



## **CONTRIBUTO DELL'AVV. Ester Perifano, Segretario nazionale di Anf**

Questa legge ha avuto una lunga gestazione.

E' stata avviata sostanzialmente nella precedente legislatura per iniziativa dell'allora **Ministro Mastella** e poi è proseguita, in quella attuale, con il disegno di legge presentato dal **Ministro Alfano**.

Senza voler più che tanto esaminare i contenuti scientifici della riforma, è opportuno svolgere alcune valutazioni, ovviamente sintetiche, che appartengono al dibattito sulla politica giudiziaria che da troppi anni, anzi decenni, si sta coltivando nel nostro Paese in materia di giustizia civile.

**Valutazioni necessarie**, perché siamo tutti consapevoli che la misura è davvero colma e che la **strada** che si è imboccata e si sta percorrendo, anche con questo ultimo intervento, è **decisamente sbagliata**.

Pensavamo fosse chiaro a tutti (ed in particolare a chi, a prescindere dalle maggioranze parlamentari, ha



avuto la responsabilità di gestire il Ministero della Giustizia) che **la crisi spaventosa della giustizia civile non si risolve affatto**, anzi rischia di aggravarsi definitivamente, **con interventi meramente processuali**.

Basta ricordare lo squilibrio impressionante fra la **durata media** di una ordinaria controversia commerciale in primo grado che **in Italia è di 1.210 giorni** mentre in **Gran Bretagna** ne sono sufficienti **404**, in **Germania 394** ed in **Francia 331**.

E' a tutti noto l'ammontare spaventoso del debito (ormai non più solo potenziale) dello Stato italiano nei confronti dei cittadini per il risarcimento dovuto per ritardo di giustizia (legge Pinto); nel 2006 fu proprio ANF, in un convegno nazionale sui ritardi di giustizia, a rilevare che se soltanto la metà degli aventi diritto agisse per ottenere l'indennizzo per l'equa riparazione **sarebbero necessarie le risorse di ben tre leggi finanziarie per coprire il debito**.

Sappiamo tutti che la **efficienza** nell'amministrazione della giustizia **non è affatto garantita da una riforma meramente processuale**, pur estremamente



valida. Ciò è dimostrato, se ancora ve ne fosse bisogno, dai **processi del lavoro e d'appello** che, seppure impostati su **un'unica udienza**, nella pratica quotidiana richiedono anni di tempo per esaurirsi.

Da anni auspichiamo una riforma organica della giustizia civile ed ancora una volta dobbiamo verificare, con senso di sconforto sempre più crescente, che sono stati ignorati i punti nevralgici della crisi del “servizio giustizia”:

- ♦ la **revisione delle circoscrizioni giudiziarie**, per ottimizzare le risorse;
- ♦ la **copertura degli organici della magistratura togata**;
- ♦ la **riorganizzazione di una giustizia “laica ed onoraria” qualificata e competente**;
- ♦ la **riqualificazione del personale delle cancellerie** (senza di che parlare di processo telematico e di informatizzazione rimane un'utopia che ci costringerà a ristrutturare le nostre attrezzature senza che poi allo sforzo, anche economico che dovremo affrontare, conseguano effettivi



miglioramenti del servizio);

- ♦ la **revisione dei criteri di scelta adottati dal C.S.M.** per l'individuazione dei titolari degli uffici direttivi;
- ♦ ed infine (ma non ultima, che anzi sarebbe la questione principale da affrontare) **una seria riflessione**, con scelte coerenti e conseguenti, sui **diritti giustiziabili e sui circuiti della giurisdizione.**

Ancora una volta la voce degli avvocati è stata ignorata.

