

QUESTIONE GIUSTIZIA

**Trimestrale promosso
da Magistratura democratica**

**Magistratura democratica
e la riforma della giustizia civile.
I seminari: cronache
di un'esperienza**

2025

4

QUESTIONE GIUSTIZIA

Trimestrale fondato da Giuseppe Borrè

Direttore

Nello Rossi

Vice Direttori

Vincenza (Ezia) Maccora, Rita Sanlorenzo

Comitato di redazione

Maria Acierno, Silvia Albano, Giovanni Arnone, Giuseppe Battarino, Marco Bignami, Francesco Buffa, Daniela Cardamone, Giulio Cataldi, Maria Giuliana Civinini, Elena Riva Crugnola, Linda D'Ancona, Carlo De Chiara, Riccardo De Vito, Antonella Di Florio, Fabrizio Filice, Mariarosaria Guglielmi, Vincenza (Ezia) Maccora, Raffaello Magi, Marco Manunta, Daniele Mercadante, Gualtiero Michelini, Piergiorgio Morosini, Ilario Nasso, Andrea Natale, Luigi Orsi, Marco Patarnello, Carla Ponterio, Gaetano Ruta, Giuseppe Salmè, Rita Sanlorenzo, Valerio Savio, Enrico Scoditti, Simone Spina, Anna Luisa Terzi, Glauco Zaccardi.

Comitato scientifico

Perfecto Andrés Ibáñez, Luciana Barreca, Remo Caponi, Sergio Chiarloni, Riccardo Conte, Maurizio Converso, Piero Curzio, Beniamino Deidda, Mario Dogliani, Massimo Donini, Luigi Ferrajoli, Paolo Ferrua, Simone Gaboriau, Antonio Gialanella, Gianfranco Gilardi, Glauco Giostra, Elisabetta Grande, Francesco Macario, Vittorio Manes, Luigi Marini, Federico Martelloni, Luca Masera, Silvia Niccolai, Elena Paciotti, Mauro Palma, Livio Pepino, Marco Pivetti, Roberto Romboli, Vincenzo (Enzo) Roppo, Renato Rordorf, Alessandro Simoni, Irene Stolzi, Alberto Maria Tedoldi.

Segreteria di redazione

Mosè Carrara

Service editoriale

Guaraldi S.r.l. (Via Macanno 38B - 47923 Rimini)

QUESTIONE GIUSTIZIA - Rivista trimestrale è una pubblicazione online editata dalla Associazione Magistratura democratica, codice fiscale 97013890583
ISSN 1972-5531

direttore editoriale:	Nello Rossi
sede:	c/o Associazione Nazionale Magistrati, Palazzo di Giustizia - Piazza Cavour 00193 - Roma
segreteria di redazione:	Mosè Carrara
indirizzo di posta elettronica:	redazione@questionegiustizia.it
sito web:	www.questionegiustizia.it
service provider:	Aruba

Numero 4/2025, a cura di Giorgio Costantino e Gianfranco Gilardi.

IV trimestre 2025 - chiuso in redazione in marzo 2026.

Sommario

Introduzione

di *Giorgio Costantino* e *Gianfranco Gilardi*

4

Primo ciclo: la “riforma Cartabia”

La disciplina transitoria ex art. 35 d.lgs n. 149/2022, con particolare riferimento alle norme destinate a entrare in vigore il 1° gennaio 2023. Le udienze con trattazione scritta e da remoto

(1° dicembre 2022)

9

Le modifiche al giudizio di primo grado: il processo ordinario innanzi al tribunale; il processo “semplificato”; le ordinanze anticipatorie; il processo “unificato” in materia di persone, famiglia e minori (artt. 473-bis.11 - 473-bis.29)

(19 gennaio 2023)

14

Il processo “unificato” in materia di persone, minorenni e famiglie

(15 febbraio 2023)

27

Le impugnazioni: chiarezza e sinteticità degli atti introduttivi; il processo di appello; il processo di appello in materia di persone, minori e famiglia; l’inibitoria; il processo di cassazione

(2 marzo 2023)

36

Le controversie di lavoro

(22 marzo 2023)

45

Le riforme del processo esecutivo

(13 aprile 2023)

58

La giustizia complementare

(22 giugno 2023)

71

Secondo ciclo: verifica degli effetti della “riforma Cartabia” sul funzionamento della giustizia civile a partire dal primo anno di applicazione

Il processo di cognizione di primo grado

(7 marzo 2024)

83

I processi di impugnazione

(18 aprile 2024)

93

La tutela delle persone, dei minori e delle famiglie: dal tribunale per i minorenni al tribunale delle persone, dei minorenni e delle famiglie

(15 novembre 2024)

108

La tutela delle persone, dei minori e delle famiglie: le funzioni civili del pubblico ministero e il ruolo del curatore del minore, nella prospettiva della riforma e nell’ordinamento attuale

(8 maggio 2025)

121

Introduzione

di *Giorgio Costantino** e *Gianfranco Gilardi***

1. Questo numero della Trimestrale contiene gli atti dei Seminari di studio promossi da Magistratura democratica e tenutisi tra il dicembre 2022 e il maggio del 2025, con riferimento alle modifiche in tema di giustizia civile (disciplina del processo e «strumenti complementari alla giurisdizione») di cui alla riforma introdotta dai decreti legislativi nn. 149/2022, 151/2022 e succ. mod., in attuazione della legge delega n. 206/2021¹.

I primi sette seminari hanno avuto ad oggetto l'analisi delle disposizioni normative; gli altri quattro la verifica dello stato di attuazione della riforma. Nel presente fascicolo sono riportati (per ciascuno di essi, in asterisco accanto alla data, si trova il *link* al video) i resoconti relativi, che costituiscono opera collettiva e sono stati redatti in base a un criterio di sistemazione logica degli argomenti trattati.

Nel cantiere sempre aperto delle modifiche alla disciplina processuale, l'insieme delle misure collegate alla riforma, pur ispirandosi al criterio degli interventi limitati e parziali, compone un quadro tutt'altro che marginale, toccando – oltre al campo della giustizia penale e a quello dell'ordinamento giudiziario –: la disciplina del processo civile di cognizione (nei diversi gradi di giudizio) e del processo di esecuzione; quella degli strumenti di risoluzione stragiudiziale delle controversie e, in particolare, della mediazione e della negoziazione assistita da uno o più avvocati, assunti espressamente quali «strumenti complementari alla giurisdizione»; la materia dell'arbitrato; la complessa normativa volta al riordino e all'unificazione dei riti relativi ai procedimenti in materia di fami-

glia, con l'istituzione altresì del nuovo tribunale unico per le persone, i minorenni e le famiglie e la scomparsa del tribunale per i minorenni: previsioni, queste ultime, che non sembravano costituire nel PNRR, cui l'intervento riformatore è strettamente legato, l'obiettivo principale che l'Italia si proponeva con riguardo alla giustizia civile, vale a dire l'obiettivo di ridurre l'eccessiva durata dei giudizi².

2. Com'è noto, la disciplina processuale costituisce, ormai da tempo, un tessuto profondamente lacerato, nell'ambito del quale l'incubo degli interpreti e degli operatori consiste nello scioglimento delle contraddizioni in funzione di una necessaria opera di coordinamento. Le disposizioni processuali dettano le regole di comportamento per soggetti che sono in conflitto tra loro. Ogni incertezza e contraddizione dei testi normativi è destinata a realizzare risultati opposti a quelli sperati. Se le disposizioni sono oscure e contraddittorie, non bastano i ripetuti richiami alla chiarezza e alla specificità degli atti processuali, né la previsione di sanzioni per la violazione dei doveri di lealtà e probità o di correttezza e buona fede. In riferimento alla normativa processuale, prima della riforma era stata ripetutamente sottolineata la necessità di una pulizia complessiva del sistema e della eliminazione delle incoerenze, frutto di ripetuti interventi legislativi, frammentari e non legati da una visione d'insieme. E, in effetti, la legge delega n. 206/2021 sembrava venire incontro a questa esigenza; aveva attribuito al legislatore delegato (nell'ambito dei principi e criteri direttivi enunciati

* Emerito di Diritto processuale civile, Università di Roma Tre.

** Già presidente del Tribunale di Verona.

1. Sullo schema delle disposizioni «correttive» di cui al d.lgs n. 164 del 2024, approvato dal Consiglio dei ministri il 15 febbraio 2024, si è riferito nel corso del seminario del 7 marzo 2024, dedicato al processo di cognizione di primo grado.

2. La scelta legislativa di istituire un unico ufficio giudiziario presso il quale concentrare tutti i procedimenti in materia di persone, minorenni e famiglie è stata a lungo dibattuta, e i forti contrasti esistenti al riguardo sono riemersi anche nel corso del Seminario del 15 febbraio 2023, dedicato al processo «unificato» introdotto dalla riforma per tali procedimenti.

per la realizzazione della - sia pur parziale - riforma) compiti di coordinamento della legislazione vigente, con la finalità dichiarata di un «riassetto formale e sostanziale del processo civile», affidato a novelle al codice di procedura civile e alle leggi processuali speciali, «in funzione di obiettivi di semplificazione, speditezza e razionalizzazione del processo civile»³.

Le riflessioni svolte nell'ambito dei seminari hanno tuttavia confermato⁴ che, sebbene anche nelle note illustrative che accompagnano i numerosi emendamenti al ddl si faccia accenno più volte all'intento di semplificazione della disciplina processuale, di accelerazione del processo e di razionalizzazione delle risorse che si è voluto perseguire, e pur non mancando modifiche che in più punti appaiono meritevoli di consenso, l'opera di pulizia e di coordinamento, da più parti auspicata e imposta dalla legge delega, non è stata compiuta dal legislatore delegato. Inoltre, le modifiche introdotte non si sottraggono al metodo, reiteratamente sperimentato nel corso di interi decenni, degli interventi di mera «novellazione» e di semplice *restyling* che hanno finito per produrre un accumulo di norme e di riti il cui effetto, anziché aiutare a risolvere i problemi, è stato quello di complicarli, rendendo sempre più difficoltosa (anche a causa, a volte, della cattiva formulazione del testo) l'attività degli interpreti e degli operatori. E dunque non è azzardato affermare che, ancora una volta, il compito di assicurare la funzione istituzionale del processo quale strumento destinato ad attuare le leggi sostanziali poste a presidio dei diritti, sia stato affidato, da un lato, a una visione «taumaturgica» e «salvifica» delle regole processuali e, dall'altro, all'opera e alla mediazione degli interpreti.

3. Tenendo conto di ciò, le riflessioni svolte nell'ambito dei seminari si sono ispirate al principio che le norme potranno piacere o non piacere, essere considerate adeguate o incongrue, ma il giudice – che per canone costituzionale è soggetto alla legge – non può non applicarle, salva sempre la possibilità di sollevare, ricorrendone i presupposti, questione di legittimità costituzionale rispetto a questa o a quella norma. E infatti i resoconti dei diversi seminari illustrano le tesi emerse dal dibattito senza la pretesa di dare indicazioni conclusive, con uno sguardo aperto

verso la novella e l'evoluzione dei modelli processuali che essa ha inteso attuare, nella ricerca di soluzioni in grado di garantire alla disciplina un'applicazione coerente, senza mai perdere di vista le garanzie. In quest'opera di paziente ricostruzione del sistema, come non ci si è astenuti dal formulare osservazioni critiche, così non sono mancate valutazioni favorevoli su molte delle innovazioni introdotte; indicazioni di possibili linee applicative da adottare e valorizzare; proposte di miglioramenti della disciplina. L'idea ispiratrice dei seminari è stata infatti quella che, di fronte al complesso disegno riformatore, non ci si dovesse limitare alla critica delle soluzioni sbagliate o non condivise, ma fosse necessario saper unire alla consapevolezza delle oggettive difficoltà da affrontare la volontà di contribuire, ciascuno per la parte che gli compete, alla costruzione dell'edificio capace di restituire alla giustizia – al di là delle urgenze imposte dal PNRR – fondamenta solide e durature e ai cittadini quella fiducia nelle istituzioni che si è andata sempre più indebolendo nel tempo.

Come osservato in tante occasioni, la costruzione materiale dell'ordinamento giuridico e la sua evoluzione verso il traguardo di una sempre più *ampia ed effettiva* tutela della dignità e dei diritti delle persone dipendono infatti dalla presenza e dall'intreccio di una molteplicità di fattori, rispetto ai quali rivestono un'importanza tutt'altro che secondaria il ruolo della cultura giuridica, coinvolta sempre più frequentemente nel compito di concorrere a quella costruzione, cercando di ricavare dalle riforme quanto è possibile di positivo come traguardo e come sbocco di un'elaborazione collettiva, e la tensione di ciascuno, nel lavoro professionale e nella vita quotidiana, verso i bisogni di giustizia, con uno sguardo sempre rivolto all'immagine di società disegnata dalla Costituzione.

E si può dire che il valore più alto dei seminari in oggetto – che sembrano appartenere a un tempo lontano e a un mondo dimenticato – stia proprio in questa paziente e fiduciosa applicazione di uomini e donne nel mantenere viva l'idea dell'udienza come luogo di dialogo e confronto e la concezione del processo come costruzione progressiva a cui collaborano giudice e parti, quella stessa concezione sottesa al pensiero di Giuseppe Borrè allorché – occupandosi della

3. Come rilevato in precedenti occasioni (cfr. G. Costantino, *La riforma della giustizia civile. Prospettive di attuazione della legge 26 novembre 2021, n. 206*, Cacucci, Bari, 2022, cap. I, § 4, nonché, per lo stesso Editore, *Id.*, *Considerazioni impolitiche sulla tutela dei diritti nel (l'in) giusto processo*, 2025, *passim*, cui si rinvia per più ampi dettagli), il legislatore delegato avrebbe avuto anche il compito di coordinare la nuova normativa – apportando le opportune correzioni e/o abrogazioni – non solo con le vigenti disposizioni del codice di procedura civile, del codice civile e delle altre norme contenute in leggi speciali non direttamente investite dai principi e criteri direttivi di delega, ma anche con quella frutto di altre riforme in gestazione (in tema di ordinamento giudiziario, di magistratura onoraria, di crisi d'impresa e insolvenza, di giustizia tributaria ed altro), al fine di evitare che il coordinamento finisse per essere affidato, con risultati anche devastanti, all'opera degli interpreti e degli operatori.

4. Cfr. quanto già osservato nell'*Introduzione* al fascicolo n. 3/2021 di *Questione giustizia*, dedicato a *La riforma della giustizia civile secondo la legge delega 26 novembre 2021, n. 206*, pp. 8-27 (www.questionegiustizia.it/data/rivista/articoli/969/3-2021_qg_introduzione-gilardi.pdf).

sentenza quale atto conclusivo del processo – osservava che quando «il giudice è investito di seri poteri direttivi e realmente li esercita; quando egli è coinvolto insieme alle parti in un comune contraddittorio che mira a sfrondare l'inutile e a identificare, in fatto e in diritto, il vero nocciolo della contesa; quando i fascicoli, non invasi dalla profluvie della trattazione scritta, rimangono oggetti leggibili e non degradano a inaffrontabili monumenti di archeologia; quando la prova orale, assunta unitariamente e contestualmente, è appena esaurita nel momento in cui il giudice decide e i risultati di essa sono vivissimi nel ricordo e nella coscienza di tutti i presenti; quando si verificano tali condizioni, non è impensabile che il giudice sia in grado non solo di pronunciare il dispositivo, ma anche di corredarlo di una motivazione succinta, come la vuole la legge».

L'opera di costruttiva applicazione svolta nei seminari e nei tanti altri luoghi di riflessione, con il fine di ricavare anche da un tessuto normativo lacunoso o contraddittorio l'interpretazione più funzionale alla tutela dei diritti coinvolti nel processo, appare tanto più preziosa in tempi come questi, in cui l'attenzione di chi dovrebbe provvedere ai bisogni di giustizia è rivolta in tutt'altra direzione, e anni e anni di operoso radicamento della cultura del processo vengono buttati all'aria persino con una legge che, in spregio a ogni principio di immediatezza, concentrazione e oralità, e incurante del canone costituzionale del giudice naturale, ne sancisce la rottamazione⁵.

