

Nessuna efficienza per l'appello ?

Franco Petrolati

Il progetto di riforma governativo intitolato “*Interventi per l’efficienza del processo civile*” non comprende alcuna significativa previsione per il giudizio di appello, il quale pur presenta, specie nelle sedi metropolitane, inquietanti criticità rispetto ai parametri costituzionali e sovranazionali di ragionevole durata del processo (al 30.6.2018 i soli giudizi ordinari di cognizione pendenti da oltre un biennio nelle corti di appello erano 115.662).

Tale assenza non è, tuttavia, necessariamente un vizio perché da tempo è maturata tra gli operatori del diritto la consapevolezza che le riforme sul rito, oltre ad implicare - specie se reiterate nel tempo - una talvolta complessa elaborazione dell’impatto sul sistema vigente e sul contenzioso pendente, in ogni caso non concorrono all’efficienza della giustizia civile quanto altri interventi di tipo strutturale, sul versante cioè delle risorse personali e delle dotazioni edilizie ed informatiche costituenti l’auspicabile ufficio del processo (lasciando in disparte la questione più radicale del deficit di conformazione spontanea della comunità ai parametri normativi).

La minor rilevanza del “*rito*” rispetto alla “*struttura*” è, del resto, riscontrabile in modo evidente nel grado di appello, laddove la materia del contendere è di regola una derivazione di quella delineata in primo grado e l’istruttoria è circoscritta alle ipotesi nelle quali è eccezionalmente consentito derogare al divieto dei “*nova*” ai sensi dell’art.345, c.p.c..

La durata di ciascun processo di appello è, quindi, in funzione non già del rito applicabile ma del tempo tecnico del giudizio collegiale - nelle sue fasi di studio, relazione e decisione in camera di consiglio, stesura della motivazione ecc. – sicché non dovrebbe una volta tanto meravigliare l’assenza di una riforma delle modalità di svolgimento del secondo grado di merito.

Il legislatore del 2012 (d.l. n. 83/12 conv. in l. n. 134/12) aveva pur preteso di influire proprio sul “*tempo tecnico del giudizio*”, introducendo il filtro di ammissibilità di cui agli artt. 348*bis* e 348*ter* c.p.c., imperniato sulla valutazione preliminare della improbabilità di

accoglimento del gravame; la riforma, tuttavia, non appare aver raggiunto gli esiti sperati ai fini della ragionevole durata degli appelli, in quanto il pur sollecitato calcolo delle “ragionevoli probabilità” - piuttosto che delle certezze - non è di per sé in grado di esonerare in modo significativo il giudice dall’obbligo di rendere adeguato conto delle soluzioni adottate in relazione a ciascun motivo di gravame, con quel che consegue sui tempi processuali del giudizio.

Proprio in tema di filtro del gravame, comunque, è prevista ora una delle marginali novità riservate espressamente all’appello: è, infatti, **abrogato l’art.348, comma 2, lett.b),c.p.c.**, ove l’appello avverso le ordinanze adottate dal tribunale all’esito del procedimento sommario di cognizione è attualmente sottratto al giudizio preliminare di ammissibilità.

Si tratta, come noto, di un esonero che si giustifica sull’assunto che nel rito sommario (artt. 702bis ss. c.p.c.) le garanzie del contraddittorio subiscano - o possano subire - una contrazione nei tempi e modalità di esplicazione, rimesse come sono alla disponibilità del giudice, il quale “...omessa ogni formalità non essenziale ... procede nel modo che ritiene più opportuno agli atti di istruzione ...” (art.702ter, comma 5, c.p.c.), sicché è apparso ragionevole al legislatore del 2012 sottrarre tale procedimento all’eventualità di una ulteriore contrazione, pur attinente, stavolta, al “tempo tecnico del giudizio” – e, quindi, sostanzialmente alla motivazione - piuttosto che alla dialettica processuale tra le parti.

