Introduzione Generale

Al centro di questa tesi c'è una riflessione sul mutamento avvenuto per mezzo della sollecitazione dell'Unione Europea, che ha spinto il legislatore italiano, a riformare vari settori dell'ordinamento giuridico, tra cui anche quello processual-civilistico, impattando sulla disciplina dello svolgimento dell'udienza civile.

Si tratta della “Riforma Cartabia”, introdotta con il d.Lgs. n. 149 del 10 ottobre 2022 in attuazione della L. n. 206/2021, grazie o a causa della quale questo elaborato ha preso corpo. La pandemia COVID-19 ha mostrato l'urgenza di progettare soluzioni alternative all'udienza in presenza, sperimentate in via emergenziale già dal 2020, delle quali gli articoli in esame sono manifestazione.

In particolare questo scritto si focalizza su una specifica novità apportata dalla Riforma che ha “rivoluzionato” il processo civile italiano, mediante l'introduzione di nuove modalità di svolgimento dell'udienza: l'udienza a distanza (art. 127-bis c.p.c.) e l'udienza cartolare (art. 127-ter c.p.c.). Si tratta di due modalità “straordinarie” che prevedono l'udienza mediante collegamenti audiovisivi (art. 127-bis c.p.c.) e l'udienza sostituita da note scritte (art. 127-ter c.p.c.).

Ho scelto di approfondire tale dinamica giuridica per mostrare come un legislatore non dovrebbe muoversi, seppur animato dal perseguimento di un nobile intento, nella sua attività da riformatore.

L'obiettivo principale di questo lavoro è valutare l'impatto degli articoli 127-bis e 127-ter sul sistema giuridico italiano nella sua integralità, per capire se la “svolta digitale” perseguita dalla Riforma Cartabia, risponda veramente agli obiettivi legislativi di semplificazione, speditezza e razionalizzazione del processo civile.

Idealmente tali disposizioni avrebbero dovuto coniugare il rispetto dei diritti dell'imputato con l'esigenza di efficienza e certezza dei tempi processuali, non a caso la Riforma era volta a sanare la strutturale problematica costituita dalla lentezza della giustizia italiana, ma così non è stato.

Per guidare al meglio il lettore nel percorso di analisi critica degli articoli 127-bis e 127-ter, la tesi si articola in quattro capitoli principali:

1. Il primo capitolo contiene la crono-storia e le origini della riforma Cartabia
2. Il secondo capitolo verte sull'esame degli articoli 127-bis e 127-ter, che comprende un'analisi testuale di questi ultimi, con particolare attenzione ai requisiti, alle procedure e ai limiti applicativi di ciascuna disposizione.
3. Il terzo riguarda le obiezioni ai suddetti articoli alla luce dei principi di oralità, concentrazione e immediatezza.
4. Il quarto contiene le conclusioni che, nel nostro caso sono rappresentate delle semplici conseguenze prodottesi dagli articoli in esame.

Nel corso dei capitoli di questa tesi analizzerò la lettera e la ratio delle disposizioni relative ai due articoli aggiunti dall'art. 127 comma 3 c.p.c. verificandone le ricadute pratiche sull'efficienza giudiziaria e sulle garanzie del Contraddittorio, a tal fine, verranno esaminati i testi normativi e le critiche dottrinarie emerse nelle pubblicazioni scientifiche.

I. La riforma Cartabia e le sue origini

1. La situazione processuale italiana

La necessità di una riforma del processo civile è un grande tema che torna ciclicamente da anni nel dibattito giuridico italiano, se ne discute senza che mai il legislatore riesca ad arrivare alla meta tanto desiderata.

Tutte le riforme del processo civile hanno tentato di fronteggiare la grave situazione della giustizia in Italia, da sempre caratterizzata da tempi di decisione troppo lunghi e da inefficacia nelle fasi attuative.

La riforma del processo era un tema che appassionava anche Giuseppe Chiovenda, con la differenza che egli non auspicava la venuta di una riforma qualsiasi, bensì di una strutturale e definitiva: “La Riforma”, così come argomentava la sua tesi nello scritto *“per la riforma del processo civile del 1912”*.

