella L. 11 agosto 1973, n. 533, che ha novellato il titolo IV del libro II del codice.

Il suo ambito di applicazione, originariamente previsto per la soluzione delle controversie in materia di lavoro, nonché sulla base della relatio operata dall’art.5 della L. 2 marzo 1963, n. 320, anche per le controversie in materia di contratti agrari, è stato poi esteso alle liti in materia di locazione, di comodato e di affitto³, nonché alle cause relative al risarcimento del danno per morte o lesioni, conseguenti ad incidenti stradali⁴.

A questi ora considerati, si è aggiunto un ulteriore modello per la definizione dei procedimenti in materia di diritto societario e di intermediazione

³ Art. 70 L. 26 novembre 1990, n.353; d.lgs. 19 febbraio 1998, n. 51.

⁴ L. 21 febbraio 2006, n.102.

finanziaria, disciplinato dal D. lgs 17 gennaio 2003, n.5 che ha riproposto un “processo formale misto” distinto in due fasi principali, la prima, scritta, riservata alle parti, la seconda, principalmente orale, e segnata dall’intervento del giudice.

Non va sottaciuto, inoltre, che già nel testo originario del codice erano previste altre forme procedimentali che non realizzavano un processo a cognizione piena e, segnatamente, il modello camerale (art. 737 c.p.c), che si svolge in camera di consiglio, quindi al di fuori della pubblica udienza, nonché i procedimenti sommari (art. 633 ss c.p.c).

Successivamente si è però assistito ad una proliferazione esponenziale di schemi processuali, introdotti al fine di assegnare alle diverse situazioni controverse differenti forme di regolamentazione. Tale fenomeno, caratterizzato dal fatto che l’ordinamento appresta differenti strumenti giurisdizionali in base alle diverse esigenze di tutela, è stato definito dalla dottrina “tutela giurisdizionale differenziata”⁵ e si è manifestato sia nella forma del processo a cognizione piena sia in quella del processo a cognizione sommaria.

La moltiplicazione dei modelli processuali, diversificati in relazione alla *res judicium deducta*, ha però indotto la dottrina ad un ripensamento,

⁵ A. Proto Pisani, *Sulle Tutele giurisdizionali differenziate*, in *Riv. dir. proc.* 1970, 536 ss.>> A. Pronto Pisani, *Sulle Tutele giurisdizionali differenziate*, in *Riv. Dir. Proc.* 1970, 536.

posto che la stessa aveva inizialmente confidato nell'assoluta necessità di una tutela giurisdizionale differenziata ⁶.

Il cambio di rotta, e quindi il passaggio da una frantumazione dei modelli procedurali alla riduzione e semplificazione degli stessi, ha avuto luogo con l'intervento del legislatore nel 2009.

L'art. 54 della legge 69/2009, infatti, delega il legislatore a compiere detta semplificazione. Il contenuto del summenzionato articolo si presenta piuttosto complesso: da una parte il comma 4 indica i principi e i criteri direttivi ai quali si deve attenere il legislatore delegato, e dall'altra, il comma 5, riporta le disposizioni transitorie e abroga la normativa di cui agli artt. da 1 a 33, nonché 41 comma 1 e 42 del D.lgs 17 gennaio 2003, n.5 che disciplina il processo c.d. societario.

Ai fini della presente trattazione è opportuno soffermarsi nell'analisi della sola prima parte, ove è appunto definito il contenuto della delega e nella quale vengono prefigurati i tre modelli processuali.

Segnatamente, due di questi hanno come specifica destinazione "i procedimenti di natura contenziosa autonomamente regolati dalla legislazione speciale" e pertanto, secondo il dettato normativo, non dovrebbero coinvolgere i procedimenti già regolati dalle norme della "legislazione ordinaria" e quindi dai quattro libri del codice di procedura civile.

⁶ A. Proto Pisani, *Dai riti speciali alla differenziazione del rito ordinario*, in *Foro.it* 2006, V, 85 ss; Id., *Verso la residualità del processo a cognizione piena?*, *ivi*, 53 ss. >> A. Proto Pisani, *Dai riti speciali alla differenziazione del rito ordinario*, in *Foro .it* 2006, v.85 ss.

Il primo è un modello già esistente, che non solo ha resistito all'introduzione del modello societario, ma che ha finito col prevalere su quest'ultimo a seguito della sua abrogazione.

Trattasi del modello del processo del lavoro. A tale schema procedimentale, che rappresenta l'attuale modello ordinario semplificato⁷, regolato dagli artt. 409 ss c.p.c, dovrebbero essere ricondotti, stando alla lettera della predetta norma, i procedimenti nei quali sono prevalenti, alternativamente "caratteri di concentrazione processuale, ovvero officiosità dell'istruzione". In sostanza, o un *modus procedendi* concentrato in poche udienze, come previsto dall'art. 420 c.p.c, ovvero il conferimento al giudice di poteri istruttori d'ufficio, dunque anche il potere di disporre in qualsiasi momento l'ammissione dei mezzi di prova , anche fuori dai limiti stabiliti dal codice di rito , come era già stato previsto per il giudice del lavoro dall'art. 421 c.p.c.

Il secondo schema procedimentale è un modello che il legislatore ha costruito *ex novo* e che ha denominato "procedimento sommario di cognizione". Esso trova il suo fondamento giuridico nell'art. 51 L. 69/2009.

Rinviando ai successivi paragrafi la specifica trattazione del richiamato modello, è opportuno precisare che, a norma della legge delega, esso è stato introdotto per i procedimenti (sia quelli in camera di consiglio, sia quelli

⁷ C. Punzi, *Il processo civile. Sistema e problematiche*, II, cit., 9 >> C. Punzi, *Il processo civile. Sistema e problematiche*, II cit., 9.

caratterizzati dall'esistenza della pubblica udienza), in cui spiccano caratteri di semplificazione della trattazione della causa, cioè caratteri di sommarietà.

Il terzo schema procedimentale, infine, ricomprende sia il modello ordinario di tutela giurisdizionale dei diritti, previsto per il procedimento davanti al Tribunale dal titolo I del libro secondo del codice (e per le impugnazioni dal titolo III), sia il rito disciplinato per le controversie di competenza del giudice di pace dal titolo II, artt. 311 – 322 c.p.c.⁸

A questi ultimi modelli, che risultano utilizzabili in via residuale, devono essere ricondotti “tutti gli altri procedimenti”⁹.

⁸ C. Punzi, *Le riforme del processo civile e degli strumenti alternativi per la soluzione delle controversie*, *Rivista di Dir. Proc.* 2009, 1200 ss.>> C. Punzi, *Le riforme del processo civile e degli strumenti alternativi per la soluzione delle controversie*, *Rivista di Dir. Proc.* 2009, 1200 ss.

⁹ A. Proto Pisani, *Verso la residualità del processo a cognizione piena?*, cit.