4. Sull'utilità dei seminari del secondo ciclo, dedicati alla verifica del funzionamento della riforma e, in particolare, della parte ordinamentale relativa al tribunale unico per le persone, i minorenni e le famiglie, era sorto qualche dubbio in relazione all'incertezza del quadro normativo di riferimento e alle inerenti difficoltà di attuazione. Tanto è vero che la relativa entrata in vigore, inizialmente prevista per l'ottobre del 2024, è stata rinviata dapprima all'ottobre del 2025 e, successivamente, all'ottobre del 2026⁶, mentre non manca di far capolino il proposito di un accantonamento *sine die* e, più radicalmente, di un abbandono di questa parte della

riforma⁷. È allora della massima urgenza uscire da un guado che sta creando disorientamento, problemi gravi per l'organizzazione degli uffici giudiziari, un senso diffuso di scoraggiamento e di disaffezione, ciò di cui si è fatto interprete lo stesso Csm in occasione della circolare sulla formazione delle tabelle degli uffici giudicanti per il quadriennio 2026-2029, sottolineandone la precarietà a causa della profluvie di riforme normative intervenute e delle altre preannunciate o in via di formazione, e non mancando di ricordare che – in ragione dell'incertezza relativa al nuovo istituendo tribunale –, con delibera dell'8 maggio 2024, i tribunali per i minorenni erano stati esonerati dall'avviare la procedura di elaborazione delle nuove tabelle sino a quando il quadro di riferimento non fosse stato definito.

Chiaramente, non può non ribadirsi che ogni decisione sul destino di questa parte della riforma è riservata al legislatore, anche se la soluzione di rimettere tutto nel cassetto si risolverebbe in una sconfitta non solo per l'obiettivo di specializzazione e di esclusività delle funzioni nel settore famiglia e minori, ma per la stessa tutela dei diritti che si dichiarava di voler attuare; e la previsione del nuovo ufficio, a cui è già stata dedicata una miriade di convegni, seminari, incontri di studio e per la quale sono stati spesi fiumi di inchiostro, avrebbe finito per giovare soltanto all'editoria giuridica.

La linea alla quale ci si è attenuti nel promuovere anche il secondo ciclo di incontri è stata, ancora una volta, non quella di esprimersi pro o contro la riforma, ma l'altra – diversa – di cercare soluzioni operative idonee a consentirne la migliore gestione: una posizione che ovviamente non ha impedito, anzi, ha reso doveroso indicare i limiti della riforma, denunciare ciò che manca e rivendicare quanto, invece, occorre per assicurarne un'effettiva capacità di funzionamento e, soprattutto, garantire che quest'ultimo sia coerente con i delicati diritti e beni della vita che il legislatore ha dichiarato di voler perseguire. In base a tale premessa, non si è mancato di mettere in luce i gravi problemi legati, più che al testo normativo, alla inadeguata valutazione dell'impatto che la riforma avrebbe avuto sulla realtà degli uffici⁸,

5. Ci si riferisce al dl n. 117/2025, conv. con mod. nella l. n. 148/2025 («Misure urgenti in materia di giustizia»), con il quale, al fine di conseguire entro il 30 giugno 2026 gli obiettivi del PNRR del settore giustizia, è stata prevista l'applicazione da remoto dei magistrati per scrivere (magari facendo ricorso all'IA?) sentenze senza aver mai trattato le cause, né conosciuto le parti e i difensori. Come osservato, in proposito, da L. Breggia, «le cause non sono più vicende umane, ma veri e propri rifiuti da smaltire, in una logica puramente quantitativa e macchinica» (settembre 2025).

6. Cfr. il dl n. 117/2025, conv. con mod. dalla l. n. 148/2025.

7. È questa una delle richieste con le quali si è concluso, il 18 ottobre 2025, il XXXVI Congresso Nazionale Forense.

8. Anche con riguardo alla riforma Cartabia, non risulta che le proposte siano state formulate (la ristrettezza dei tempi legati al PNRR non l'avrebbe, peraltro, consentito) su *added value assessments* compiuti *ex ante* per valutare, in base a un giudizio prognostico, se e quale avrebbe potuto esserne l'impatto effettivo sulla realtà.

nella perenne carenza oltre che cattiva distribuzione di risorse che costituisce, essa sì (non l'appartenenza del pm a un ordine giudiziario unitario), il nodo principale del funzionamento di ogni riforma ed è il principale problema della giustizia italiana. In questa prospettiva, è stato dunque deciso di mantenere nel calendario anche gli incontri del secondo ciclo. E, del resto, a prescindere dalla sorte di questa parte della riforma, le problematiche connesse allo svolgimento delle delicatissime – benché spesso ignorate o non sufficientemente conosciute o valutate – funzioni civili del pubblico ministero e del curatore del minore esistono fin da ora, anche se sono destinate ad aggravarsi in mancanza dei necessari rimedi con l'istituzione del nuovo ufficio. Sicché individuarle, parlarne, metterle in luce sarebbe stato di giovamento anche per l'oggi e non solo in vista del nuovo ordinamento, se e quando verrà. Come osservato in altra occasione⁹, «*non basta ripetere che il diritto di azione è fondamentale e inviolabile*», né il dibattito sulle regole del processo può «*insterilirsi nella contrapposizione di slogan e nell'analisi, funzionale alla soddisfazione di mere esigenze di visibilità, della disciplina sopravvenuta*», giacché «*né l'una, né l'altra appaiono idonee a migliorare il funzionamento del processo civile, a rendere effettiva la tutela dei diritti, a garantire la dignità di ciascuno*». Occorre invece «*verificare, con artigianale pazienza (...) quali strade possano condurre alla tutela effettiva dei diritti*». Ed è infatti anche a questa paziente e operosa applicazione che sono affidate la faticosa evoluzione dell'ordinamento giuridico e la custodia del ruolo imprescindibile della giurisdizione. La ricerca del modo migliore per organizzarsi e rendere più funzionante la giustizia altro non è che il tentativo di adempiere, per quanto concretamente possibile, la promessa costituzionale dei diritti, riaffermando ciascuno nel proprio ruolo la fedeltà ai valori della Costituzione, in particolare a quelli di uguaglianza e solidarietà e al principio del giusto processo quale strumento di garanzia della loro attuazione.

5. Anche nel corso del lungo dibattito che ha preceduto la riforma era stata, da più parti, richiamata l'attenzione sull'eterna questione delle risorse e sugli aspetti legati ai profili organizzativi, quale presupposto di ogni appropriato intervento sulla disciplina processuale. Se, infatti, questa consente di realizzare risultati soddisfacenti in alcuni luoghi e non in altri, appare ragionevole ritenere che la questione risieda

nell'allocazione delle risorse, nel loro impiego, nella organizzazione. Occorre riconoscere¹⁰ che, questa volta, gli interventi non si sono limitati alla consueta opera di novellazione processuale, ma, a differenza di quanto accaduto in tante altre occasioni, sono stati inseriti in un quadro più articolato e complesso di misure destinate a comporre, nel loro insieme, il disegno riformatore. Sin dalle dichiarazioni programmatiche formulate subito dopo il suo insediamento al Dicastero della giustizia, la Ministra Cartabia aveva evidenziato come l'obiettivo di una giustizia più effettiva ed efficiente, oltre che più giusta, non possa essere raggiunto solo attraverso interventi riformatori sul rito del processo o dei processi, essendo necessario muoversi *contestualmente* seguendo tre direttrici tra loro *inscindibili e complementari*: il «*piano organizzativo*», la «*dimensione extraprocessuale*» e quella «*endoprocessuale*»; e sottolineando i tre principali ambiti di intervento previsti nell'ambito del PNRR (valorizzazione del personale e delle risorse umane; potenziamento delle infrastrutture digitali con la revisione e diffusione dei sistemi telematici di gestione delle attività processuali e di trasmissione di atti e provvedimenti; significativo ammontare di risorse destinate all'edilizia giudiziaria e all'architettura penitenziaria) aveva individuato nella piena attuazione dell'ufficio del processo uno dei perni dell'azione riorganizzativa della giustizia suscettibile di rappresentare davvero una svolta, anche sul piano culturale e professionale, nel modo di lavorare e di fornire le prestazioni relative al «servizio giustizia».

Ma bisogna dire che le buone intenzioni sono state tradite, ancora una volta, dai fatti. Basta leggere il resoconto del Seminario dell'8 maggio 2025 per constatare come quella parte fondamentale della riforma che attiene al TPMF sia stata abbandonata a se stessa, e quanto l'amministrazione della giustizia in settori delicati (anche in ambiti diversi da quello minorile) continui a restare priva di risorse e di strumenti essenziali per il suo funzionamento¹¹. E mentre per gli uffici del giudice di pace (che dovrebbero assicurare la «giustizia di prossimità», e ai quali si è ritenuto di attribuire un ulteriore e significativo aumento di competenza) permane una situazione di grave difficoltà funzionale anche a causa della drammatica insufficienza degli organici e del personale amministrativo, con riguardo allo stesso Ufficio per il processo – incluso nel PNRR quale misura di natura strutturale, destinata a modificare in modo permanente

9. Vds. G. Costantino, *Considerazioni*, op. cit.

10. Cfr. quanto già osservato nell'*Introduzione* richiamata in nota 4.

11. Anche nei seminari, ad esempio, sono state denunciate le continue disfunzioni delle strutture telematiche a supporto del processo e, in certi settori, la mancanza stessa di tali strutture.

l'organizzazione del lavoro degli uffici giudiziari e dei giudici italiani –, in un documento approvato il 17 gennaio 2026 il Comitato direttivo centrale dell'Anm ha denunciato «il rischio di collasso della Giustizia italiana per l'inadempimento del Governo italiano agli impegni assunti in sede europea» relativamente a tale misura¹².

6. Come osservato dal presidente dell'Ordine degli avvocati di Firenze all'inaugurazione dell'anno giudiziario, si chiede «al sistema di correre di più, senza rafforzarne le gambe»; a magistrati e avvocati «di reggere carichi di lavoro sempre più pesanti, senza adeguate risorse»; al personale amministrativo «di fare miracoli, senza fornirgli gli strumenti necessari».

Occorre, purtroppo, constatare come alla progressiva scomparsa delle garanzie giuridiche nella vita quotidiana e ai crescenti fenomeni di impoverimento e di esclusione, non solo con riguardo alle nuove istanze di tutela che premono sulle soglie della giurisdizione, ma anche in ciò che attiene ai più «vecchi» diritti, faccia riscontro un impegno politico che, voltando le spalle ai bisogni di giustizia, è tutto intento

a stravolgere (non una qualunque legge ordinaria, ma) quella garanzia primaria comune di ogni individuo e della collettività che è il patto costituzionale, sbandierando come utile e necessaria per la giustizia ciò che, per dichiarazione dei suoi stessi autori, non apporterebbe la benché minima utilità al relativo funzionamento.

La protezione dei diritti non rientra infatti tra le cure primarie di chi detiene il potere politico, interessato al consenso e, quindi, più al controllo dei giudici che al funzionamento della giustizia; né è un mistero che anche alle sollecitazioni di precise sentenze della Corte costituzionale coloro che sono investiti di funzioni legislative e di governo restino spesso indifferenti, lasciandone la gestione alle persone di buona volontà¹³.

Tutto ciò non può non suscitare una profonda delusione. Ma questi stessi seminari testimoniano che vi è, e continuerà ad esservi, l'impegno professionale, culturale e civile di uomini e donne che hanno a cuore il valore e le finalità della giurisdizione quale strumento «a servizio della persona e della sua dignità», un impegno che impone comunque di guardare oltre la «riforma Nordio»¹⁴.

12. Alla data del documento del Cdc, non era stato ancora pubblicato o reso noto alcun bando per quanto concerne l'assunzione e la permanenza in servizio delle 10.000 unità di personale PNRR (addetti all'Ufficio per il processo e personale tecnico-amministrativo) di cui si parlava nel rendiconto al 31 ottobre 2025 dell'Unità di missione del Ministero della giustizia, né risultava che il Governo avesse stanziato i fondi occorrenti per il previsto reclutamento. Al 31 ottobre 2025, il personale effettivamente in servizio si era ridotto a 8930 unità dal momento che, in mancanza di qualsiasi concreto piano di stabilizzazione, più di 1000 funzionari, appositamente formati e inseriti nei progetti dell'Ufficio per il processo, avevano lasciato l'amministrazione della giustizia per altre opportunità di lavoro. Di qui il rischio «di disperdere risorse e progettualità, di essere costretti ad abbandonare un ormai consolidato metodo di lavoro in team e di dissipare in breve tempo i progressi raggiunti nell'attuazione del Pnrr», con effetti particolarmente gravi riguardo alle sezioni specializzate per la protezione internazionale, «chiamate ad attuare il sistema comune europeo dell'asilo e nelle quali un team di supporto al giudice è indispensabile per assicurare le funzioni minime del processo in materia di asilo» (cfr., *amplius*, il citato documento, ove sono evidenziati il conseguente «vertiginoso» aumento delle pendenze e l'allungamento del relativo *disposition time*).

Sul sito del Ministero della giustizia, appena qualche giorno prima dell'inaugurazione dell'anno giudiziario, è apparso un comunicato relativo all'avvenuta approvazione del PIAO 2026-2028, in forza del quale potrebbero essere stabilizzate 9368 unità totali su 11.211 addetti attualmente in servizio. A chi scrive, al momento, non sono esattamente noti i contenuti del provvedimento. Tuttavia, è opportuno precisare che la stabilizzazione non dà luogo a risorse aggiuntive, giacché i fondi sono quelli già assegnati per le assunzioni ordinarie; inoltre, non vi sarà un incremento di organico e vi saranno meno assistenti e cancellieri. Ciò giustifica la previsione che questo personale verrà destinato a mansioni esclusive di cancelleria, distrutturando l'Ufficio per il processo, senza che si abbia alcuna certezza quanto al mantenimento della relativa struttura oltre il giugno di quest'anno.

Per più precise informazioni riguardo al tema della «stabilizzazione» degli addetti all'Ufficio per il processo, si rinvia all'intervento svolto dall'allora capo dipartimento dell'organizzazione giudiziaria, del personale e dei servizi nel ricordato Seminario dell'8 maggio 2025, su «La tutela delle persone, dei minori e delle famiglie: le funzioni civili del Pubblico ministero e il ruolo del curatore del minore, nella prospettiva della riforma e nell'ordinamento attuale».

13. Ciò è accaduto, ad esempio, anche con riguardo alla sentenza della Corte costituzionale n. 76/2025 sul trattamento del disagio mentale (TSO), cui Magistratura democratica ha dedicato il Seminario del 16 ottobre 2025 (<http://bit.ly/494Mq7g>).

14. Cfr. C. Castelli, *Dimenticare la riforma Nordio: una giustizia che funziona è possibile*, in *Questione giustizia online*, 5 febbraio 2026 (www.questionegiustizia.it/articolo/dimenticare-riforma-nordio).

La disciplina transitoria ex art. 35 d.lgs n. 149/2022, con particolare riferimento alle norme destinate a entrare in vigore il 1° gennaio 2023.

Le udienze con trattazione scritta e da remoto

(1° dicembre 2022)*

Il 1° dicembre 2022, dalle ore 15:30, si è svolto il primo dei Seminari promossi da Magistratura democratica sulla riforma del processo civile. Nella saletta della Anm, al sesto piano del “Palazzaccio”, erano presenti circa quaranta persone e oltre quattrocento si sono collegate da remoto. Nel corso del seminario sono state affrontate diverse questioni poste dalle norme che entreranno in vigore il 1° gennaio 2023.

Il resoconto illustra le tesi emerse dal dibattito senza la pretesa di dare indicazioni conclusive, con uno sguardo aperto verso la novella e l'evoluzione dei modelli processuali che questa attua, alla ricerca di soluzioni in grado di garantire alla disciplina un'applicazione coerente, senza mai perdere di vista le garanzie.