In particolare, egli nel criticare una legge che noi oggi definiremo “di struttura”, ovvero la legge del 1901 sulla riforma del procedimento sommario, sostenne che il legislatore avesse errato nel credere che fosse possibile curare i problemi e le manchevolezze della giustizia civile senza predisporre un radicale riordinamento del nostro organismo giudiziario.

Eppure la situazione non si è di molto evoluta, e tutt’ora, come all’epoca in cui scriveva Giuseppe Chiovenda, ovvero agli inizi degli anni ’20 del secolo scorso, i vari legislatori non analizzano né colgono le vere necessità dell’ordinamento giuridico, di conseguenza i “vulnus” continuano ad aggravarsi attraverso il semplice ma dannoso sistema delle riforme parziali. C’è bisogno urgente di un organico sistema di norme realmente finalizzato a migliorare l’efficienza della giustizia civile, gravata dalla problematica dell’arretrato giudiziario.

La “frenesia riformista” fa sì che da decenni gli operatori giuridici ed i cittadini siano stati assuefatti a vivere e rapportarsi in una dimensione di perenne “work in progress” del codice di procedura civile, in continua attesa di una fantomatica riforma, dando vita progressivamente sempre di più a caos e incomprensione giuridica.

Ciò porta ad avere un codice continuamente in procinto di venire cambiato, in cui “di riforma in riforma” l'ultima è sempre la penultima, ma così facendo si ottiene l'effetto di procrastinare l'azione necessaria e definitiva.

Per capire la situazione disastrosa in cui versa la “salute del processo civile” in Italia, si calcola che in media un processo ordinario di primo grado dura solitamente alcuni anni, altri anni invece sono impegnati da quello, eventuale, di appello e, mediamente due o tre anni sono occupati dall'eventuale fase di Cassazione.

È evidente che si tratta di tempi inaccettabili per le dinamiche delle società contemporanea, senza considerare che una giustizia civile rapida, efficiente e organizzata rappresenta una *condicio sine qua non* per i rapporti socioeconomici rispettosi dei principi di correttezza e legalità.

La ragionevole durata del processo civile italiano (art 111 comma 2 Cost.) incide anche sulla credibilità delle istituzioni per i cittadini, affinché sentano propria e coltivino anch'essi nella loro quotidianità la cultura della legalità.

Negli anni più recenti si è affermata una tendenza altrettanto pericolosa, quella c.d. “economicistica”, secondo la quale l'inefficienza del processo civile costituirebbe un grave ostacolo allo sviluppo economico del paese, impattando negativamente anche sull'appetibilità dell'Italia per gli investitori esteri, in quanto le imprese internazionali potrebbero essere meno propense ad investire non avendo garanzie di affidabilità sul sistema giudiziario.

In questa logica ciò che conta non è tanto l'esattezza della decisione (che ovviamente viene auspicata), quanto piuttosto la rapidità nel giungere ad una soluzione di conflitto, di conseguenza da questa prospettiva derivano soluzioni e rimedi caratterizzati per il minore spazio dato alla ricerca della verità, in cui tutto è mirato a comprimere il più possibile i tempi, compresi quelli dedicati al diritto alla difesa delle parti, diritto, ricordiamolo, costituzionalmente sancito all'art 24.

Vedere il processo in chiave di analisi economica significa anteporre i parametri dei tempi e dei costi alla giusta tutela dei diritti. Sicuramente i primi fattori sono di importanza capitale in un moderno ordinamento giuridico, ma considerati da soli non sono in sé decisivi, infatti se dovessimo ragionare per estremi, ma prendendo come modello di riferimento i parametri della Costituzione italiana, sarebbe preferibile una sentenza giusta ma emessa in ritardo, ad

una veloce ma ingiusta, nella prospettiva “economicistica” invece il contenzioso ed il processo, sono un ostacolo da evitare il più possibile e da esaurire in breve.

Non a caso la ratio economica è una delle colonne portanti che informano la Riforma Cartabia, che non a caso pone grandissima importanza ai mezzi alternativi di risoluzione delle controversie (ADR), quindi di tipo conciliativo e mediatorio, senza però risolvere il problema. In particolare la Riforma in esame sembra presentare proprio tutte le caratteristiche tanto vituperate da Giuseppe Chiovenda, come per esempio la superficialità e la poca cura nel modificare i vari istituti della procedura civile, anche perché pensata e adottata in troppo poco tempo.