Anzi, oltre alla riforma delle regole del processo, nella l.69/2009 sono state inserite **due deleghe** (l'una sulla semplificazione dei riti, sulla quale tornerò più avanti, l'altra sulla conciliazione e mediazione) che, se attuate puramente e semplicemente così come state previste, e calate dall'alto nell'attuale sistema, **rischiano di dargli il colpo di grazia definitivo.**

Solo una notazione, per il momento: saremo tutti costretti all'ennesimo **sforzo di fantasia** per escogitare metodi e criteri che (al di là dei fascicoli, di



studio e d'ufficio, di colori diversi ) ci consentano di **individuare con ragionevole certezza le norme applicabili ad ogni singolo processo** (dal momento che potremo trovarci a trattare, contemporaneamente, cause soggette a quattro differenti regimi processuali!!!!) (v. art. di Claudio Consolo)

Per memoria di tutti devo ricordare che il Congresso Nazionale Forense di Bologna dello scorso autunno, aveva approvato all'unanimità una mozione che conteneva un invito a Governo e Parlamento perché si facessero promotori di una sessione straordinaria dei lavori di Camera e Senato per una “costituente” per la riforma della giustizia civile.

Con quella mozione era stato anche richiesto al Parlamento di non votare l'approvazione di questa nuova riforma ma, semmai, di utilizzare l'occasione della discussione parlamentare sul disegno di legge governativo per introdurre alcune modifiche al codice di procedura civile peraltro coerenti con l'idea di fondo della legge delega sulla semplificazione ed unificazione dei riti.



In particolare erano state richieste:

- ♦ **l'unificazione delle facoltà ordinarie del Giudice** in tutti i casi in cui i termini a difesa siano rimessi alla sua discrezionalità, con la previsione di un termine minimo inderogabile ed adeguato per la costituzione in giudizio del convenuto;
- ♦ **l'unificazione dei termini a difesa, a prescindere dalla forma (citazione o ricorso) dell'atto introduttivo**; ritenendo del tutto ingiustificata, ed al limite dell'incostituzionalità, l'attuale previsione di un termine minimo a difesa di 90 giorni laddove la causa sia introdotta con atto di citazione a fronte di un termine utile di soli 20 giorni laddove per la trattazione della causa sia previsto il rito c.d. del lavoro o locativo ( o - a seguito della novella - per il procedimento sommario di cognizione) ;
- ♦ **l'unificazione dei termini d'impugnazione, di reclamo e di opposizione**, con la fissazione di un termine unico di almeno 60 giorni, idoneo ad assicurare il pieno esercizio del diritto di difesa senza con ciò compromettere le esigenze della parte che, avendone interesse, potrà sempre



impugnare, reclamare od opporsi in un termine inferiore;

La mozione, come ho detto, fu approvata all'unanimità.

Eppure non ha sortito alcun effetto, nel senso che sono stati preferiti - con la l.69/09 - interventi non organici accanto ad alcune modeste novità apprezzabili (come l'abrogazione del famigerato "rito societario" e del rito del "lavoro" per i sinistri automobilistici davanti al GdP).

La nuova normativa è caratterizzata da una **sostanziale riduzione dei termini per lo svolgimento delle attività difensive**, con ciò rinviando ancora una volta all'opinione pubblica l'inaccettabile messaggio secondo cui la durata intollerabile dei processi dipende dall'attività presuntamente dilatoria degli avvocati e non dalle disfunzioni del sistema di cui noi avvocati (ed i nostri assistiti) siamo vittime e non responsabili.

Bisognerebbe che qualcuno ci spiegasse **quale beneficio** porterà in termini di durata dei processi la **riduzione del termine annuale di impugnazione**,



dal momento che in quel caso la causa di primo grado è finita e quella di appello non è neppure iniziata. Così come pure sarebbe utile che qualcuno ci dicesse **come sarà possibile rispettare il termine di tre mesi per introdurre il giudizio di rinvio eventualmente disposto dalla Cassazione**, dal momento che questo termine decorrerà dalla semplice pubblicazione della sentenza [evidentemente al Ministero ed in Parlamento ignorano che in tre mesi non si riesce neppure ad avere l'avviso di deposito della decisione, per non parlare dei tempi necessari per la registrazione della sentenza, il rilascio della copia autentica e la restituzione del fascicolo di parte].

Qualche considerazione ulteriore, prima di entrare nel merito .