L’abrogazione di tale eccezione al regime del filtro appare, secondo l’attuale disegno riformatore, una conseguenza della prevista radicale sostituzione del rito sommario di cognizione con il nuovo “Rito ordinario di cognizione davanti al tribunale in composizione monocratica” di cui agli artt. 281bis/281nonies c.p.c., il quale è destinato ad avere un ambito di applicazione ben più ampio dell’attuale rito sommario sia in virtù della prevista espansione dei giudizi rimessi al tribunale “monocratico” – con l’inclusione anche delle cause in materia fallimentare e successione testamentaria di cui all’art. 50bis nn. 2), 4) e 6) c.p.c. – sia in ragione del venir meno del limite costituito dal carattere “sommario” dell’istruzione (che implica, invece, attualmente la conversione del rito sommario in quello ordinario: art.702ter, comma 3, c.p.c.).

Dovrebbe, quindi, ipotizzarsi che nel disegno riformatore il nuovo rito ordinario monocratico presenti garanzie compiute per il diritto di difesa suscettibili di rendere tollerabile, rispetto ai parametri del giusto processo, che il gravame possa eventualmente essere definito in via preliminare sulla base del calcolo della “ragionevole probabilità” di

infondatezza *ex art. 348bis c.p.c.*

In realtà non mancano talune criticità nel diviso rito ordinario monocratico, che è significativamente qualificato come “*rito semplificato*” nel progetto di riforma: è da segnalare, in particolare, che in sede di trattazione il giudice non solo è tenuto ad omettere “*ogni formalità non essenziale al contraddittorio*” (come nell’attuale art. 702^{ter}, comma 5, c.p.c.) ma, a fronte di una richiesta delle parti “*per l’integrazione delle difese e delle istanze istruttorie*”, il giudice “*può concedere, a tal fine, termini perentori*” (nuovo art. 281, quater, comma 2), in tal senso riconoscendosi espressamente al tribunale un apprezzamento discrezionale (“*può concedere*”), sulla effettiva necessità di una ulteriore appendice scritta della trattazione, che, invece, sembra di regola escluso dall’attuale art. 183, comma 6, c.p.c., ove “*se richiesto*” il giudice senz’altro “*concede alle parti i seguenti termini perentori*” (salvo che si profilino questioni pregiudiziali o preliminari suscettibili di definire il giudizio).

Ed è, quindi, evidente che l’eventuale rigetto della richiesta di termini formulata da una delle parti all’udienza di trattazione avanti al giudice monocratico ben potrebbe costituire una lesione del diritto di difesa convertibile in un motivo di appello, ove la parte sarebbe onerata, tuttavia, non solo di dolersi della mancata “*appendice scritta*” ma anche di illustrare quali effettive allegazioni, assertive e/o probatorie, siano state concretamente precluse, essendo – come noto - irrilevante *l’error in procedendo* che non si sia tradotto in un concreto pregiudizio al diritto di difesa (in tal senso, *ex multis*, Cass., sez. II, ord. 4 ottobre 2018, n. 24402).

Anche tale motivo di gravame, quindi, pur attinente allo svolgimento di un compiuto contraddittorio tra le parti, sarebbe soggetto al giudizio preliminare di ragionevole improbabilità di accoglimento.

Ulteriore marginale innovazione riguarda l’appello contro le decisioni dei commissari regionali in materia di usi civici, in quanto **l’art. 33, d. lvo n. 150/11** (semplificazione dei riti civili) subisce, in primo luogo, un’addizione laddove, al comma 1, si precisa che il richiamato rito ordinario di cognizione è quello “*davanti al tribunale in composizione collegiale*”: precisazione che nel disegno riformatore si impone per differenziare tale rito (di cui agli artt. 163 e ss. c.p.c.) da quello nuovo, parimenti ordinario, avanti al tribunale in composizione monocratica (artt. 281^{bis} e ss. c.p.c.).