1. Gestione delle udienze: la disciplina / 2. Modalità di esercizio del potere discrezionale di sostituire l'udienza / 3. Richiesta delle parti / 4. Udienza cartolare e verbale d'udienza. Inserimento sul SICID / 5. Compatibilità della trattazione scritta con i processi introdotti mediante ricorso, con il rito del lavoro e con l'udienza di discussione orale ai sensi degli artt. 281-*quinquies* e 281-*sexies* cpc / 6. Fissazione delle udienze cartolari con provvedimenti emessi prima del 1° gennaio 2023 / 7. indicazioni organizzative / 8. Soluzioni organizzative per la prima fase / 9. Valutazioni sull'opportunità di utilizzare questo tipo di udienza / 10. Ipotesi di intervento normativo urgente

1. Gestione delle udienze: la disciplina

In base agli artt. 127, 127-*bis* e 127-*ter* cpc, applicabili, dal 1° gennaio 2023, anche ai giudizi pendenti ai sensi dell'art. 35, comma 2, d.lgs n. 149/2022, le udienze possono svolgersi in presenza mediante collegamento audiovisivo ed essere sostituite dal deposito di note scritte. Non occorre la pronuncia di

alcun provvedimento per la prima ipotesi; un provvedimento è necessario, invece, per la seconda e per la terza. La legge lascia, dunque, al giudice uno spazio di discrezionalità nella scelta della modalità di svolgimento dell'udienza.

Le tre forme di trattazione delle udienze civili, pur non essendo equiordinate, sono totalmente equivalenti e dunque sostituibili l'una con l'altra.

* Registrazione disponibile: www.youtube.com/watch?v=SooWnkVixMs.

Da parte di alcuni si è dubitato che il requisito di pubblicità dell'udienza, come qualificato dall'art. 128 cpc, sia compatibile con la modalità di collegamento audiovisivo disciplinata dall'art. 127-bis cpc e con l'udienza cartolare disciplinata dall'art. 127-ter cpc.

2. Modalità di esercizio del potere discrezionale di sostituire l'udienza

Anche se la sostituzione dell'udienza rientra nei poteri discrezionali e, come tali, non sindacabili del giudice, quale espressione della funzione direttiva ad esso affidata dall'art. 175 cpc, è stata ribadita l'esigenza che, nel fissare l'udienza cartolare, il giudice debba tener conto preliminarmente della tipologia delle udienze e delle attività previste per ciascuna di esse, nonché delle specificità del contenzioso. Analogo ragionamento può estendersi alle udienze da remoto.

La maggioranza degli interventi ha inoltre evidenziato che, pur senza limitare l'autonomia del giudice nella programmazione del proprio lavoro, è opportuno organizzare in modo uniforme la trattazione delle udienze, quantomeno a livello di sezione.

È stata sottolineata la necessità di considerare, per la fissazione di udienze cartolari, anche le adunanze dei procedimenti camerati, allorché questi siano applicati per soluzione di controversie.

3. Richiesta delle parti

Soltanto nel caso di udienza cartolare l'art. 127-ter, comma 1, cpc prevede che, se tutte le parti chiedono la sostituzione dell'udienza con il deposito di note scritte, il giudice «*dispone in conformità*».

In diversi interventi si è, però, osservato che, sempre in virtù della funzione direttiva del processo allo stesso affidata, il giudice potrebbe disattendere, con provvedimento motivato, la richiesta delle parti.

In caso di richiesta congiunta delle parti, il giudice è invece tenuto a disporre la trattazione in presenza. In alcuni interventi è stata prospettata l'opportunità che la trattazione in presenza sia disposta anche in caso di richiesta proveniente da una sola parte, fermo restando il potere del giudice di non aderire alla richiesta emettendo un provvedimento motivato.

4. Udienza cartolare e verbale d'udienza. Inserimento sul SICID

La formulazione dell'art. 127-ter cpc, lasciando intendere chiaramente che non è necessaria la redazione del verbale d'udienza, risolve il problema che

si era posto nella precedente disciplina emergenziale e al quale erano state date soluzioni diverse. In ogni caso, anche il deposito di un "verbale di trattazione scritta" resta una soluzione praticabile, ove ritenuto preferibile per ragioni organizzative.

Quanto alla gestione delle "udienze cartolari" sul SICID, fino alla necessaria modifica consequenziale che dovrebbe essere apportata al sistema, si propone l'indicazione della data di scadenza del termine per il deposito degli atti nel ruolo d'udienza, con la conseguenza che tale data andrà considerata come un'udienza, anche se a tutti gli effetti fittizia.

In questo modo, lo sviluppo del processo risulterà "tracciabile" e la cancelleria, dopo la scadenza del termine (data dell'udienza fittizia), potrà indicare che la causa è a riserva, pur in mancanza di un verbale d'udienza, oppure lavorare i provvedimenti consequenziali alla trattazione scritta direttamente come "esito udienza".

5. Compatibilità della trattazione scritta con i processi introdotti mediante ricorso, con il rito del lavoro e con l'udienza di discussione orale ai sensi degli artt. 281-quinquies e 281-sexies cpc

In mancanza di una specifica previsione in tal senso, è stata esclusa l'incompatibilità della sostituzione con trattazione scritta della prima udienza nei processi introdotti mediante ricorso, anche in considerazione del carattere generale della disposizione ex art. 127-ter cpc e del fatto che la trattazione cartolare si attaglia particolarmente proprio a molte tipologie di processi introdotti con ricorso (come, ad esempio, il contenzioso previdenziale).

Tuttavia, nei procedimenti introdotti con ricorso emergerebbero aspetti problematici ove il giudice, nel decreto di fissazione della prima udienza, abbia disposto che questa venga sostituita dal deposito di note scritte e abbia assegnato per il deposito, come prescrive la norma, un termine perentorio «*non inferiore a quindici giorni*».

Nel rito di cui agli artt. 414 ss. cpc il convenuto deve, infatti, costituirsi dieci giorni prima dell'udienza, cioè quando il termine di cinque giorni per opporsi alla trattazione cartolare potrebbe essere ormai decorso (la scadenza del termine per il deposito delle note, che non può essere inferiore a 15 giorni dall'adozione del decreto che dispone la trattazione cartolare, è considerata data di udienza a tutti gli effetti, quindi anche per calcolare il termine a ritroso per la costituzione in giudizio).

Inoltre, si pone il problema dello svolgimento della fase decisoria relativamente alla quale, nel rito

lavoro e nell'art. 281-sexies cpc, fino alla definitiva entrata in vigore della riforma che ha introdotto il comma 3 è prevista la decisione all'esito della discussione orale.

Emerge, infine, la criticità di ordine sostanziale relativa alla compatibilità dell'udienza a trattazione scritta con i procedimenti in cui l'oralità assume un ruolo più spiccatamente caratterizzante.

Riguardo a quest'ultimo aspetto, si è osservato che il rito del lavoro governa controversie di diverso rilievo (dall'impugnativa dei licenziamenti alle opposizioni a sanzioni amministrative) e che la valutazione di opportunità del giudice in relazione alle caratteristiche e al "peso" della controversia costituisce la garanzia di bilanciamento tra l'esigenza di trattare cartolarmente alcune tipologie di cause il cui svolgimento si presta a tale tipo di processo, come le cause meramente documentali o le controversie previdenziali, e l'esigenza di garantire la trattazione orale di cause più complesse o delicate.

In relazione alla fissazione della prima udienza nei giudizi introdotti con ricorso sono state prospettate varie possibili soluzioni, quali:

a) l'indicazione nel decreto di fissazione dell'udienza cartolare che, per il convenuto costituitosi tempestivamente, il termine di cinque giorni per chiedere la trattazione in presenza decorre dalla data di costituzione;

b) l'indicazione nello stesso decreto che la disposizione dell'art. 127-ter va interpretata nel senso che il convenuto, anche se è trascorso il termine di cinque giorni al momento della costituzione, può chiedere l'eventuale trattazione in presenza;

c) la previsione di un doppio decreto, il primo finalizzato a far decorrere il termine a ritroso per la costituzione del convenuto e il secondo finalizzato alla fissazione della vera udienza di trattazione da tenersi con modalità cartolare o, eventualmente – in caso di richiesta delle parti o di una delle parti – in presenza;

e) la proceduralizzazione della fase introduttiva, prevedendo che la trattazione scritta sia fissata con il decreto iniziale e con la precisazione che il convenuto possa chiedere la trattazione in presenza nei cinque giorni dalla costituzione (o, meglio, contestualmente alla costituzione). Nell'ipotesi in cui valuti positivamente tale richiesta, e sempre che essa sia avvenuta in tempo utile, il giudice disporrà con decreto il differimento dell'udienza per consentire la trattazione in presenza. Qualora, invece, non sia più possibile differire l'udienza con decreto, si terrà l'udienza cartolare al solo scopo di fissare un'udienza successiva per consentire la trattazione in presenza.

La tesi prevalente è stata nel senso che il termine di cinque giorni dalla pronuncia del decreto che dispone la trattazione cartolare non possa decorrere

per il convenuto non costituito perché non ancora scaduti i termini di legge per la sua costituzione, e che tale termine decorra dalla sua costituzione. Né è previsto che egli decada dalla possibilità di opporsi alla trattazione cartolare nel caso di costituzione tardiva.

Potrebbe, quindi, essere buona prassi inserire nel decreto che fissa "la prima udienza" con trattazione cartolare, avvisare il convenuto che ha la facoltà di opporsi nel termine di cinque giorni dalla costituzione in giudizio depositando apposita istanza in tal senso.

Nessun problema, naturalmente, vi sarà nel caso in cui il convenuto costituitosi non chieda la trattazione in presenza.

Occorre comunque garantire alle parti l'esercizio pieno delle loro facoltà e consentire, ad esempio, al ricorrente che abbia depositato note scritte prima della tardiva costituzione del convenuto di poter controdedurre.

Quanto alla fase decisoria, se, oltre all'indicazione relativa al giorno del deposito delle note di trattazione scritta, viene fissata anche l'ora finale del deposito in un orario tale da consentire alla cancelleria di accettare gli atti e al giudice di decidere in giornata, si possono risolvere i problemi relativi alla decisione ex art. 281-sexies cpc o alla compatibilità con il rito lavoro. La previsione di un orario finale non contrasta con la disciplina vigente, che si limita a definire il momento del deposito quando il termine è fissato a "giorni".

I termini processuali possono infatti essere fissati a ore, a giorni, a mesi o ad anni.

Alternativamente (o congiuntamente) può affermarsi l'applicabilità anche alle decisioni del termine previsto dall'art. 127-ter, comma 3, cpc.

In ordine a tale compatibilità con riferimento, quantomeno, all'art. 281-sexies cpc, a partire dal 1° luglio 2023, in base al nuovo terzo comma dell'art. 281 sexies, è previsto espressamente che al termine della discussione orale il giudice, se non decide ai sensi del primo comma, «*deposita la sentenza nei successivi trenta giorni*».

6. Fissazione delle udienze cartolari con provvedimenti emessi prima del 1° gennaio 2023

Per quanto riguarda la fissazione delle udienze di trattazione scritta all'inizio del 2023, si è suggerito di emettere provvedimenti ordinatori compatibili vuoi con la normativa ancora vigente fino al 31 dicembre 2022, vuoi con quella che acquisterà efficacia il 1° gennaio 2023. Ciò, sostanzialmente, significa che il decreto con il quale viene disposta la trattazione cartolare dovrà essere adottato almeno trenta (non quindici)

giorni prima del termine indicato per il deposito di note scritte, fermo restando che il termine per il deposito sarà comunque considerato data di udienza in base al nuovo art 127-ter cpc.

Si è anche affermato che, seppure non ancora vigente, l'esistenza della disposizione nel sistema sembra consentire l'emissione di provvedimenti preparatori alla possibilità di tenere cartolarmente le udienze fin dai primi giorni del gennaio 2023.

7. Indicazioni organizzative

È stata da più parti ribadita l'autonomia del giudice nella programmazione del proprio lavoro, oltre al carattere non vincolante delle indicazioni dei dirigenti.

Nel corso del seminario è stata, tuttavia, condivisa l'esigenza che all'interno degli uffici siano elaborati criteri idonei a individuare la tipologia di controversia e degli adempimenti processuali ai quali applicare preferibilmente l'una o l'altra modalità di trattazione; in particolare, con l'enunciazione dei casi (prove orali, udienze "cruciali", udienze nelle quali espletare un tentativo di conciliazione, etc.) in cui la trattazione scritta non appare possibile o, comunque, opportuna.

È emersa anche l'esigenza, manifestata da una parte dei partecipanti, di una specifica delibera del Csm in materia tabellare (con la prescrizione, ad esempio, che nelle proposte di organizzazione degli uffici siano indicate le diverse modalità di trattazione delle udienze). Una tendenziale uniformità a livello generale dell'ufficio in ordine alle modalità di fissazione e gestione delle udienze cartolari potrebbe essere perseguita per il tramite di riunioni del presidente del tribunale con i presidenti di sezione (garantita ovviamente la più ampia partecipazione ai singoli giudici), oltre che mediante la stipula di appositi protocolli con gli ordini e le associazioni di avvocati maggiormente rappresentative, che appare particolarmente opportuna.

La dimensione sezionale, attraverso riunioni *ex art. 47-quater* o.g., è quella che appare la più idonea a definire una omogeneità di criteri in relazione alla specificità delle materie trattate.

A proposito dell'individuazione di criteri quanto più possibile omogenei e condivisi, è stata sottolineata l'estrema importanza dell'elaborazione collettiva sull'esempio di quella portata avanti dagli Osservatori sulla giustizia civile.

Non si è mancato poi di evidenziare che, con riguardo alla scelta tra modalità di udienze in presenza o a sistema misto, l'atteggiamento deve essere di apertura, essendovi un diritto del cittadino a partecipare *online*, come si desume dal regolamento "Bruxelles 2", laddove si parla di videoconferenza per l'ascolto del minore. La giurisprudenza della Corte Edu ritiene ammissibili mo-

dalità differenziate, purché vengano rispettati i principi del contraddittorio e del diritto di difesa.

8. Soluzioni organizzative per la prima fase

Per le udienze già fissate, la soluzione ritenuta più efficace pare quella di indicare come termine per il deposito delle note scritte la precedente data di udienza, in quanto lascia inalterate le udienze tabellari di ciascun giudice, non modifica il "calendario" degli avvocati, consente la conferma delle udienze nel caso di trattazione in presenza richiesta dalle parti, nonché di mantenere fissata l'udienza già indicata in SICID.

9. Valutazioni sull'opportunità di utilizzare questo tipo di udienza

In qualche intervento sono state manifestate perplessità con riguardo all'opposizione alla trattazione cartolare di cui all'art. 127-ter, comma 2, cpc, in quanto essa potrebbe prestarsi ad abusi ed espedienti dilatori, né si è mancato di osservare – sotto altro profilo – che l'udienza svolta con le parti presenti consente un maggiore approfondimento.

È stato, invece, espresso un giudizio favorevole con riguardo all'udienza in teleconferenza prevista dall'art. 127-bis cpc, che si dimostra molto utile ogniqualvolta la presenza in tribunale (come ad esempio nelle ads, nella volontaria giurisdizione, etc.) può costituire un grave problema.

Nella maggioranza degli interventi si è inoltre evidenziato che l'udienza cartolare, soprattutto nei casi di ruoli molto gravosi, consente notevoli risparmi in termini di tempo e facilita l'organizzazione del lavoro.

Inoltre, nei contesti giudiziari più disagiati, la scelta di usare la trattazione scritta per le cause rispetto alle quali risulta compatibile in base alle descritte valutazioni di opportunità, consente di strutturare udienze in presenza sostenibili, in cui sia garantita effettivamente la trattazione orale delle cause più delicate, con un risultato di complessiva razionalizzazione delle udienze e del lavoro giudiziario oltre che di miglioramento anche qualitativo nella gestione dei processi.

10. Ipotesi di intervento normativo urgente

Sono restatesi fuori dalla disciplina transitoria: l'udienza di giuramento del ctu in forma scritta; il pagamento dell'anticipazione forfetaria del contributo unificato mediante modalità telematiche; l'apposizione

della formula esecutiva con modalità digitale prima della sua eliminazione a partire dal 1° luglio 2023.

Per questi tre istituti è stata prospettata l'opportunità che siano proposti emendamenti al dl cd. "milleproroghe", tali da estenderne l'applicazione sino al 30 giugno 2023.

È, tuttavia, da considerare che l'apposizione della formula esecutiva telematica non sembra vietata da alcuna norma, mentre il giuramento telematico era già applicato, prima della disciplina emergenziale, in

materia di giuramento dello stimatore nelle procedure esecutive immobiliari (tanto da essere indicata come «buona prassi» nella delibera del Csm del 2017) senza che siano mai state sollevate contestazioni al riguardo.