La fretta con cui la riforma è stata scritta e di conseguenza, con cui è entrata in vigore, ha portato ad alcune incongruenze normative, un esempio per tutti: pensiamo al consistente aumento della competenza del giudice di pace, il quale però non è stato associato ad alcun incremento del personale addetto all'ufficio con conseguenze disastrose in termini di accesso alla giustizia.

L'atro grande errore della riforma Cartabia (e di tutti i legislatori precedenti) sta nel credere che la colpa di tale inefficienza strutturale sia dovuta quasi esclusivamente ad un difetto della legge che possa risolversi quasi automaticamente cambiando quest'ultima, senza considerare che le regole di procedura hanno un peso residuale nelle cause dei disservizi della giustizia, ignorando come le cause strutturali che portano ad avere troppo contenzioso e di conseguenza l'eccessiva durata del processo risiedono nell'esiguità del numero dei giudici che tra l'altro spesso sono mal distribuiti sul territorio, per non menzionare la mentalità burocratica del personale.

Una riforma ideale e non superficiale dovrebbe quindi incidere sul volume complessivo del contenzioso civile in relazione al numero dei magistrati sui quali esso grava perché allo stato attuale ciascun Magistrato ha un altissimo carico di lavoro.

2. Il PNRR come “presupposto storico” della Riforma Cartabia

La pandemia del COVID-19 ha dato luogo alla crisi economica di molti comparti produttivi facendo nascere l'esigenza di adottare un forte intervento economico da parte dell'UE stessa, a favore e sostegno dei singoli paesi membri, tra cui anche l'Italia. L'unione nel concedere agli Stati finanziamenti e prestiti chiede in cambio l'attuazione di riforme ritenute essenziali per accompagnare il rilancio dell'economia, tale approccio è caratterizzato dall'introduzione di appositi strumenti normativi denominati “piani nazionali di ripresa e resilienza”.

Ciò ovviamente ha impattato sul tema della giustizia civile poiché le istituzioni europee hanno spinto con urgenza all'adozione (da parte dell'Italia) di una serie di riforme in tale ambito.

Il PNRR è un "pacchetto completo e coerente di riforme e investimenti" necessario per accedere alle risorse finanziarie messe a disposizione dall'Unione Europea nell'ambito della strategia Next Generation EU. Esso contiene oltre ad altre riforme, anche quella del sistema giudiziario. Il suo fine ultimo consiste nel modernizzare l'Italia e il suo ordinamento giuridico, prevedendo, tra gli altri obiettivi, anche quello di ridurre i tempi dei processi.

Nello specifico il PNRR mira ad abbattere l'arretrato civile del 90%, in tutti i gradi di giudizio, ridurre del 40% della durata dei procedimenti civili, invece il target intermedio è l'abbattimento dell'arretrato civile del 65% in primo grado, e del 55% in appello entro la fine del 2024.

Inoltre durante tutto il periodo considerato dal Piano deve essere realizzato un monitoraggio continuo sulla creazione di nuovo arretrato con la finalità di evitarlo.

Si tratta di obiettivi non facili da realizzare tenendo conto che l'Italia ad agosto del 2023, ha già intrapreso una trattativa con l'Ue per negoziarne una revisione.

Ci troviamo di fronte ad una riforma che apparentemente si presenta con l'idea di rendere la nostra giustizia civile europea, ma in realtà è intesa come merce di scambio indispensabile per ottenere i finanziamenti per l'Italia da parte dall'Unione, quindi il processo civile ha dovuto pagare il prezzo della strutturale debolezza dei conti pubblici del nostro paese.

3. Il quadro generale della riforma Cartabia e la sua cronologia

Il PNRR, stabilisce che: *“la riforma del processo civile si articola lungo tre dorsali complementari tra di loro: da un lato si intende accentuare il ricorso agli strumenti alternativi per la risoluzione delle controversie, ADR, dall'altro, occorre apportare le necessarie migliorie al processo civile, anche in considerazione del fatto che solo a fronte di un processo efficace davanti all'autorità giudiziaria, le misure alternative possono essere in grado di funzionare proficuamente, infine occorre intervenire sul processo esecutivo e sui procedimenti speciali”*.