**La prima** : un processo disseminato di regolette e tagliole - con il conseguente aumento dei casi di possibile definizione in rito - comporta anche il rischio di una nostra **“mutazione genetica”**.

Mi spiego.

La natura della professione di avvocato, con



l'”obbligo” (lo metto, ovviamente, fra virgolette) di *“portare a casa un risultato positivo”* rischia di **determinare un inarrestabile aumento delle eccezioni processuali.**

Ora, la vera e propria sopraffazione che le norme procedurali provocano nella gestione di una causa, comporta anche l'aumento, smisurato, delle **ipotesi di responsabilità professionale.**

E' del tutto evidente, infatti, che mentre difficilmente la definizione nel merito di una causa può addebitarsi alla colpa professionale dell'avvocato della parte soccombente, **ogni definizione in rito invece vedrà l'avvocato come unico responsabile.**

Il tutto, ovviamente, senza che se ne giovi l'efficienza del sistema, ma solo per l'utilità delle compagnie assicurative e dei loro crescenti premi, a fronte della stabilità dei loro massimali.

E c'è un ulteriore pericolo, non meno grave: che la **categoria** finisca per incanaglirsi e che gli avvocati si trasformino in tanti “cecchini” costretti sparare sull'errore del collega.



**La seconda** : i nostri clienti non capiranno nulla del motivo che ha provocato la definizione in rito; potranno solo gioirne (quello che se ne gioverà) o lamentarsene (magari per fare causa al proprio avvocato), quello che la subirà.

Certo, invece, è che, gli uni clienti e gli altri vedranno l'avvocato sempre più come l'*azzeccagarbugli* di manzoniana memoria, ed il Giudice, nella migliore delle ipotesi, come un funzionario burocrate.

Il tutto con il conseguente irrimediabile pregiudizio per chi cerca, nell'esercizio della professione di testimoniare la funzione costituzionale della difesa.

Credo, infatti, che non sfugga più a nessuno di noi, magistrati o avvocati, che la utilità e la considerazione sociale di chi esercita la giurisdizione sta nella quantità e qualità della risposta alle domande di giustizia che provengono da persone e imprese, nel rispetto del diritto costituzionale di azione e di difesa, presupposto per l'attuazione del principio di uguaglianza sostanziale.

Lo spazio spropositato che, nella gestione di una causa, finiranno per assumere le norme



procedimentali ovviamente (e senza motivo plausibile) renderà sempre più difficile lo svolgimento, banalmente onesto e diligente, della professione.

Ragion per cui non possiamo che auspicare che il processo torni ad essere il momento in cui i diritti che l'ordinamento riconosce diventano effettivi perché in esso trovano la loro tutela; ogni altra prospettiva è dannosa e pericolosa, non solo per tutti noi (avvocati e giudici), ma, temo anche per la convivenza civile in questo nostro Paese e per la stessa democrazia.

Proviamo ora ad esaminare la **delega per la riduzione e la semplificazione dei procedimenti civili**.

L'idea della **semplificazione/unificazione dei riti civili** viene da lontano: precisamente, dal **Congresso Nazionale Forense di Napoli del settembre 1999** (presidente dell'OUA era Antonio Leonardi).

Da allora la situazione complessiva generale è addirittura peggiorata: attualmente, infatti, esistono ben **30 riti civili** (tra cui il processo tributario) diversi



tra loro per composizione giudicante e per procedura. Dunque **non** era **più procrastinabile** una riforma che avesse ad oggetto una riduzione generalizzata dei riti oltrechè un riordino e una semplificazione degli stessi, soprattutto per evitare ingiuste disparità di trattamento, in ossequio al principio del giusto processo di cui all'art. 111 della Costituzione.

L'art. 54 della l.69/2009 stabilisce che:

▪ il Governo è delegato ad adottare, **entro 24 mesi** dalla data di entrata in vigore della suddetta legge, **uno o più decreti legislativi in materia di riduzione e semplificazione dei procedimenti civili di cognizione** che rientrano nell'ambito della giurisdizione ordinaria e che sono regolati dalla legislazione speciale.