Si è inoltre osservato che, se le udienze dal 1° gennaio possono essere sostituite dal deposito di note, ciò vale anche per l'udienza fissata per il giuramento del consulente, anche se l'art. 193 cpc non ha ancora acquistato efficacia, essendo sufficiente fare ricorso all'art. 127-ter cpc.

Le modifiche al giudizio di primo grado: il processo ordinario innanzi al tribunale; il processo “semplificato”; le ordinanze anticipatorie; il processo “unificato” in materia di persone, famiglia e minori (artt. 473-bis.11 - 473-bis.29)

(19 gennaio 2023)*

Nel corso di questo secondo seminario (che ha visto la partecipazione di oltre 430 persone collegate da remoto), sono state esaminate diverse questioni che si pongono nella nuova disciplina del processo ordinario di cognizione e del processo “semplificato”, e si è iniziato l’esame del processo unificato in materia di persone e famiglia.

1. La nuova disciplina transitoria / 2. La struttura comune dei processi a cognizione piena / 3. Il nuovo procedimento ordinario di cognizione / 3.1. La fase introduttiva / 3.2. La scansione dei termini prima dell’udienza. Il provvedimento di cui all’art. 171-bis / 3.3. Effetti sulla organizzazione del lavoro del giudice / 3.4. Il differimento della prima udienza / 3.5. La prima udienza di trattazione (artt. 183 ss. cpc) / 3.6. La trasformazione del rito ordinario in rito semplificato / 3.7. Le ordinanze anticipatorie / 3.8. L’art. 183-quater, comma 1, seconda parte, cpc / 3.9. Fase decisoria / 4. Il procedimento semplificato / 4.1. Premessa / 4.2. Ambito di applicazione e scelta del rito / 4.3. La fase introduttiva / 4.4. La concessione del termine perentorio per precisare domande ed eccezioni / 4.5. La fase decisoria / 5. Il giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo, il rito ordinario e il rito semplificato / 6. Nuovo rito ordinario e rito semplificato: quale direzione? / 7. Il processo “unificato” in materia di persone, famiglia e minori / 7.1. Premessa / 7.2. La disciplina transitoria / 7.3. Il procedimento “unificato” in materia di persone, minorenni e famiglie: l’ambito di applicazione / 7.4. Le materie e i procedimenti esclusi dal rito unificato e quelli regolati (anche) dalle «disposizioni speciali» / 7.5. Il giudice competente e la composizione dell’organo giudicante / 7.6. Il regime delle preclusioni a doppio binario e i poteri del giudice

1. La nuova disciplina transitoria

La modifica dell’art. 35 d.lgs 10 ottobre 2022, n. 149, quale novellato dall’art. 1, comma 380, l. 29 dicem-

bre 2022, n. 197, e dall’art. 8, comma 8, dl 29 dicembre 2022, n. 198, ha determinato un ingorgo normativo.

Con l’art. 1, comma 380, l. 29 dicembre 2022, n. 197 è stata disposta l’anticipazione al 28 febbraio

* Registrazione disponibile: <https://youtu.be/5ZmjPLzuPq8>.

2023 dell'entrata in vigore della riforma, la quale si applicherà ai processi instaurati (notifica o deposito dell'atto introduttivo) dal 1° marzo 2023.

Relativamente ai processi pendenti davanti al tribunale, alla corte d'appello e alla Corte di cassazione, troveranno applicazione:

- dal 1° gennaio 2023, le norme relative: alle udienze mediante collegamenti audiovisivi; al deposito di note scritte in sostituzione dell'udienza; alle modalità del giuramento del ctu e alla giustizia digitale (salvo le eccezioni previste con riguardo ai dipendenti di cui si avvalgono le pubbliche amministrazioni per stare in giudizio personalmente); al rinvio pregiudiziale; ai ricorsi per cassazione per i quali non sia stata fissata la trattazione;

- dal 28 febbraio 2023, le norme relative: agli appelli (notifica o deposito dell'impugnazione); ai ricorsi per cassazione (notifica).

L'art. 8, comma 8, dl 29 dicembre 2022, n. 198, con il quale sono state prorogate al 30 giugno 2023 alcune disposizioni dettate in fase di emergenza sanitaria (rilascio di copie in forma esecutiva, giuramento del ctu e trattazione dei ricorsi per cassazione) riguarda soltanto i processi pendenti, come si desume dalle espressioni contenute nella norma («*anche in deroga*»; «*continuano ad applicarsi*»; «*fermo restando*» quanto previsto per i processi nuovi).

Fino al 30 giugno 2023 continua ad applicarsi l'art. 23, comma 8-bis, primo, secondo, terzo e quarto periodo, dl 28 ottobre 2020, n. 137, conv. dalla l. 18 dicembre 2020, n. 176, relativo: alla trattazione in camera di consiglio con termini per il deposito di memorie di 15 giorni per il pm e di 5 giorni per le parti; alla possibilità per le parti e per il pm di chiedere la trattazione in pubblica udienza 25 giorni liberi prima.

Dopo il 30 giugno 2023 si applicherà la norma relativa alla trattazione in camera di consiglio con termini per il deposito di memorie di 20 giorni per il pm e di 10 giorni per le parti.

2. La struttura comune dei processi a cognizione piena

Ogni processo di cognizione, quale che sia la disciplina, si snoda attraverso una serie di passaggi obbligati.

Il primo passaggio consiste in alcune verifiche formali.

Il passaggio successivo consiste nella definizione del *thema decidendum*, ossia nell'individuazione dei fatti rilevanti ai fini del decidere, ovvero dei termini della controversia. Tale seconda attività presuppone la tradizionale opera di ricognizione della fattispecie. Indipendentemente dalla strategia difensiva del con-

venuto, il giudice è tenuto a verificare la sufficienza o l'idoneità dei fatti costitutivi allegati dall'attore a fondare la pretesa dedotta in giudizio.

Le strategie di difesa del convenuto possono consistere nella negazione dei fatti costitutivi allegati dall'attore ovvero nella contestazione della idoneità di essi a fondare il diritto fatto valere, nella allegazione di fatti estintivi, modificativi e impeditivi e nella proposizione di domande riconvenzionali.

Il terzo momento valutativo, relativo all'idoneità dei fatti costitutivi a fondare il diritto affermato e alla rilevanza dei fatti estintivi, modificativi e impeditivi, è quello più complesso e delicato nella gestione delle attività processuali e nella direzione del processo.

L'attività istruttoria è meramente eventuale: è possibile omettere l'accertamento dei fatti costitutivi allorché questi non siano comunque idonei a costituire fondamento del diritto o allorché sussistano fatti estintivi, modificativi e impeditivi non contestati o di facile accertamento.

Dopo la riforma, i modelli processuali previsti sono otto:

- *processo ordinario*;
- *processo semplificato*;
- *processo innanzi al giudice di pace*;
- *processo "del lavoro"*;
- *processo unificato in materia di stato delle persone, famiglia e minori*;
- *processo unitario per l'accesso agli strumenti di regolazione della crisi e dell'insolvenza e alle procedure di insolvenza*;
- *processo per l'accertamento del passivo nelle procedure concorsuali*;
- *processo in camera di consiglio*.

3. Il nuovo procedimento ordinario di cognizione

3.1. La fase introduttiva

L'art. 2, comma 12, lett. a, b, c, d, e, f, g, h, d.lgs 10 ottobre 2022, n. 149 ha modificato gli artt. 163, 163-bis, 164, 165, 166, 167, 168-bis e 171 cpc; la lett. i dello stesso comma 12 ha aggiunto gli artt. 171-bis e 171-ter. Il successivo comma 13, lett. b e c, ha modificato gli artt. 183 e 183-bis cpc.

In attuazione dei principi e dei criteri direttivi di cui all'art. 1, comma 5, lett. a, b, c, d, e, f, g, h della legge delega, lo scambio di memorie previsto dall'ancora vigente art. 183, comma 6, cpc è stato spostato a un momento anteriore alla prima udienza di comparizione e sono stati allungati i termini di comparizione per consentire lo scambio prima dell'udienza.

3.2. La scansione dei termini prima dell'udienza. Il provvedimento di cui all'art. 171-bis

L'art. 171-bis richiede che, «scaduto il termine di cui all'articolo 166» e, quindi, quello per la costituzione del convenuto (settanta giorni prima dell'udienza di comparizione fissata nell'atto di citazione), il giudice istruttore, entro i successivi quindici giorni, verificata d'ufficio la regolarità del contraddittorio, pronuncia, quando occorre, i provvedimenti previsti dagli artt. 102, secondo comma, 107, 164, secondo, terzo, quinto e sesto comma, 167, secondo e terzo comma, 171, terzo comma, 182, 269, secondo comma, 291 e 292, e indica alle parti le questioni rilevabili d'ufficio di cui ritiene opportuna la trattazione, anche con riguardo alle condizioni di procedibilità della domanda e alla sussistenza dei presupposti per procedere con rito semplificato.

L'art. 171-ter prevede che le parti, a pena di decadenza, possano depositare memorie integrative con le quali:

1) almeno *quaranta giorni prima dell'udienza di cui all'art. 183*, proporre le domande e le eccezioni che sono conseguenza della domanda riconvenzionale o delle eccezioni proposte dal convenuto o dal terzo, nonché precisare o modificare le domande, eccezioni e conclusioni già proposte. Con la stessa memoria l'attore può chiedere di essere autorizzato a chiamare in causa un terzo, se l'esigenza è sorta a seguito delle difese svolte dal convenuto nella comparsa di risposta;

2) almeno *venti giorni prima dell'udienza*, replicare alle domande e alle eccezioni nuove o modificate dalle altre parti, proporre le eccezioni che sono conseguenza delle domande nuove da queste formulate nella memoria di cui al numero 1), nonché indicare i mezzi di prova ed effettuare le produzioni documentali;

3) almeno *dieci giorni prima dell'udienza*, replicare alle eccezioni nuove e indicare la prova contraria.

3.3. Effetti sulla organizzazione del lavoro del giudice

L'adozione dei provvedimenti previsti dall'art. 171-bis cpc comporta la necessità di una fase ulteriore di esame del fascicolo da parte del giudice rispetto all'esame dell'atto introduttivo al momento dell'assegnazione e del fascicolo nell'immediatezza della prima udienza, che sono necessari con la disciplina attualmente vigente.

Questa nuova scansione dei tempi può essere facilitata, oltre che da uno scadenziario che si auspica sia inserito "in consolle", dall'ausilio degli addetti all'ufficio per il processo che, oltre a tenere l'agenda

del giudice, potrebbero coadiuvare anche nella effettuazione dei controlli previsti dall'art. 171-bis cpc.

La disposizione prevede la pronuncia di un provvedimento fuori udienza dove si indicano alle parti le questioni rilevabili di ufficio: le questioni sono trattate dalle parti nelle memorie di cui all'art. 171-ter e poi decise, ma si può anche fissare l'udienza ai sensi dell'art. 175 cpc.

L'art. 171-bis non prevede la possibilità di interrompere il "ping-pong". Però il giudice può esercitare «tutti i poteri intesi al più sollecito e leale svolgimento del procedimento» ex art. 175 e ordinare «in qualunque stato e grado del processo (...) la comparizione personale delle parti in contraddittorio tra loro per interrogarle liberamente sui fatti della causa». Questi strumenti consentirebbero di anticipare il contatto tra le parti, e tra queste e il giudice, in un'apposita udienza che non coincide con quella prevista dalla legge; in quell'occasione potrebbe essere disposta la conversione del rito da ordinario a semplificato.

3.4. Il differimento della prima udienza

Quando pronuncia i provvedimenti di cui al primo comma dell'art. 171-bis, il giudice, se necessario, fissa la nuova udienza per la comparizione delle parti, rispetto alla quale decorrono i termini indicati all'art. 171-ter (art. 171-bis, comma 2, cpc).

Se non provvede ai sensi del secondo comma, conferma o differisce, fino a un massimo di quarantacinque giorni, la data della prima udienza, rispetto alla quale decorrono i termini indicati all'art. 171-ter (art. 171-bis, comma 3, cpc).

È, quindi, questo il momento in cui il giudice fissa la data dell'udienza eventualmente diversa da quella indicata in citazione (analogamente a quanto previsto nel vecchio art. 168 cpc) e può farlo indipendentemente dall'adozione dei provvedimenti di cui all'art. 171-bis, comma 3, cpc.

Come già segnalato, si è ritenuta condivisibile la tesi secondo la quale il giudice, dopo il deposito della comparsa di risposta, ove ritenga opportuno convertire il rito, può limitarsi a fissare l'udienza, senza ulteriore scambio di memorie, e interloquire con le parti sulla conversione del rito.

3.5. La prima udienza di trattazione (artt. 183 ss. cpc)

All'udienza fissata per la prima comparizione, e salva l'applicazione dell'art. 187 cpc, il giudice, se autorizza l'attore a chiamare in causa un terzo, fissa una nuova udienza a norma dell'art. 269, terzo comma, cpc. Altrimenti si procede alla trattazione e le parti devono comparire personalmente.

La mancata comparizione delle parti senza giustificato motivo costituisce comportamento valutabile ai sensi dell'art. 116, secondo comma, cpc.

Il giudice interroga liberamente le parti, richiedendo, sulla base dei fatti allegati, i chiarimenti necessari, e tenta la conciliazione a norma dell'art. 185 cpc.

Quindi provvede sulle richieste istruttorie e, tenuto conto della natura, dell'urgenza e della complessità della causa, predispone con ordinanza il calendario delle udienze successive sino a quella di rimessione della causa in decisione, indicando gli incombeni che verranno espletati in ciascuna di esse.

L'udienza per l'assunzione dei mezzi di prova ammessi è fissata entro novanta giorni.

Se l'ordinanza sulle richieste istruttorie è emanata fuori udienza, deve essere pronunciata entro trenta giorni.

Se vengono disposti d'ufficio mezzi di prova, ciascuna parte può dedurre, entro un termine perentorio assegnato dal giudice con la medesima ordinanza, i mezzi di prova che si rendano necessari in relazione ai primi, nonché depositare memoria di replica nell'ulteriore termine perentorio parimenti assegnato dal giudice, che si riserva di provvedere a norma del terzo comma, ultimo periodo.

All'udienza di trattazione il giudice, ai sensi del novellato art. 183-*bis* cpc, può anche disporre la prosecuzione del processo nelle forme del rito semplificato.

Nelle controversie di competenza del tribunale aventi ad oggetto diritti disponibili, il giudice, su istanza di parte, ai sensi dell'art. 183-*ter* cpc, può pronunciare ordinanza di accoglimento e, ai sensi del successivo art. 183-*quater* cpc, ordinanza di rigetto.

Dopo lo scambio delle memorie anteriore all'udienza, pertanto, la controversia potrà essere definita nelle forme del procedimento semplificato di cognizione oppure con ordinanza di accoglimento o di rigetto.

Qualora, tuttavia, ne ricorrano i presupposti, la controversia, se è matura per la decisione, potrebbe essere definita con sentenza.

Nel primo seminario era prevalsa la tesi secondo la quale la prima udienza può essere trattata con modalità cartolari¹.

3.6. La trasformazione del rito ordinario in rito semplificato

L'art. 183-*bis* cpc prevede che, all'udienza di trattazione, il giudice, valutata la complessità della lite e dell'istruzione probatoria e sentite le parti, se rileva che in relazione a tutte le domande proposte ricorrono i presupposti di cui al primo comma dell'art.

281-*decies* cpc, dispone con ordinanza non impugnabile la prosecuzione del processo nelle forme del rito semplificato, con applicazione del comma quinto dell'art. 281-*duodecies* cpc.

In base al primo comma dell'art. 281-*decies*, il procedimento semplificato presuppone che i fatti di causa non siano controversi oppure che la domanda sia fondata su prova documentale o di pronta soluzione, o richieda un'istruzione non complessa.

Non può affermarsi che, quando debba disporsi una consulenza o una prova orale, l'istruzione sia complessa: ad esempio, né la prova testimoniale su un unico punto né la consulenza non particolarmente complicata devono considerarsi attività istruttorie complesse.

In molti interventi è emerso che l'unico modo per poter gestire il processo con queste norme è dare un canale preferenziale al processo semplificato.

Il giudice può capire di che tipo di contenzioso si tratta, e può istradarlo nel modo migliore. Dalla riforma del 1990 in poi, si è visto che il processo civile può funzionare dove c'è una direzione da parte del giudice e dove c'è una necessaria collaborazione delle parti e dei loro difensori.