Nel comma 5 dell’art.33 cit., poi, si prevede, quale modalità di instaurazione del contraddittorio, che sia notificato non già (come ora) l’atto di citazione bensì “*il ricorso e il decreto di cui all’articolo 281-ter*,

quinto comma” : formulazione piuttosto infelice in quanto tale richiamo è proprio ad una disposizione del rito “*monocratico*” - mentre al comma 1, come visto, si fa rinvio espresso al rito “*collegiale*” - e sarebbe, quindi, senz’altro più congruo rendere esplicito il contenuto normativo invece che limitarsi a riferimenti “ciechi” ad articoli e commi, così evitando all’interprete l’onere della ricostruzione del regime introduttivo dell’appello secondo il consolidato criterio della compatibilità.

In buona sostanza, comunque, è evidente che l’appello in tema di usi civili dovrebbe essere proposto con ricorso da notificarsi, unitamente al decreto di fissazione dell’udienza, nei termini lievemente più concentrati – rispetto al rito “*collegiale*”- previsti nel rito “*monocratico*”, essendo, in particolare, limitati ad 80 giorni (60+20) il termine a comparire ed a 100 giorni la dilazione dell’udienza rispetto al deposito del ricorso. Come si vede una concentrazione piuttosto leggera che sembra, piuttosto, figlia della diffusa ideologia processuale secondo cui la modalità del ricorso di per sé accelera il rito rispetto alla citazione (mentre, come noto, si limita ad invertire i due oneri essenziali della notificazione e della costituzione in giudizio).

In relazione, poi, a tutte le ipotesi nelle quali l’appello si propone con ricorso e l’udienza di comparizione deve essere fissata di ufficio nel rispetto di un termine massimo – come nel rito del lavoro all’art.435, comma 1, c.p.c. : 60 gg dal deposito del ricorso - è da evidenziare l’introduzione di una nuova fattispecie di illecito disciplinare costituita dalla “*reiterata, grave e ingiustificata inosservanza dei termini previsti dalla legge per la fissazione della prima udienza*” (art.1, comma 1, lett.a-bis d.lvo n. 109/06), volta chiaramente a sollecitare l’osservanza di un termine pur ordinatorio attinente alla fase introduttiva del giudizio.

Si tratta di un illecito che nel disegno riformatore dovrebbe verosimilmente completare la vigente previsione sanzionatoria riguardante la fase decisoria, vale a dire il rispetto dei termini per il deposito della sentenza, nella prospettiva di “*costringere*” il processo – come dire, sia in entrata che in uscita - nei binari della durata ragionevole. Ai fini dell’integrazione della fattispecie è, tuttavia, necessario che la violazione del termine massimo, oltre che grave e reiterata, debba essere “*ingiustificata*” - con riguardo, ad esempio, al carico del ruolo delle udienze - sicché non si profila, in realtà, almeno per i distretti con maggior contenzioso pendente, uno spazio ragionevole per l’operatività della nuova sanzione disciplinare.

Ulteriori innovazioni riguardano, infine, la disciplina dei rimedi preventivi di cui all’**art.1ter l. n. 89/01**, quelli cioè che la parte ha

l'onere di esperire per rendere ammissibile la domanda di equa riparazione per l'irragionevole durata del processo.

Tale regime è riformulato, da un lato, per tener conto dell'abrogazione del rito sommario di cognizione e della nuova ripartizione in commi dell'art.281*sexies*; dall'altro per incentivare il concorso delle parti alla composizione stragiudiziale della lite, in quanto sono espressamente compresi tra i rimedi preventivi la convenzione di negoziazione assistita e la partecipazione "*personale*" o "*attiva*" ai procedimenti di conciliazione o mediazione, anche se facoltativi o previsti da leggi speciali.

Una innovazione chiaramente volta a favorire gli strumenti alternativi – al processo - di risoluzione delle controversie, la quale, tuttavia, rischia di costituire un inutile aggravamento degli oneri a carico della parte che ha ragione ove l'altra, che ha torto, possa continuare a confidare nella durata irragionevole del giudizio.