Nell'esercizio della delega, il Governo deve attenersi ai seguenti principi e criteri direttivi:

- a) restano **fermi** per il momento **i criteri di competenza** nonché i **criteri di composizione dell'organo giudicante**, previsti dalla legislazione vigente;
- b) i procedimenti civili di natura contenziosa,



autonomamente regolati dalla legislazione speciale, devono essere ricondotti ad uno dei seguenti modelli processuali previsti dal codice di procedura civile:

1) i procedimenti in cui sono prevalenti caratteri di concentrazione processuale, ovvero di officiosità dell'istruzione, sono **ricondotti al rito disciplinato dal libro secondo, titolo IV, capo I, del codice di procedura civile** (norme per le **controversie in materia di lavoro**);

2) i procedimenti, anche se in camera di consiglio, in cui sono **prevalenti caratteri di semplificazione della trattazione o dell'istruzione della causa**, sono ricondotti al procedimento sommario di cognizione di cui al libro quarto, titolo I, capo III-bis, del codice di procedura civile, come introdotto dall'art. 51 della nuova legge (**procedimento sommario di cognizione**), restando tuttavia esclusa per tali procedimenti la possibilità di conversione nel rito ordinario;

3) tutti gli altri procedimenti sono ricondotti al rito ordinario di cui al libro secondo, titolo I e III, ovvero titolo II, del codice di procedura civile ( processo



ordinario di cognizione).

Restano tuttavia in ogni caso **ferme** le disposizioni processuali in materia di:

- ▶ **procedure concorsuali**, in attesa della riforma del penale fallimentare;
- ▶ **famiglia e minori**;
- ▶ **cambiali ed assegni** (bancari e circolari);
- ▶ legge 20 maggio 1970 n. 300 (Statuto dei lavoratori), in tema di **repressione della condotta antisindacale**;
- ▶ **proprietà industriale** (D.Lgs. n. 30 del 10 febbraio 2005);
- ▶ **codice del consumo** (D.Lgs. n. 206 del 06 settembre 2005).

Sono state **abrogate** tutte le norme processuali in tema di **processo societario** e di quello per il **risarcimento dei danni da incidente stradale**.

**Prima considerazione** : il legislatore, pur dichiarando di volere ( e dover) procedere alla riduzione e alla semplificazione delle norme processuali, **salva ben sei dei riti attualmente**



**vigenti** e individua ben tre modelli ai quali ricondurre gli altri processi.

Riduzione parziale, dunque, e conseguentemente, semplificazione relativa.

Il che si traduce in difficoltà - annunciate con largo anticipo - per noi avvocati che dovremo continuare a riporre grande attenzione nello scegliere le norme da applicare ai casi che concretamente affronteremo.

Anche sui tre modelli diciamo così “salvati” è utile qualche ulteriore considerazione.

### **Il primo è il modello del processo del lavoro.**

Ora è noto che quando la riforma del processo del lavoro entrò in vigore nel 1973, da parte del legislatore vi fu un **grande sforzo organizzativo**, nel senso che alle costituite sezioni lavoro furono assicurati uomini e mezzi che consentirono il decollo della nuova normativa processuale. Tant'è che fino a quando le Preture del Lavoro ( e le Sezioni Lavoro delle Corti d'Appello) hanno potuto contare su organici - di magistrati e di personale di cancelleria - adeguati alla mole del contenzioso che si trovavano a



fronteggiare, il processo ( fortemente caratterizzato dai requisiti oggi richiamati, concentrazione processuale, officiosità dei poteri del giudice, oralità ecc.) ha funzionato.

Ma da quando le risorse - uomini e mezzi - sono andate sempre più diminuendo, anche quel processo si è arenato, raggiungendo **picchi inimmaginabili di inefficienza** soprattutto nel grado di appello ( non è un mistero per nessuno che i rinvii delle Corti d'Appello Lavoro sono addirittura più lontani nel tempo rispetto ai rinvii in materia civile).