Ci si chiede se il rito possa mutare più di una volta.

Ci si chiede, ancora, se, qualora lo scambio delle memorie introduttive venga bloccato, magari fissando un'udienza ai sensi dell'art. 185-*bis* cpc per un tentativo di conciliazione, si possa tornare al rito ordinario, così concedendo solo le tre memorie, paragonabili all'attuale art. 183, sesto comma, cpc.

3.7. Le ordinanze anticipatorie

Le ordinanze *ex art. 183-ter* e *-quater* cpc non sono idonee al giudicato. Se le parti hanno interesse a ottenere un provvedimento stabile, non ne chiederanno l'emanazione.

Le ordinanze sono reclamabili. Se il reclamo è accolto, il processo prosegue davanti a un magistrato diverso da quello che ha emesso l'ordinanza reclamata.

Se la causa è matura per la decisione e può essere immediatamente definita, appare ragionevole ritenere che possa essere pronunciata sentenza.

La richiesta dell'una o dell'altra ordinanza si presta a essere considerata come uno strumento dilatorio.

3.8. L'art. 183-quater, comma 1, seconda parte, cpc

La disposizione prevede che l'ordinanza di rigetto possa essere emanata anche «se è omissivo o risulta

1. Cfr., in questo numero, il resoconto del primo seminario, 1° dicembre 2022 (www.magistraturademocratica.it/articolo/registrazione-primo-seminario-md-riforma-civile/).

assolutamente incerto il requisito di cui all'articolo 163, terzo comma, n. 3) e la nullità non è stata sanata o se, emesso l'ordine di rinnovazione della citazione o di integrazione della domanda, persiste la mancanza dell'esposizione dei fatti di cui al numero 4), terzo comma del predetto articolo 163».

La previsione va coordinata con l'art. 164, comma 4, cpc, che sanziona con la nullità gli atti introduttivi con i vizi indicati. E va coordinata anche con l'art. 307, comma 3, cpc, per il quale la mancata rinnovazione determina l'estinzione del processo.

In primo luogo, si deve rilevare che, se l'atto introduttivo privo della indicazione dei fatti costitutivi del diritto fatto valere, o recante un oggetto indeterminato, non viene rinnovato o integrato, il processo si estingue; mentre se è rinnovato, ma i vizi sono ritenuti ancora sussistenti, nei processi instaurati a partire dal 1° marzo 2023 la domanda, su istanza di parte, deve essere «rigettata». Non sembra sia stato preso in considerazione che la mancata rinnovazione o la mancata integrazione dell'atto introduttivo equivalessero alla insufficiente o impropria rinnovazione o integrazione, ma della distinzione introdotta con la riforma occorre prendere atto.

In secondo luogo, occorre segnalare che, se la mancanza o l'assoluta incertezza dell'indicazione dell'oggetto della domanda (o la mancanza, in questa, dell'indicazione dei fatti costitutivi anche dopo l'emanazione dell'ordine di rinnovazione o di integrazione), determinano il «rigetto», la relativa pronuncia dovrebbe essere effettuata non solo con ordinanza, ma comunque e, quindi, anche con sentenza.

In terzo luogo – quali che siano i termini utilizzati dal legislatore –, è da ribadire come sia compito dell'interprete valutarne la portata precettiva e gli effetti.

La «manifesta infondatezza» della domanda non equivale alla sua invalidità per vizi della *editio actionis*. Né appare possibile ritenere che il rigetto, in base alla valutazione della prima, abbia gli stessi effetti del rilievo dei secondi.

L'ordinanza di rigetto per la mancata rinnovazione o per la insufficiente integrazione dell'atto introduttivo non dovrebbe, pertanto, impedire la riproposizione della domanda, vuoi perché il provvedimento non ha gli effetti del giudicato, vuoi soprattutto perché non si tratta di un provvedimento sul merito. Essa dovrebbe realizzare gli stessi effetti della dichiarazione di estinzione, con la significativa conseguenza dell'essere sottratta alla disciplina prevista dall'art. 2945, comma 3, cc.

3.9. Fase decisoria

La fase decisoria può avere la forma della trattazione scritta, della trattazione mista e della trattazione orale.

4. Il procedimento semplificato

4.1. Premessa

Il rito semplificato è quello su cui il legislatore ha maggiormente puntato per realizzare gli obiettivi della riforma e del PNRR.

Sulla scorta delle riflessioni dell'Osservatorio sulla giustizia civile di Milano, si è ritenuto che è un rito equiordinato rispetto al rito ordinario, non può essere considerato un rito speciale, alla stregua di una serie di indici:

- innanzitutto, la collocazione delle norme (nel secondo libro e non più tra i procedimenti speciali, come era previsto per il vecchio rito sommario);
- in secondo luogo, perché si tratta di un rito applicabile alla pressoché totalità delle controversie: vds. l'art. 281-*decies* cpc, ove è stabilito che nelle cause di competenza monocratica – tra le quali, dal 1° marzo, rientrano anche le querele di falso e le controversie per la determinazione dei compensi degli avvocati – la domanda può sempre essere proposta nella forma semplificata;
- anche per quanto attiene alla fase decisoria vi è piena equiparazione al rito ordinario, perché il rito semplificato si conclude con sentenza e non più con l'ordinanza, come previsto dall'art. 702-*bis*;
- vi è perfetta continuità tra i riti, attesa la possibilità di passaggio dal rito semplificato all'ordinario, e viceversa.

4.2. Ambito di applicazione e scelta del rito

L'art. 281-*decies* cpc definisce l'ambito di applicazione del giudizio semplificato: quando i fatti di causa non sono controversi, oppure quando la domanda è fondata su prova documentale o è di pronta soluzione, o richiede un'istruzione non complessa, il giudizio è introdotto nelle forme del procedimento semplificato.

Nelle cause in cui il tribunale giudica in composizione monocratica, la domanda, come osservato, può sempre essere proposta nelle forme del procedimento semplificato.

Riguardo alla scelta del rito nella fase introduttiva, si è sostenuto che il presupposto principale è quello relativo alla previsione di un'istruzione non complessa, poiché gli altri presupposti sono vaghi o, comunque, emergono solo dopo la fase introduttiva (come i fatti non controversi che non possono indicarsi prima della costituzione del convenuto o dei convenuti) o la prova documentale (che può riguardare il fatto principale dedotto dall'attore, ma non le prove richieste dal convenuto). Le prove di pronta soluzione, poi, non sono indicabili *a priori*.

4.3. La fase introduttiva

La modalità introduttiva è quella ordinaria dei processi introdotti con ricorso: deposito dell'atto, decreto di fissazione dell'udienza, notifica di ricorso e decreto.

La previsione, nel rito dinanzi al giudice di pace, della costituzione mediante deposito del ricorso notificato nasce da un evidente errore del legislatore e non se ne deve tenere conto.

L'art. 281-*undecies* cpc prevede che il contenuto del ricorso debba essere analogo a quello dell'atto di citazione.

Il giudice, entro cinque giorni dalla designazione, fissa con decreto l'udienza di comparizione delle parti.

Il ricorso, con il decreto di fissazione dell'udienza, deve essere notificato al convenuto a cura dell'attore non oltre quaranta giorni prima dell'udienza, se il luogo della notificazione si trova in Italia, e non oltre sessanta giorni se si trova all'estero.

Nel decreto deve essere assegnato il termine, che non può essere inferiore a dieci giorni prima dell'udienza per la costituzione del convenuto.

Non è previsto un termine, nemmeno ordinatorio, entro il quale deve tenersi l'udienza da parte del giudice. È auspicabile un utilizzo accorto di questo potere discrezionale.

Il convenuto si costituisce mediante deposito della comparsa di risposta, nella quale deve proporre le sue difese e prendere posizione in modo chiaro e specifico sui fatti posti dall'attore a fondamento della domanda, indicare i mezzi di prova di cui intende avvalersi e i documenti che offre in comunicazione, nonché formulare le conclusioni. A pena di decadenza, deve proporre le eventuali domande riconvenzionali e le eccezioni processuali e di merito che non siano rilevabili d'ufficio.

Se il convenuto intende chiamare un terzo deve, a pena di decadenza, farne dichiarazione nella comparsa di costituzione e chiedere lo spostamento dell'udienza. Il giudice, con decreto comunicato dal cancelliere alle parti costituite, fissa la data della nuova udienza assegnando un termine perentorio per la citazione del terzo.

4.4. La concessione del termine perentorio per precisare domande ed eccezioni

L'attenzione si è concentrata soprattutto sulla disciplina del quarto comma dell'art. 281-*duodecies* cpc e sul significato da attribuire al «*giustificato motivo*» per la concessione del termine perentorio al fine di precisare domande ed eccezioni, indicare mezzi di prova e termine ulteriore per replicare. Nel rito semplificato deve essere tenuta una sola udienza e possono essere assegnati unicamente il termine per

la chiamata in causa del terzo, «se richiesto e sussiste giustificato motivo», un termine perentorio non superiore a venti giorni per precisare e modificare le domande, le eccezioni e le conclusioni, per indicare i mezzi di prova e produrre documenti, un ulteriore termine non superiore a dieci giorni per replicare e dedurre prova contraria.

Sono emersi diversi orientamenti riguardo alla portata interpretativa da attribuire all'espressione «*giustificato motivo*» in caso di richiesta della parte.

Secondo un primo orientamento, il requisito presuppone il già avvenuto verificarsi delle preclusioni con il deposito degli atti introduttivi (salvo il terzo comma dell'art. 281-*duodecies* cpc). Dunque, il motivo sarebbe giustificato solo in presenza di esigenze difensive sorte successivamente per le difese del convenuto o per rilievi d'ufficio del giudice. Conseguentemente, in ipotesi di contumacia del convenuto, non potrebbe essere concesso ulteriore termine all'attore e termini per prove non potrebbero essere concessi se l'attore non le avesse formulate sin dall'atto introduttivo.

Secondo un diverso orientamento, accogliendo l'esposta interpretazione verrebbero a configurarsi preclusioni non chiaramente desumibili dalla norma, per cui la richiesta di termini sarebbe invece sempre ammissibile qualora la parte illustrasse ipotesi difensive non palesemente pretestuose.

Una terza lettura della norma potrebbe prospettarsi per il tramite di un collegamento tra preclusioni e sviluppo del contraddittorio: è nella prima udienza che si definisce il *thema decidendum*, e in tale sede può essere definito compiutamente anche il *thema probandum*, sicché sarà onere della parte illustrare al giudice eventuali esigenze difensive tali da giustificare un'integrazione degli atti introduttivi e richieste istruttorie. Secondo questa impostazione, l'integrazione del *thema probandum* si fa "normalmente" in udienza.

Al giudice è comunque consentito il rigetto della richiesta dei termini in caso di ricorrenza di questioni pregiudiziali di rito o preliminari di merito.

Se prevalesse una tesi molto restrittiva, in base alla quale sostanzialmente le attività istruttorie dovrebbero essere indicate nell'atto introduttivo, il rito diventerebbe poco "appetibile". Si è proposta, pertanto, una *interpretazione ampia*, ammettendo la possibilità di allegazione della prova sul fatto costitutivo anche se non dedotto nell'atto introduttivo.

Bisogna inoltre tener presente che l'atto introduttivo è redatto prima della costituzione del convenuto e, quindi, senza conoscere le sue difese e le eventuali contestazioni.

Si è, per converso, evidenziato il rischio della eccessiva discrezionalità del giudice, un rischio che ancora una volta diventerebbe un disincentivo alla

scelta del rito semplificato, ma la discrezionalità del giudice rispetto all'attività probatoria è un elemento del sistema al quale è possibile ovviare con le impugnazioni.

Il processo serve comunque ad attuare e dare tutela a diritti, e dunque non deve essere disseminato di trappole, preclusioni o rigidità formali se le scadenze o le perentorietà dei termini non sono fissate dal legislatore.

In mancanza di preclusioni espresse, non può essere il giudice a desumerle dall'architettura del sistema. Il quarto comma dell'art. 281-*duodecies* cpc va allora interpretato in modo elastico, anche nel caso di contumacia del convenuto. Tale scelta si dimostra altresì strategicamente funzionale con riguardo all'opportunità di incoraggiare l'utilizzo del semplificato.

Appare necessario un comportamento attento giacché, ove non si ritenesse di ammettere le prove e queste si rendessero poi indispensabili in appello, i tempi complessivi del processo verrebbero ad aggravarsi. E se, poi, dovesse emergere la necessità di formulare richieste istruttorie complesse, è sempre possibile trasformare il rito semplificato in rito ordinario.

4.5. Fase decisoria

È prevista solo la modalità decisoria di cui all'art. 281-*sexies* cpc.

5. Il giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo, il rito ordinario e il rito semplificato

L'art. 645 cpc resta invariato. Si è posto il problema della possibilità di introdurre l'opposizione a decreto ingiuntivo con ricorso *ex art. 281-undecies* cpc e di trattarla, quindi, con rito semplificato.

La giurisprudenza della Corte di cassazione ha già varie volte affermato che l'opposizione a decreto ingiuntivo può essere proposta con ricorso, e la recente sentenza Cass. n. 34501/2022 ha affermato – con riguardo alle ipotesi cui è applicabile l'art. 4 d.lgs n. 150/2011 – che l'opposizione a decreto ingiuntivo per la liquidazione degli onorari dell'avvocato penalista può essere proposta anche mediante ricorso *ex art. 702-bis* cpc e che, ai fini della valutazione della tempestività, è sufficiente che il ricorso sia depositato nel termine di quaranta giorni. Nelle ipotesi regolate dagli artt. 426 e 427 cpc, la questione relativa alla tempestività dell'opposizione resta aperta.

Nell'opposizione introdotta nelle forme del rito ordinario vi sono problemi di tempestività della pronuncia *ex art. 648* cpc, che fa riferimento alla prima udienza. Ma la previsione della fissazione della pri-

ma udienza almeno dopo 120 giorni, nonché il differimento di tale udienza portano a spostare molto in avanti il provvedimento sulla provvisoria esecuzione che, peraltro, nelle cause documentali, verrebbe a sovrapporsi temporaneamente con i provvedimenti anticipatori.

Si è prospettata la possibilità di un provvedimento da adottare alla scadenza del termine di cui all'art. 166 cpc prima di concedere i termini delle memorie.

La soluzione potrebbe essere l'adozione del rito semplificato. A ben vedere, tuttavia, tale soluzione può convenire all'opponente di un decreto ingiuntivo provvisoriamente esecutivo che ha interesse alla decisione immediata sulla sospensione, non invece nel caso di decreto ingiuntivo privo di provvisoria esecutività, non avendo l'opponente alcun interesse ad anticipare i tempi dell'adozione del provvedimento di cui all'art. 649 cpc.

6. Nuovo rito ordinario e rito semplificato: quale direzione?

Si parla di “riforma richiesta dall'Europa”, dove il processo è tendenzialmente a udienza unica.

Ciò significa che il modello più corrispondente a quello europeo è il *rito semplificato*, che *aspira* dunque a diventare il vero rito “ordinario”.

L'eventuale necessità di istruttoria non è di ostacolo al rito semplificato, giacché la necessità di istruttoria non rende per ciò solo *complesso* il processo, ma ne determina più semplicemente l'allungamento della durata. Ciò vale anche per il processo con pluralità di parti.

Occorre, tuttavia, pur sempre garantire la ragionevolezza nell'uso dei termini all'interno del rito semplificato e compiere uno sforzo organizzativo, anche utilizzando l'ufficio per il processo.

7. Il processo “unificato” in materia di persone, famiglia e minori

7.1. Premessa

Il processo di famiglia era un processo modellato sul rito della separazione e del divorzio, con una prima parte pre-contenziosa/de-giurisdizionalizzata (secondo alcuni, di volontaria giurisdizione), legata alla figura del presidente del tribunale che tentava la conciliazione, e basata su difese non formalizzate.

Vi era questa prima parte, con ricorso e memorie anche sommari, udienza presidenziale anche senza avvocati (che, di fatto, erano tuttavia ammessi a

partecipare), provvedimenti provvisori e rinvio all'istruttoria. Seguiva la formalizzazione con le memorie integrative; vi erano gli avvisi di legge, le prime decadenze e poi si innestava, in sostanza, un procedimento ordinario con l'udienza di comparizione innanzi al g.i. e l'assegnazione dei termini *ex art 183 cpc*.