In attuazione dei principi di semplificazione, speditezza e razionalizzazione del processo civile, gli obiettivi per i quali i fondi sono stati stanziati mirano a ridurre il tempo di durata dei processi, abbattere l'arretrato, promuovere la digitalizzazione, fino alla riqualificazione del patrimonio immobiliare giudiziario.

La riforma realizza un riassetto formale e sostanziale della disciplina del processo civile ordinario di **cognizione** di primo grado, ampliando le ipotesi di competenza del giudice monocratico e concentrando tutte le attività processuali nella prima udienza di comparizione e trattazione della causa.

La riforma ha anche stravolto con scarsi risultati alcuni schemi consolidati: ha soppresso il rito sommario sostituendolo con il cosiddetto rito semplificato di cognizione, ha disposto alcuni aggiustamenti al processo del lavoro, del processo d'esecuzione e dei procedimenti speciali, introducendo un ventaglio di interventi che interessa il giudizio di primo grado.

Ha ridisegnato l'appello sul giudizio d'impugnazione, potenziando il filtro dell'ammissibilità in appello, ha apportato una ristrutturazione del giudizio di Cassazione, introducendo un'ipotesi di definizione accelerata dei ricorsi, e in sostanza monocratica, sul giudizio di legittimità, con l'introduzione dell'istituto del Rinvio pregiudiziale in Cassazione, il cui effetto deflattivo va individuato nel coinvolgimento anticipato della Suprema Corte nella soluzione di dubbi interpretativi, ed è stato riformato l'intero processo di famiglia.

Ma il vero tratto distintivo della riforma era rappresentata da un significativo potenziamento del ricorso ai cosiddetti metodi alternativi di risoluzione delle controversie, operazione tanto

acclamata per ragioni di efficientamento, ma che si traduce in un monito implicito a star lontani dalla giurisdizione, e molto altro ancora.

Osserviamo sinteticamente l'evoluzione anno per anno, che ha portato la sua adozione.

Il 9 gennaio del 2020 il Ministro della Giustizia dei primi due Governi Conte propone al Senato un disegno di legge delega «per l'efficienza del processo civile e per la revisione della disciplina degli strumenti di risoluzione alternativa delle controversie».

Il progetto di riforma della giustizia civile, avviato con la legge 26 novembre 2021, n. 206 (attuata con il decreto legislativo n. 149/2022), mirava a fare tutto ciò, riducendo i tempi di svolgimento del giudizio e del carico pendente, infatti era chiamata “*Delega al governo per l'efficienza del processo civile e per la revisione della disciplina degli strumenti di risoluzione alternativa delle controversie e misure urgenti per la razionalizzazione dei procedimenti in materia di diritti delle persone e delle famiglie ed in materia di esecuzione forzata*”.

Nel corso dell'anno 2022, si è dato il luogo alla stesura dei decreti legislativi attuativi della delega, l'esito finale furono le norme contenute nei decreti legislativi numero 149 (dedicato alle modifiche al codice di procedura civile, al codice civile e alle leggi speciali) e numero 151 (dedicato ai profili ordinamentali collegati all'ufficio per il processo) entrambi recanti la data del 10 ottobre 2022.

In tutto questo, il ministero della Giustizia, nel marzo del '21 aveva nominato la Commissione Luiso, ovvero una commissione di studio per l'elaborazione di proposte e di interventi in materia processual-civilistica presieduta dal Professore e avvocato Francesco Paolo Luiso, che sarebbe dovuta intervenire sul disegno di legge delega AS 1662, in seguito diventata legge 206/21 (quindi la Riforma Cartabia).

Eppure gli sforzi e i contributi della Commissione furono vanificati a causa di dinamiche politiche.

Infatti il 16/6/2021 il governo presentò vari emendamenti al testo originario del disegno di legge già pendente in Parlamento e gli emendamenti in questione confluirono in un maxi emendamento, sulla cui approvazione il governo pose la questione di fiducia, comportando pertanto una preclusione per qualsiasi tipo di intervento correttivo o migliorativo.

Per tali motivi la legge delega, successivamente approvata dalla Camera dei deputati in via definitiva e senza modifiche, si compone di un unico articolo diviso in ben 44 commi.