Ebbene, intanto questa di oggi è una riforma dichiaratamente “a costo zero” ( è l'espressione preferita dai nostri politici quando parlano dell'attività di governo); detto ciò, la situazione economica generale e quella particolare del nostro Paese non lasciano presagire nulla di buono per quanto riguarda le situazione economico-finanziaria italiana. Ragion per cui è del tutto improbabile che di qui a 24 mesi la situazione sia talmente migliorata da consentire quegli investimenti che, invece, sarebbero necessari, quanto meno in misura analoga a quelli che furono necessari per il rito del lavoro nel 73.



Il secondo modello è quello di un rito che, allo stato, esiste solo sulla carta (il nuovo procedimento sommario) : è stato appena introdotto, ovviamente mai sperimentato e nessuno è in grado di prevedere se potrà raggiungere gli obiettivi ( che, in verità, almeno dai primi commenti che circolano, non sono esattamente chiari) per i quali è stato immaginato.

**Basti**, per tutto, **pensare a quanto è accaduto al rito societario**: introdotto solo pochi anni fa, presentato dal legislatore ( e anche da buona parte della dottrina) come la soluzione ai molteplici problemi del processo civile, anzi come la prova generale del processo civile del domani, è stato **precipitosamente abrogato** alla prima occasione utile: fortemente osteggiato, stavolta in perfetta consonanza, sia dai magistrati che dagli avvocati, complici anche i ripetuti interventi della Corte Costituzionale, è riuscito in pochi anni a dare una così pessima prova di sé, per la farraginosità dei meccanismi che lo governavano e per la sostanziale impossibilità di applicarlo quando vi erano coinvolte più parti, che la sua abolizione è



stata vista pressoché da tutti come una vera e propria liberazione.

Ora, il rito sommario di cognizione introdotto dalla l.69/2009, anche ad una prima, superficiale lettura, presenta notevoli problemi, sia interpretativi che applicativi. Dunque, nessuno è in grado di garantirne, in questo momento, non solo un funzionamento efficace ma, evidentemente, **la durata nel tempo e l'affermazione**. Eppure, secondo la delega, sarà utilizzato come modello al quale ricondurre i numerosi altri riti oggi vigenti che presentano le stesse caratteristiche. Il che significa che si inizierà a predisporre i decreti delegati tenendo presente uno schema che, tra qualche mese, una volta provato sul campo, potrebbe rivelarsi inidoneo alla funzione per la quale è stato immaginato, uno schema che potrebbe avere bisogno di aggiustamenti *work in progress*, con il rischio di dover iniziare di nuovo tutto daccapo proprio allo scadere dei 24 mesi.

**Il terzo modello è il processo ordinario di cognizione**, anch'esso tuttavia destinatario, con questo intervento legislativo, di ulteriori modifiche



tutte da sperimentare. Ad esempio, la introduzione del calendario del processo, norma apprezzabile ma che non potrà mai funzionare se i giudici saranno costretti a tenere udienza con lo stesso numero di fascicoli che portano oggi.

Insomma, quello dell'esiguità delle risorse è un *leit motiv* che ritorna costantemente, ed è un problema evidentemente non risolvibile.

Per concludere, numerose sono le incognite legate alla realizzazione della delega, e tutto è complicato dalla circostanza che gli avvocati, generalmente, non vengono coinvolti quando si tratta di mettere mano ai decreti delegati pur trattandosi di norme che, assieme all'altra componente della giurisdizione, saranno- assai più di altri - chiamati ad applicare.

Ma in questa occasione è più che mai in gioco la nostra professione e, soprattutto, la nostra professionalità.

Allora dovremo trovare il modo di far sentire, alta, la nostra voce.

Dovremo chiedere che nei decreti delegati vengano trasfusi quei principi che, costantemente, nei nostri



convegni abbiamo individuato.

Principi che attengono ad aspetti strutturali e ad aspetti funzionali.