Questo modello processuale aveva dei punti positivi:

- l'accesso anche molto informale e immediato con i provvedimenti urgenti;
- un lasso di tempo che consentiva un nuovo equilibrio del nucleo familiare ed eventuali accordi; successiva formalizzazione; ma aveva anche evidenti limiti:
- erano necessarie almeno quattro udienze e almeno sette memorie;
- vi era una dilatazione dei tempi che, considerati quelli di fissazione (da 4 fino a 12 mesi per l'udienza presidenziale; poi 6-7 mesi per l'udienza di comparizione davanti al giudice istruttore; quindi 8-12 mesi tra rinvio e assegnazione di mezzi istruttori), portava a trattare il "cuore della causa" dopo almeno un anno e mezzo dal deposito del ricorso;
- era vissuto con crescente fastidio il tempo occorrente per giungere alla sentenza sullo *status* (circa un anno dal deposito del ricorso);
- le soluzioni alternative si basavano tutte sull'accordo delle parti.

Vi erano, poi, una pluralità di riti in materia di famiglia:

- separazione;
- divorzio;
- rito camerale per le modifiche;
- processo ordinario per le azioni di stato;
- rito camerale per l'affido e il mantenimento dei minori nati fuori del matrimonio.

La riforma va salutata positivamente perché si pone due obiettivi condivisibili: *abbreviare i tempi* in un procedimento che soffriva, in effetti, di lungaggini; *unificare il rito*.

Naturalmente non mancheranno problemi ed esigenze di aggiustamenti con riguardo ai punti deboli della disciplina, ma è compito dell'interprete ricostruire un sistema coerente che garantisca i diritti delle persone.

Il vecchio processo era tendenzialmente un processo con due sole parti, oltre al pm, e con un contenuto predeterminato quando riferibile a separazione e divorzio.

Ora il processo prevede – essendo esteso comunque a domande anche molto diverse – una possibile pluralità di parti: il pm, il curatore speciale del minore, i terzi intervenienti nelle azioni di stato, etc.

Passando a un esame più specifico della riforma, ne saranno di seguito enumerate le *principali novità*.

1) Il nuovo tribunale per le persone, per i minorenni e per le famiglie: ai sensi dell'art. 49 d.lgs 10 ottobre 2022, n. 149, le disposizioni relative all'istituzione del nuovo tribunale delle persone, dei minori e delle famiglie e alla soppressione del tribunale per i minorenni, acquisteranno efficacia «decorsi due anni dalla data della pubblicazione» del decreto, cioè dal 17 ottobre 2022, e si applicheranno «ai procedimenti introdotti successivamente a tale data».

2) Vi è la riduzione dei molteplici riti minorili a unico processo sui diritti delle persone, dei minorenni e delle famiglie (erosione della tutela camerale); nel nuovo codice di rito viene introdotto un nuovo titolo, il IV-bis («Norme per il procedimento in materia di persone, minorenni e famiglie»), suddiviso in quattro differenti capi: il primo, dedicato alle «Disposizioni generali» (artt. 473-bis - 473-bis.10); il secondo al «Procedimento» (artt. 473-bis.11-39 cpc), quest'ultimo a sua volta composto da tre sezioni (rispettivamente: «Disposizioni comuni al giudizio di primo grado»; «Dell'appello»; «Dell'attuazione dei provvedimenti»); il terzo capo è dedicato alle «Disposizioni speciali» (artt. 473-bis.40-71 cpc) ed è composto da sette sezioni; ciascuna di esse è volta a regolare distinti procedimenti/fattispecie (su cui vds. *infra*); il quarto capo è rubricato «Dei procedimenti in camera di consiglio» (art. 473-ter cpc, norma di rinvio).

3) La concentrazione delle tutele in capo a un unico giudice (novellato art. 38 disp. att. cc) e ciò anche nelle ipotesi in cui il provvedimento sulla responsabilità genitoriale sia stato chiesto prima del processo instaurato innanzi al tribunale ordinario, ovvero dal pubblico ministero (non anche dai parenti legittimati *ex art. 336 cc*).

4) Gli interventi volti a rafforzare il soggetto minore di età coinvolto dalla controversia familiare su:

- la rappresentanza legale del minore (e non sulla rappresentanza tecnica);
- l'istituto dell'ascolto, nel chiaro intento finalizzato a rafforzare la tutela del minore da ascoltare e al riordino del copioso quadro normativo di riferimento;
- il regime dell'attuazione (che tratteremo in coda a questo ciclo di seminari) dei provvedimenti e il raccordo tra servizi sociali, sanitari e assistenziali (p.a.) e giurisdizione;

- il ruolo del pubblico ministero nel processo;
- il nuovo procedimento giurisdizionalizzato secondo il novellato art. 403 cc a tutela del minore in stato di abbandono o di pregiudizio.

5) Gli interventi volti ad allargare le maglie della giustizia collaborativa (negoziante assistita e mediazione familiare).

6) Gli interventi volti a rafforzare la tutela dei soggetti vittime di violenza familiare o di genere.

7.2. La disciplina transitoria

Sulla disciplina transitoria occorre ricordare che alcune novità introdotte direttamente con l. n. 206/2021 (art. 1) sono già entrate in vigore per i procedimenti introdotti dopo il 22 giugno 2022.

Di seguito le più significative:

- modifiche all'art. 403 cc, recante il procedimento a tutela del minore moralmente o materialmente abbandonato o esposto, nell'ambiente familiare, a grave pregiudizio e pericolo per la sua incolumità psicofisica (27° comma);
- modifiche all'art. 38 disp. att. cc in punto di concentrazione delle tutele e rito applicabile (28° comma);
- modifiche all'art. 709-ter cpc, che aggiunge al risarcimento del danno anche una misura coercitiva – analoga a quella prevista dall'art. 614-bis cpc – (33° comma); tale norma, abrogata dall'art. 3, comma 49, d.lgs n. 149/2022, viene trasposta, con alcune ulteriori variazioni, nell'art. 473-bis.39 cpc;
- modifiche all'art. 6 dl n. 132/2014, conv. in l. n. 162/2014, in tema di negoziazione assistita (35° comma);
- modifiche agli artt. 78 e 80 cpc, in tema di rappresentanza legale del curatore speciale (rispettivamente introdotte dai commi 30 e 31), con l'inserimento del terzo e quarto comma all'art. 78 e del terzo comma all'art. 80; tali nuove disposizioni sono state abrogate con il d.lgs n. 149/2022 e il relativo contenuto è stato unitamente collocato nel nuovo art. 473-bis.8 cpc (vds. *infra*).

7.3. Il procedimento “unificato” in materia di persone, minorenni e famiglie: l'ambito di applicazione

L'art. 1, comma 23, lett. a della legge delega 26 novembre 2021, n. 206 ha attribuito al legislatore delegato il compito di prevedere l'introduzione di nuove disposizioni in un apposito titolo IV-bis del libro II del codice di procedura civile, rubricato «Norme per il procedimento in materia di persone, minorenni e famiglie», recante la disciplina del rito applicabile a *tutti* i procedimenti relativi allo stato delle persone, ai minorenni e alle famiglie di competenza del tribunale ordinario, del tribunale per i minorenni e del giudice tutelare.

Sennonché, il rito è tutt'altro che unificato: sono sopravvissute forme di tutela giurisdizionale specifiche e ne sono state previste altre, del tutto nuove.

In applicazione di questo principio e criterio direttivo, l'art. 473-bis cpc ha stabilito che:

- le disposizioni del titolo IV-bis si applicano ai procedimenti relativi allo stato delle persone, ai mi-

norenni e alle famiglie attribuiti alla competenza del tribunale ordinario, del giudice tutelare e del tribunale per i minorenni, salvo che la legge disponga diversamente;

- con esclusione dei procedimenti volti alla dichiarazione di adottabilità, dei procedimenti di adozione di minori di età e dei procedimenti attribuiti alla competenza delle sezioni specializzate in materia di immigrazione, protezione internazionale e libera circolazione dei cittadini dell'Unione europea;

- per quanto non disciplinato dal titolo IV-bis, tali procedimenti sono regolati dalle norme previste dai titoli I e III del libro secondo (primo grado e impugnazioni).

Sono, dunque, regolati dal nuovo rito unificato:

- le controversie relative allo *status* di coniuge e, quindi, alla impugnazione del matrimonio per violazione degli artt. 84, 86, 87 e 88 cc, ai sensi dell'art. 117 cc, alla impugnazione del matrimonio o dell'unione civile per la sussistenza di un precedente vincolo, ai sensi dell'art. 124 cc, all'azione di annullamento del matrimonio per violenza o per errore, ai sensi dell'art. 122 cc, all'azione di simulazione del matrimonio, ai sensi dell'art. 123 cc;

- le azioni di nullità e annullamento dell'unione civile, ai sensi dell'art. 1, commi 4, 5, 6 e 7, l. 20 maggio 2016, n. 76;

- i procedimenti di separazione, di scioglimento o cessazione degli effetti civili del matrimonio, di scioglimento dell'unione civile e di regolamentazione dell'esercizio della responsabilità genitoriale, nonché di modifica delle relative condizioni, per i quali tuttavia, come vedremo, sono dettate regole particolari dagli artt. 473-bis.47 ss. cpc;

- le «convivenze di fatto» di cui all'art. 1, commi 36 ss., l. 20 maggio 2016, n. 76, allorché si condivida il dato per il quale la sottoscrizione di un «contratto di convivenza» possa ritenersi attributiva di uno *status*;

- le controversie relative allo *status* di filiazione; in particolare, al reclamo dello stato di figlio, di cui agli artt. 239 e 249 cc, all'azione di disconoscimento di paternità di cui all'art. 244 cc, all'azione di contestazione dello stato di figlio di cui all'art. 248 cc, all'opposizione al rifiuto al riconoscimento, ai sensi dell'art. 250 cc, novellato dall'art. 1, comma 3, d.lgs 10 ottobre 2022, n. 149, all'inserimento del figlio nato fuori del matrimonio nella famiglia legittima di uno dei genitori di cui all'art. 252 cc, alla impugnazione del riconoscimento di cui agli artt. 263 ss. cc, alla dichiarazione giudiziale di paternità o di maternità di cui agli artt. 269 ss. cc;

- i procedimenti relativi «ai minorenni» (art. 473-bis cpc) di regolamentazione dell'esercizio della responsabilità genitoriale, nonché di modifica delle relative condizioni;

- per esclusione, visto che i procedimenti di adozione dei minori rimangono fuori dal nuovo rito, il nuovo procedimento “unificato” dovrebbe applicarsi anche ai procedimenti in materia di adozione dei maggiorenni e, tuttavia, non sono pochi i problemi di coordinamento con la disciplina (che non è stata modificata) del codice civile di cui al titolo VIII del libro I (artt. 291 ss.), per effetto dei relativi rinvii ai procedimenti in camera di consiglio (*cf.*, tra gli altri, l’art. 313 cc, ai sensi del quale «il tribunale, in camera di consiglio, sentito il pubblico ministero e omessa ogni formalità di procedura, provvede con sentenza (...); l’adottante, il pubblico ministero, l’adottando (...) possono proporre impugnazione avanti la corte d’appello, che decide in camera di consiglio (...)»). Per gli stessi procedimenti ci si è posti, peraltro, il problema di stabilire chi sarà il giudice competente, se il tribunale ordinario o il tribunale delle persone minorenni e famiglie. Nonostante le norme in materia di adozione di cui agli artt. 291 ss. non abbiano subito alcuna modifica, parrebbe maggiormente intuitivo considerare la competenza del nuovo tribunale, atteso che si tratta di uno *status* e il nuovo tribunale è competente per le controversie sullo *status* e la capacità delle persone (art. 50.5 o.g.).

Con l’entrata in vigore del nuovo tribunale sarà necessaria una ulteriore opera di coordinamento.

7.4. Le materie e i procedimenti esclusi dal rito unificato e quelli regolati (anche) dalle «disposizioni speciali»

L’art. 473-*bis* cpc sottrae espressamente all’applicazione del nuovo rito:

- i «procedimenti volti alla dichiarazione di adottabilità (...) [e] di adozione di minori di età»;
- i «procedimenti attribuiti alla competenza delle sezioni specializzate in materia di immigrazione, protezione internazionale e libera circolazione dei cittadini dell’Unione europea».

I primi sono e restano regolati dalla l. 4 maggio 1983, n. 184. Si tratta, in particolare, del procedimento diretto all’accertamento dello stato di abbandono e alla dichiarazione dello stato di adottabilità di cui all’art. 10 della legge appena menzionata, di quello diretto all’affidamento preadottivo di cui agli artt. 22 ss., di quello per la dichiarazione di adozione di cui all’art. 25 della stessa legge, di quello per l’adozione internazionale, ai sensi degli artt. 29 ss., e della «adozione in casi particolari» di cui agli artt. 44 ss. Lo svolgimento di questi procedimenti rimane disciplinato dalle norme appena indicate, integrate dalla normativa del procedimento camerale richiamata dagli artt. 10, comma 5, 15, comma 2, 17, comma 1, 21,

comma 3, 22, comma 6, 23, comma 1, 24, 25, comma 1, 51, comma 4, 52, comma 3, l. 4 maggio 1983, n. 184. Tutte queste disposizioni stabiliscono che il giudice «provvede» o «decide (...) in camera di consiglio» e, quindi, rinviano alla disciplina generale dei procedimenti camerale di cui agli artt. 737 ss. cpc.

I secondi sono e restano regolati dal dl 17 febbraio 2017, n. 23, conv. in l. 13 aprile 2017, n. 46, dalla l. 7 aprile 2017, n. 47, nonché dal d.lgs 1° settembre 2011, n. 150. Sempre l’art. 473-*bis* cpc esclude dall’applicazione del nuovo rito i procedimenti per i quali la legge ha disposto «diversamente».

Limitando, ora, l’indagine all’operato della riforma:

- ai sensi dell’art. 473-*ter* cpc (titolo IV-*bis*, capo IV, «*Dei procedimenti in camera di consiglio*»), sono sottratti all’applicazione del nuovo procedimento “unificato”, e rinviati alle regole proprie della tutela camerale, i «provvedimenti di cui agli articoli 102, 171, 262, 316 e 371 del codice civile, agli articoli 25 e seguenti del regio decreto-legge 20 luglio 1934, n. 1404, convertito, con modificazioni, dalla legge 27 maggio 1935, n. 835, agli articoli 31 e 33 del decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, agli articoli 18, 19 e 19-*bis* della legge 18 agosto 2015, n. 142, nonché i decreti del giudice tutelare» (i quali, «ove non sia diversamente stabilito, sono pronunciati in camera di consiglio e sono immediatamente esecutivi»); senonché, alcune fattispecie elencate nell’art. 473-*ter* cpc riguardano provvedimenti autorizzativi, la pronuncia dei quali non presuppone una controversia; ma altre, come l’opposizione al matrimonio di cui all’art. 102 cc, i provvedimenti relativi alla cessazione del fondo patrimoniale di cui all’art. 171 cc, quelli sull’attribuzione del cognome del figlio di cui all’art. 262 cc, quelli per la risoluzione di questioni «di particolare importanza» relativi alla gestione dei rapporti familiari ex 316 cc, concernono conflitti su diritti;

- il procedimento ex art. 403 cc a tutela dei minori esposti a grave pregiudizio: all’intervento della pubblica autorità «quando il minore è moralmente o materialmente abbandonato o si trova esposto, nell’ambiente familiare, a grave pregiudizio e pericolo per la sua incolumità psico-fisica e vi è dunque emergenza di provvedere», segue un procedimento *ad hoc* presso il tribunale per i minorenni per il tramite del pubblico ministero, ai fini della convalida del provvedimento di collocamento o per l’emanazione dei provvedimenti ex art. 330 cc.

Il capo III dello stesso titolo IV-*bis*, recante le «*Norme per il procedimento in materia di persone, minorenni e famiglie*», detta «*disposizioni speciali*» per alcuni procedimenti e/o fattispecie su persone, minorenni e famiglie.

E infatti:

- nell'ambito delle controversie caratterizzate dalla presenza di abusi familiari o condotte di violenza domestica o di genere, la riforma riserva alcuni accorgimenti particolari, stabilendo che, in tali casi, debbano essere assicurati adeguate misure di salvaguardia e protezione e specifici adattamenti processuali (sez. I, art. 473-bis.40-46);

- «disposizioni speciali» sono state dettate dagli artt. 473-bis.47-50 cpc (sez. II) per i procedimenti di separazione, divorzio, scioglimento dell'unione civile, regolamentazione dell'esercizio della responsabilità genitoriale, nonché di modifica delle relative condizioni (competenza, produzioni documentali, cumulo di domande di separazione e divorzio);

- l'art. 473-bis.51 cpc (sez. II), per la domanda congiunta di separazione, di scioglimento del matrimonio o dell'unione civile, ovvero per i casi nei quali la modificazione dello *status* non presuppone una controversia (ricorso al tribunale di residenza o domicilio dell'una o dell'altra parte - udienza che può essere sostituita con note scritte, ma le parti devono dichiararlo nel ricorso -, rimessione della causa in decisione - sentenza di omologa), introduce diverse regole modellate sul procedimento di cui all'art. 711 cpc. Per i procedimenti relativi alla modifica delle condizioni inerenti all'esercizio della responsabilità genitoriale nei confronti dei figli e ai contributi economici in favore di questi o delle parti, il legislatore ha disposto che, in caso di domanda congiunta, «il presidente designa il relatore che, acquisito il parere del pubblico ministero, riferisce in camera di consiglio. Il giudice dispone la comparizione personale delle parti (*soltanto*) quando queste ne facciano richiesta congiunta o siano necessari chiarimenti in merito alle nuove condizioni proposte (art. 473-bis.51, comma 5, cpc);

- ai procedimenti di interdizione, inabilitazione e amministrazione di sostegno è dedicata la sez. III del capo III. Il capo II del codice di rito, dedicato ai procedimenti di interdizione, inabilitazione e amministrazione di sostegno, è stato abrogato dall'art. 3, comma 49, d.lgs n. 149/2022; le nuove norme costituiscono in parte, con i dovuti coordinamenti con il nuovo rito, la riproduzione delle disposizioni abrogate; invece, le norme del codice civile contenute nei capi I e II ad essi relative sopravvivono, salvo alcune modifiche all'art. 411 cc e all'art. 425 cc.

Gli artt. 473-bis.52-55 cpc sono dedicati al primo grado del procedimento di interdizione e di inabilitazione. L'art. 473-bis.52 cpc riproduce il contenuto dell'abrogato art. 712 cpc, con la sostituzione delle previsioni relative ai requisiti di forma-contenuto della domanda, coordinate con le norme generali sul nuovo rito unitario; l'art. 473-bis.53 cpc, nel riprodurre il contenuto dell'art. 713 cpc, in adeguamento

alla struttura del nuovo rito, prevede che il presidente nomini il giudice relatore e fissi l'udienza di comparizione (davanti a questo) del ricorrente, dell'interdicendo o dell'inabilitando e delle altre persone indicate nel ricorso, le cui informazioni ritenga utili. Come già era previsto (art. 713, comma 2), il ricorso e il decreto sono notificati, a cura del ricorrente, entro il termine fissato nel decreto stesso alle persone indicate, e il decreto è anche comunicato al pm. L'art. 473-bis.54 cpc sostituisce gli artt. 714 e 715 cpc, prevedendo che «all'udienza il giudice relatore, con l'intervento del p.m., procede all'esame dell'interdicendo o dell'inabilitando, sente il parere delle altre persone citate interrogandole sulle circostanze che ritiene rilevanti ai fini della decisione e può disporre anche d'ufficio l'assunzione di ulteriori informazioni, esercitando tutti i poteri istruttori previsti nell'art. 419 c.c. L'udienza per l'esame dell'interdicendo o dell'inabilitando si svolge di regola in presenza». Nei casi in cui specifiche esigenze di protezione lo richiedano e in cui «l'interdicendo o l'inabilitando non può quindi comparire per legittimo impedimento o la comparizione personale può arrecargli grave pregiudizio, è peraltro stabilito che il giudice, con l'intervento del pubblico ministero», possa non soltanto recarsi per sentirlo nel luogo in cui si trova, ma altresì, valutata ogni circostanza, disporre «che l'udienza si svolga mediante collegamento audiovisivo a distanza, individuando le modalità idonee ad assicurare l'assenza di condizionamenti». L'art. 473-bis.55 cpc riproduce il contenuto degli artt. 716 e 717 cpc, con sostituzione della formula «giudice istruttore» con quella di «giudice relatore». L'art. 473-bis.56 è dedicato all'impugnazione (che riproduce il contenuto degli abrogati artt. 718 e 719 cpc) e l'art. 473-bis.57 alla revoca dell'interdizione o dell'inabilitazione (che riproduce il contenuto dell'abrogato art. 720 cpc); oltre al rinvio alle disposizioni della sez. III, in quanto compatibili, l'art. 473-bis.58 detta alcune disposizioni speciali per il procedimento in materia di amministrazione di sostegno (vds. il reclamo al tribunale contro i decreti del giudice tutelare - deroga al rito unificato -, ai sensi dell'art. 739 cpc e il ricorso per cassazione contro il decreto del tribunale in composizione collegiale, disposizioni che erano riportate nell'abrogato art. 720-bis, secondo e terzo comma, cpc), che integrano la disciplina contenuta nel codice civile ai sensi degli artt. 404 ss. cc.

Ai procedimenti di assenza e per la dichiarazione di morte presunta sono dedicati gli artt. 473-bis.59-66 cpc (sez. IV, capo III). Per esigenze di coordinamento (art. 1, comma 23, lett. a, ult. parte, l. n. 206/2021), anche tali norme, contenute nel libro IV del codice di rito (artt. 721-729 cpc), sono state trasposte all'interno delle nuove disposizioni sul rito unitario. Rimane, dunque, il rinvio alla disciplina del

procedimento camerale di cui agli artt. 737 ss. cpc.

Le disposizioni relative a minori interdetti e inabilitati (artt. 473-bis.64-66 cpc, sez. V, capo III) riproducono gli abrogati artt. 732-734 cpc; giurisdizione non contenziosa, rinvio al camerale.

Le disposizioni per i rapporti patrimoniali tra coniugi, relative alla sostituzione dell'amministratore del patrimonio familiare e al procedimento (artt. 473-bis.67-68, sez. VI, capo III), riproducono gli abrogati artt. 735-736 cpc; giurisdizione non contenziosa, rinvio al camerale.

Gli artt. 473-bis.69-71 ss., sez. VII, riproducono, con alcune lievi modifiche, quanto stabilito dagli artt. 342-bis e -ter cc e 736-bis cpc per i procedimenti diretti a emanare gli ordini di protezione contro gli abusi familiari: «quando la condotta del coniuge o di altro convivente è causa di grave pregiudizio all'integrità fisica o morale ovvero alla libertà dell'altro coniuge o convivente, il giudice [sia t.o. che t.p.m.], su istanza di parte, può adottare con decreto uno o più provvedimenti di cui all'articolo 473-bis.70 c.p.c.».

È fatto rinvio, per quanto non previsto, ai procedimenti in camera di consiglio. Va tuttavia rilevato che, benché l'art. 473-bis.69 cpc costituisca la riproduzione dell'art. 342-bis cc (salvo l'inciso finale del comma primo della nuova norma, che, risolvendo un profilo applicativo della disposizione del codice civile, ammette l'adozione dei provvedimenti anche quando la convivenza tra autore dell'illecito e vittima è cessata, e il secondo comma, introdotto a fini di coordinamento con la competenza attribuita al tribunale per i minorenni, ai sensi degli artt. 333 cc e 38 disp. att. cc) e l'art. 473-bis.70 cpc riproduca, con lievi variazioni letterali, l'art. 342-ter cc (limitandosi a eliminare - in coerenza con l'art. 48 della Convenzione di Istanbul, adottata dal Consiglio d'Europa l'11 maggio 2011 e ratificata dall'Italia con l. 27 giugno 2013, n. 77 - la possibilità per il giudice di disporre l'intervento di un centro di mediazione familiare), le norme "trasposte" contenute nel codice civile non risultano correlativamente abrogate, creando allo stato un utile (forse si voleva dire: "inutile") "doppione" per il quale il legislatore sarà chiamato a porre rimedio.

Occorre considerare che, per un verso, quest'ultimo non è l'unico modello processuale in materia di stato delle persone, minorenni e famiglie: esso, infatti, convive con altre forme processuali; per un altro (e poiché l'art. 473-bis, comma 2, cpc stabilisce che, «per quanto non disciplinato dal presente titolo, i procedimenti di cui al primo comma sono regolati dalle norme previste dai titoli I e III del libro II»), rinvia alla disciplina generale del processo davanti al tribunale di cui agli artt. 163 ss. cpc, nonché a quella delle impugnazioni di cui agli artt. 323 ss. cpc.

7.5. Il giudice competente e la composizione dell'organo giudicante

Là dove il procedimento non coinvolga minori (o maggiorenni portatori di *handicap* grave, ai sensi dell'art. 337-septies, comma 2, cc e, ora, anche ai sensi dell'art. 473-bis.9 cpc), operano i criteri ordinari sulla competenza territoriale di cui agli artt. 18 ss. cpc (ove non derogate da quanto previsto dalla sez. II del capo III del titolo IV-bis).

Le deroghe.

Per le domande di separazione personale dei coniugi, scioglimento o cessazione degli effetti civili del matrimonio, scioglimento dell'unione civile e regolamentazione dell'esercizio della responsabilità genitoriale nei confronti dei figli nati fuori dal matrimonio, nonché per quelle di modifica delle relative condizioni, è competente il tribunale del luogo della residenza abituale del minore, che corrisponde al luogo in cui si trova di fatto il centro della sua vita al momento della proposizione della domanda (art. 473-bis.11 cpc, rubricato «Competenza per territorio». Al fine di evitare la tecnica del *forum shopping*, la medesima disposizione ha altresì disposto che, «se vi è stato trasferimento del minore non autorizzato e non è decorso un anno, è competente il tribunale del luogo dell'ultima residenza abituale del minore prima del trasferimento (...). In mancanza di figli minori, è competente il tribunale del luogo di residenza del convenuto. In caso di irreperibilità o residenza all'estero del convenuto, è competente il tribunale del luogo di residenza dell'attore o, nel caso in cui l'attore sia residente all'estero, qualunque tribunale della Repubblica» (art. 473-bis.47 cpc).

Ai sensi dell'art. 473-bis.1 cpc («Composizione dell'organo giudicante»), «salvo che la legge disponga diversamente, il tribunale giudica in composizione collegiale e la trattazione e l'istruzione possono essere delegate a uno dei componenti del collegio». La regola opera vuoi per il tribunale ordinario, vuoi per il tribunale per i minorenni. Per quest'ultimo, con specifico riferimento ai procedimenti aventi ad oggetto la responsabilità genitoriale, il secondo comma aggiunge che «possono essere delegati ai giudici onorari specifici adempimenti ad eccezione dell'ascolto del minore, dell'assunzione delle testimonianze e degli altri atti riservati al giudice. La prima udienza, l'udienza di rimessione della causa in decisione e le udienze all'esito delle quali sono assunti provvedimenti temporanei sono tenute davanti al collegio o al giudice relatore».

Inoltre, per l'attuazione dei provvedimenti di affidamento dei minori e per «la soluzione delle controversie in ordine all'esercizio della responsabilità

genitoriale», è competente il giudice del procedimento in corso, che provvede in composizione monocratica (art. 473-bis.38 cpc).

Peraltro, lo stesso decreto ha previsto che, ferma restando la collegialità per le sezioni distrettuali, le sezioni circondariali del nuovo tribunale delle persone, minorenni e famiglie giudichino in composizione monocratica (art. 50.4 o.g., aggiunto dall'art. 30, comma 1, lett. d, d.lgs n. 149/2022). Anche su questo punto non resta che attendere le norme di coordinamento che il Governo è delegato ad emanare; infatti, il nuovo rito potrà regolare i procedimenti di competenza delle sezioni circondariali soltanto con i dovuti adattamenti.

7.6. Il regime delle preclusioni a doppio binario e i poteri del giudice

Il nuovo procedimento è un rito speciale a cognizione piena ed esauriente, caratterizzato da forme, termini e poteri delle parti e del giudice predeterminati dallo stesso legislatore (notevole passo in avanti rispetto agli abusi della tutela camerale, che presidiava sino ad oggi il contenzioso familiare).

Il regime delle preclusioni è stato definito “a geometria variabile” (a seconda della natura disponibile o no dell'oggetto della controversia).

Le preclusioni operano solo per le controversie aventi ad oggetto diritti disponibili, dato notoria-

mente fluido e foriero di numerosi equivoci interpretativi.

In presenza di figli minori, il problema è destinato a risolversi in radice perché la materia del contendere sarà per definizione sempre indisponibile, e ciò allorché si discuta dell'affidamento ovvero nelle ipotesi in cui la questione verta soltanto sugli aspetti economici. In ogni fase del processo, le parti potranno proporre nuove domande riguardanti vuoi l'affidamento, vuoi il mantenimento dei figli minori; e ciò per mezzo di attività che non soggiacciono alle decadenze contemplate dagli artt. 473-bis.14 e 473-bis.17 cpc, rispettivamente in capo al convenuto e poi alle parti con le “ulteriori difese” prima dell'udienza, nei termini dimidiati (20, 10, 5) rispetto a quelli previsti dall'art. 171-ter cpc per il processo di cognizione.

Nel corso della discussione è stata segnalata la questione relativa all'intervento del figlio maggiorenne ex art. 105 cc per far valere il suo diritto al mantenimento; per effetto dell'art. 473-bis.20, il terzo interviene nelle forme e nei termini previsti dall'art. 473-bis.16 per la costituzione del convenuto (non è infatti un'ipotesi di litisconsorzio necessario). Lo stesso vale per i nonni. In entrambi i casi, la tempestività dell'intervento consente alle parti di difendersi, a seguito della costituzione del terzo, dalle domande da quest'ultimo proposte.

Si rinvia al prossimo seminario l'analisi delle norme dedicate al nuovo procedimento “unificato”.

Il processo “unificato” in materia di persone, minorenni e famiglie

(15 febbraio 2023)*

Proseguendo la riflessione iniziata sull'argomento il 19 gennaio 2023, nel corso del seminario (che ha visto a partecipazione di oltre 290 persone collegate da remoto) sono state esaminate diverse questioni relative al processo “unificato” in materia di persone, minorenni e famiglie.

1. Oggetto dell'incontro e ambito di applicabilità della disciplina / 2. Le questioni di ordine generale: a) Il ruolo del pubblico ministero; b) i poteri officiosi del giudice; c) l'ascolto del minore; d) la rappresentanza legale del minore / 3. Il giudizio di primo grado / 4. Questioni relative ai provvedimenti «temporanei ed urgenti», ai provvedimenti «indifferibili» e ai provvedimenti «provvisori»; regime dei controlli / 5. L'attuazione dei provvedimenti / 6. Il rito di cui al novellato art. 316-bis cc e la nuova disciplina in tema di affidamento ai servizi sociali

1. Oggetto dell'incontro e ambito di applicabilità della disciplina

Il seminario è stato dedicato alla normativa processuale in vigore dal 28 febbraio 2023, con esclusione quindi dell'esame relativo alla parte ordinamentale, che entrerà in vigore – con l'istituzione del tribunale delle persone, dei minori e della famiglia – il 17 ottobre 2024 (due anni dalla pubblicazione in G.U. del d.lgs n. 149/2022).

Nel corso del seminario è stata prospettata la tesi secondo cui la nuova normativa sul processo “unificato” non troverebbe applicazione con riguardo ai tribunali per i minorenni, relativamente ai quali, sino a quando non sarà stata data attuazione alla parte ordinamentale, continuerebbe a valere la disciplina anteriore alla riforma. Porterebbero a tale conclusione le previsioni della legge delega relative all'istituzione di un nuovo tribunale per le persone, le famiglie e i minori quale *trasformazione* del tribunale per i

minorenni, e quella di un percorso di due anni comprendente modifiche ordinamentali al regime e allo *status* dei giudici onorari, all'ufficio per il processo e al processo medesimo; l'inefficacia delle disposizioni contenute nella sezione VII del capo IV del d.lgs n. 149/2022 prima del decorso di due anni dalla data della pubblicazione di quest'ultimo nella *Gazzetta Ufficiale* (art. 49 d.lgs n. 149/2022); la circostanza che nel d.lgs n. 151/2002 sia prevista l'istituzione di uffici per il processo con riguardo al nuovo tribunale per le persone, i minori e la famiglia, ma non anche per i tribunali per i minorenni; la mancata previsione del passaggio dei giudici onorari all'ufficio per il processo sino all'attuazione delle nuove norme e alla creazione del nuovo ufficio e la mancata abrogazione delle norme che prevedono la composizione dell'ufficio, sia dell'ufficio di primo grado – tribunale per i minorenni – sia delle sezioni minorili; altri elementi, tra cui quello relativo alla mancata digitalizzazione del tribunale per i minorenni, prevista invece per il

* Registrazione disponibile: <https://youtu.be/tCmQE6abF3w>.

futuro nuovo tribunale quale aspetto – insieme alla trasformazione del sistema dei giudici onorari – della sua struttura e della sue articolazioni territoriali.