**Dal punto di vista strutturale :**

- 1) Innanzi tutto è evidente che qualunque riforma non può costringerci a rinunciare all'**attuazione dei principi e delle garanzie fondamentali** previste dalla Carta Costituzionale e dalle leggi internazionali (ad es. il rispetto del principio del contraddittorio, del diritto di azione e di difesa, della parità delle parti, della imparzialità e terzietà del giudice);
- 2) **Poi: la disciplina processuale, nel suo complesso, dovrebbe essere semplificata**, sfrondata da formalismi e tecnicismi eccessivi che, finiscono per ritorcersi contro gli avvocati per i più vari motivi (responsabilità professionale, caccia all'errore del collega ecc.);
- 3) Lo **schema procedimentale dovrebbe essere snello e funzionale**, il più possibile compatibile con la generalità delle singole categorie di controversie. Nella consapevolezza, tuttavia, che questioni semplici possono essere decise anche



attraverso processi semplici: non per tutte le controversie è necessario un sistema di regole articolato e analitico, bastando per alcune meccanismi meno complessi.

**Dal punto di vista funzionale :**

- 1) il modello dovrebbe garantire **l'effettività della tutela processuale**, in modo da consentire la concreta attuazione del diritto fatto valere e non soltanto il suo riconoscimento formale;
- 2) dovrebbe assicurare **la rapida risoluzione delle controversie**, favorendone, per quanto possibile, la definizione anticipata;
- 3) dovrebbe adeguare lo strumento processuale alla **reale e specifica finalità di tutela** del diritto azionato, prevedendo eventualmente (ferma restando la "struttura-tipo" del modello processuale) un percorso differenziato in ragione della particolarità e delle esigenze del caso concreto.

E allora, quali potrebbero essere i principi ai quali ispirarsi per contribuire alla stesura dei decreti delegati.



Favorire un modello, fissando alcuni punti irrinunciabili:

**1)unificare la forma dell'atto introduttivo** (la forma del **ricorso** appare preferibile), con conseguente **unificazione dei termini a difesa** (attualmente diversificati a seconda che la causa abbia inizio con ricorso o con atto di citazione);

**2)ridurre i formalismi processuali**, in modo da porre un freno alle eccezioni dilatorie;

**3) potenziare il giudizio di primo grado** , in particolare la prima udienza, prevedendo che, già nella stessa, il quadro del *thema decidendum* e del *thema probandum* sia tendenzialmente definitivo;

4)prevedere una **disciplina piuttosto rigorosa in termini di decadenze e preclusioni**, sia per deduzioni di merito che istruttorie;

5)prevedere che al convenuto costituitosi tardivamente **sia preclusa la possibilità di contestare i fatti dedotti dalla controparte.**

\*\*\*\*\*

In definitiva volendo formulare una prognosi,



ancorché la legge 69 non sa né peggiore né migliore di altre, **l'assenza di un disegno riformatore complessivo** non rende agevole un giudizio circa gli effetti della riforma sulla durata dei processi. Alcuni elementi di preoccupazione continuano a manifestarsi in questo provvedimento legislativo come in altri e riguardano l'idea del processo civile e, più in generale, del modello giurisdizionale.

1) **L'abbreviazione di molti termini** originariamente previsti a favore delle parti

2) **il deciso favore del legislatore per l'estinzione dei processi**

3) **l'estensione del rito sommario**

4) **l'introduzione di testimonianze scritte** assunte senza il contraddittorio delle parti ed in deroga al principio della formazione della prova davanti al giudice

5) **la previsione di meccanismi conciliativi sollecitati**

6) **la penalizzazione della difesa** con la nuova formulazione degli articoli 91 e 96 c.p.c.

7) **il filtro di ammissibilità** alla garanzia fondamentale del ricorso in Cassazione



sono tutti tasselli di un modello processuale che, alla maggiore discrezionalità concessa al giudice, contrappone una **limitazione dei diritti delle parti**, con un vistoso appannamento del principio dispositivo.

E' evidente, dunque, una deriva che confonde il processo giusto con il processo veloce, ma tutti noi sappiamo che non sempre i due termini coincidono.

Come, analogamente, la riforma della giustizia non può essere confusa con la riforma del processo.

Siamo ancora lontani, molto lontani dalla soluzione definitiva.

Ester Perifano

Segretario Nazionale Anf