Sotto altro profilo, sono state messe in luce in altri interventi le non indifferenti difficoltà che l'applicabilità del nuovo rito determinerebbe sul funzionamento dei tribunali per i minorenni. Essi, infatti, sono rimasti esclusi dall'ufficio per il processo; non potrebbero più avvalersi della possibilità di delegare attività istruttorie ai giudici onorari, stante il rigido divieto di cui all'art. 473-bis.1 (ma, su quest'ultimo punto, vds. quanto osservato *infra*, par. 2); restano la “cenerentola” degli uffici giudiziari italiani per quanto concerne il processo telematico, e dovrebbero continuare ad operare con un organico del tutto irrisorio a fronte, tra l'altro, di una mole di lavoro cresciuta in modo esponenziale dopo il *lockdown* e dovendo far fronte anche alla contestuale attuazione della riforma penale. In tale contesto, i tribunali per i minorenni si vedrebbero costretti ad abbandonare completamente l'attività di prevenzione per la necessità di concentrarsi sulle urgenze determinate dalle tante fragilità (di ragazzi, di bambini, di famiglie intere) da proteggere.

Il differimento dell'entrata in vigore del nuovo rito – per quanto attiene alla parte minorile – al momento in cui entrerà in funzione il nuovo tribunale per le persone, i minorenni e le famiglie avrebbe consentito di organizzare le risorse e di costruire un sistema in grado di funzionare.

Le difficoltà organizzative e operative in cui verrebbero a trovarsi i tribunali per i minorenni (l'assimilazione dei quali ai tribunali ordinari evidenzerebbe, tra l'altro, la visione “adultocentrica” della riforma) sono innegabili; peraltro, difficoltà non indifferenti si prospettano anche per i tribunali ordinari (sui quali andrà a trasferirsi un ulteriore gran numero di procedimenti rispetto a quelli che già vennero trasferiti nel 2012) e per le sezioni delle corti d'appello in materia di famiglia e minorenni, così come è certo che la futura unificazione degli uffici in materia di persone, minorenni e famiglie imporrà un notevole sforzo di adattamento anche per evitare la dispersione delle professionalità acquisite nell'esperienza dei tribunali per i minorenni. Né è mancata la considerazione che l'insieme dei problemi da affrontare e risolvere, in assenza di un appropriato contesto organizzativo e di risorse adeguate (e, purtroppo, i segnali che provengono dall'ultima legge di bilancio, che ha tagliato alcuni capitoli di spesa relativi alla giustizia, non sono incoraggianti) rischia di mettere in crisi il principio della ragionevole durata del processo.

In contrario si è, tuttavia, osservato come una molteplicità di disposizioni (l'art. 1, comma 23, lett. a della legge delega, secondo cui il procedimento in materia di persone, minori e famiglie si applica a tutti

i procedimenti di competenza del giudice ordinario e del tribunale per i minorenni; i novellati art. 473-bis.1, 473-bis.69 e gli artt. 6 e 28 del d.lgs n. 149/2002, che si riferiscono anche ai tribunali per i minorenni) impongano di ritenere che la normativa sul rito “unificato” trovi applicazione anche con riguardo a questi ultimi uffici.

Le norme della riforma potranno piacere o non piacere, essere considerate adeguate o incongrue, ma il giudice – che per canone costituzionale è soggetto alla legge – non può non applicarle, salva sempre la possibilità di sollevare, ricorrendone i presupposti, questione di legittimità costituzionale rispetto a questa o a quella norma.

La riforma, ispirata all'intento di acquisire i fondi del «Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza», è stata indubbiamente frettolosa, e presenta contraddizioni e lacune. Ma spetta agli interpreti e agli operatori sciogliere le prime e riempire le seconde avendo come criterio guida l'*interesse del minore*, il quale, come ha anche recentemente ricordato la Corte europea dei diritti dell'uomo nell'ultima condanna dell'Italia (10 novembre 2022, ric. n. 25426/2020), dovrebbe essere l'unico e fondamentale obiettivo della disciplina in materia: interesse da individuare non in base alle opinioni personali, ma alla stregua di un processo *giusto*, rispettoso cioè del diritto di azione, del diritto di difesa, del contraddittorio e della parità delle armi. Sotto altro profilo, sarebbe inspiegabile perché mai le norme della riforma poste a specifica tutela dei minori non dovrebbero trovare applicazione innanzi ai tribunali per i minorenni.

2. Le questioni di ordine generale:

a) Il ruolo del pubblico ministero;

b) i poteri ufficiosi del giudice;

c) l'ascolto del minore;

d) la rappresentanza legale del minore

La riforma ha compiuto una svolta decisiva nel diritto processuale della famiglia, sostituendo alla sovrapposizione di tutele differenziate fino ad ora vigente un nuovo rito in materia di persone, minori e famiglia che segue le forme della cognizione piena ed esauriente; attribuisce la competenza, per ora, a due organi distinti e, a partire dal 17 ottobre 2024, al nuovo tribunale della famiglia; prevede una fase introduttiva (improntata al principio di collaborazione delle parti nella ricerca di una soluzione del conflitto), cui seguono una eventuale fase istruttoria e la decisione; introduce un regime di preclusioni “a geometria variabile” perché operante (il che potrà creare problemi nella concreta pratica applicativa) soltanto in materia di *diritti disponibili*. Il nuovo rito,

disciplinato dal titolo IV-bis del cpc, convive peraltro – oltre che con la disciplina generale del processo di cognizione, di cui agli artt. 163 ss. cpc – con altre e differenti forme processuali nelle ipotesi in cui la legge ha disposto in modo diverso, ed è differenzialmente declinato a seconda delle situazioni sostanziali dedotte nel giudizio per effetto delle disposizioni speciali contenute nel capo III del titolo IV.

L'attenzione del legislatore è rivolta soprattutto a proteggere i soggetti più vulnerabili (minori o maggiorenni portatori di *handicap*), con un conseguente rafforzamento di tecniche di tutela già in qualche modo esistenti, ma di fatto scarsamente utilizzate, come dimostra, ad esempio, il limitato spazio che nelle cause di separazione e divorzio, o di modifica delle condizioni di separazione e divorzio, avevano il pubblico ministero e l'istituto della rappresentanza legale.

Vanno nell'indicata direzione di una maggior tutela dei soggetti più vulnerabili le disposizioni relative ai poteri del pubblico ministero; quelle relative ai poteri ufficiosi del giudice; la disciplina dell'ascolto del minore.

a) Con riguardo al primo aspetto, occorre ricordare la norma che riconosce e, comunque, attribuisce al pubblico ministero che esercita l'azione civile – sia esso il pubblico ministero minorile o il pubblico ministero ordinario nell'ambito di un procedimento per separazione e divorzio – il potere di assumere informazioni e di svolgere accertamenti anche avvalendosi della polizia giudiziaria e dei servizi sociali sanitari e assistenziali; l'apposita disposizione (art. 473-bis.13) dedicata alla domanda proposta dal pubblico ministero; l'intervento del pubblico ministero nel giudizio di appello che si deve perfezionare nei dieci giorni anteriori all'udienza di discussione.

b) L'ampliamento dei poteri ufficiosi del giudice (art. 473-bis.2) viene attuato – generalizzando un principio già conosciuto per i giudici minorili e per i giudici specializzati della famiglia – con l'attribuzione esplicita del potere di nominare un curatore speciale, la previsione relativa alla possibilità di adottare provvedimenti in deroga all'art. 112 cpc e, quindi, andando anche *ultra petita*, sempre che si tratti di provvedimenti a favore del minore (ad esempio, disponendo un affidamento condiviso in luogo di quello esclusivo richiesto o, viceversa, aprendo la strada a un provvedimento *de potestate* per il tramite della nomina del curatore speciale, etc.), e il rafforzamento dei poteri istruttori in virtù dei quali – purché sempre, ovviamente, nel rispetto del contraddittorio e del diritto alla prova contraria – è possibile derogare ai limiti di ammissibilità delle prove stabiliti dal cc. In base all'art. 473-bis.2, secondo comma, tali poteri, allorché afferenti a domande di contributo economico, pos-

sono essere esercitati, seppure in forma più limitata, anche a favore di soggetti diversi dal minore (come il figlio maggiorenne economicamente non autosufficiente o il coniuge che abbia diritto agli alimenti).

Con riguardo alle disposizioni del capo III, sez. I (473-bis.40 ss.), contenente norme specifiche per i procedimenti in cui siano allegati abusi familiari o condotte di violenza domestica o di genere poste in essere da una parte nei confronti dell'altra o dei figli minori, è stato evidenziato come nei procedimenti di separazione e divorzio, o in quelli aventi comunque ad oggetto una richiesta *de potestate* senza che si sia mossa la parte pubblica, la pronuncia di provvedimenti provvisori in mancanza di una preventiva valutazione circa la fondatezza o meno delle eventuali allegazioni di violenza potrebbe portare ad esiti di "vittimizzazioni secondarie". Sarebbe quindi opportuno, in presenza di tali allegazioni, e sussistendo dubbi intorno alla possibilità di qualificare come violenza una determinata condotta, che il giudice interloquisse con il ricorrente, richiedendogli con decreto gli opportuni chiarimenti e assicurando, poi, al relativo fascicolo – in caso di riconducibilità della condotta all'ambito della violenza domestica – una corsia differenziata e preferenziale. Il *fumus* della fondatezza in ordine all'esistenza della violenza deve essere accertato prima di ogni altra cosa perché, se vi è fondatezza, bisogna applicare l'art. 31 della Convenzione di Istanbul e quindi prendere delle cautele sia in termini di affidamento (quasi sempre affidamento esclusivo alla vittima di violenza se funzionale, ovvero affidamento al servizio se anche la vittima di violenza non è funzionale) sia con riguardo all'autore della violenza.

c) La disciplina dell'ascolto del minore e delle relative modalità (artt. 473-bis.4 e 5, 152-*quater* e *quinquies*), prima contenuta in modo sparso in diverse fonti normative, è stata ora riordinata:

- valorizzando l'esigenza che delle opinioni del minore si tenga conto avendo riguardo alla sua età e al suo grado di maturità, sicché diventa più chiaro che l'ascolto non può essere strumentalizzato per stabilire chi ha torto e chi ha ragione, ma deve essere finalizzato unicamente alla salvaguardia dell'interesse del minore;

- disponendo che il minore ha il diritto di non essere ascoltato, oltre che nei casi in cui l'ascolto sia in contrasto con i suoi interessi ovvero si palesi superfluo (come già previsto dall'art. 315-bis cc), anche in caso di impossibilità fisica o psichica, oppure se egli stesso manifesta la volontà di non essere ascoltato;

- prescrivendo che nel procedere all'ascolto il giudice non può più delegare ad altri l'incombente (come avveniva in particolare nei tribunali specializzati, dove nella prassi, anche a causa delle carenze di organico, il giudice togato delegava per l'audizione il

giudice onorario incardinato presso il suo ufficio), ma deve procedervi direttamente, pur potendo farsi assistere da esperti.

Sul divieto in tal senso contenuto nell'art. 473-bis.1, secondo comma («*Davanti al tribunale per i minorenni, nei procedimenti aventi ad oggetto la responsabilità genitoriale possono essere delegati ai giudici onorari specifici adempimenti ad eccezione dell'ascolto del minore, dell'assunzione delle testimonianze e degli altri atti riservati al giudice*»), sono stati formulati rilievi critici, non soltanto per le difficoltà operative che ne deriveranno nel funzionamento dei tribunali per i minorenni finché essi resteranno ancora in esistenza, ma perché, secondo la giurisprudenza della Corte di cassazione, l'ascolto non è una testimonianza, non è un atto istruttorio e non è in generale un mezzo di prova, ma costituisce esercizio del diritto del minore di esprimere liberamente la propria opinione, con modalità atte ad evitare interferenze, turbamenti e condizionamenti. Proprio la delicatezza dei temi e della persona del minore, che secondo quanto si legge nella relazione sono alla base del divieto legislativo, avrebbe dovuto indurre a considerare che i giudici onorari incardinati presso i tribunali per i minorenni godono degli stessi requisiti di autonomia e indipendenza dei giudici togati e sono professionisti di scienze umane che, in quanto tali, possono intervenire proprio al fine di garantire il rispetto di quella delicatezza di cui si parla nella relazione. Se, in base all'art. 473-bis.5, il giudice può avvalersi di altri ausiliari, non si comprende perché non possa farlo per quanto concerne i giudici onorari, che del resto nel tribunale unificato potranno far parte dell'ufficio del processo quale ausilio per l'ascolto del minore; né divieti come quello introdotto dall'art. 476-bis.1 sono previsti per tutta una serie di altri procedimenti, come ad esempio in tema di adottabilità, nei procedimenti amministrativi per irregolarità della condotta di cui all'art. 25 r.d. n. 1404/1934, nei procedimenti che riguardano i minori stranieri non accompagnati, nel procedimento ex art. 317-bis cc, nelle cause dove è coinvolto un minore.

Secondo un'altra interpretazione, invece, occorre considerare che nella legge delega non è contemplata alcuna esclusione sul punto. Un'esclusione figura soltanto nel d.lgs n. 149 di attuazione, dove però la norma non fa altro che riproporre, con diversa espressione, il contenuto del 336-bis cc. Tenuto conto dei principi ispiratori della riforma, il riferimento al 473-bis.1, che limita ai procedimenti *de responsabilitate* la possibilità di delegare ai giudici onorari, dovrebbe essere letto in positivo, e cioè come una norma che ci dice che in quei casi – in tali procedimenti – possono essere delegati specifici adempimenti.

La questione, tuttavia, ha perduto in parte rilevanza pratica poiché, in sede di conversione del dl 29 dicembre 2022, n. 198 (cd. "milleproroghe"), il divieto di delegare ai giudici onorari del tribunale per i minorenni l'ascolto del minore e l'assunzione delle testimonianze, previsto dall'art. 473-bis.1, secondo comma, cpc, si applica ai procedimenti instaurati successivamente al 30 giugno 2023.

Nulla è stato detto sul regime dei controlli, per cui si deve far richiamo all'orientamento della giurisprudenza secondo cui, in caso di mancato ascolto non giustificato, il provvedimento è nullo e tale nullità potrà essere fatta valere con l'impugnazione.

È stata poi valutata positivamente la previsione che l'ascolto possa trovare applicazione anche nell'ambito della negoziazione assistita («*Quando ritiene che l'accordo non risponde all'interesse dei figli o che è opportuno procedere al loro ascolto, il procuratore della Repubblica lo trasmette, entro cinque giorni, al presidente del tribunale, che fissa, entro i successivi trenta giorni, la comparizione delle parti e provvede senza ritardo*»: novellato art. 6, terzo comma del dl n. 132/2014, convertito, con modificazioni, dalla l. n. 162/2014), anche se ciò riapre la questione relativa alla natura del procedimento che verrà aperto, in questo modo, dal presidente del tribunale.

d) Con riferimento alla rappresentanza legale, e cioè alla sostituzione della rappresentanza genitoriale in caso di necessità, il d.lgs n. 149/2022, trasponendo negli artt. 473-bis.7 e 473-bis.8 la disciplina che nella legge delega era prevista come modifica all'art. 78 disp. att. cpc, dispone che il giudice debba nominare d'ufficio, e a pena di nullità degli atti del procedimento, il curatore speciale quando: il pubblico ministero chiede la decadenza dalla responsabilità genitoriale di entrambi i genitori o nei casi in cui uno dei genitori abbia chiesto la decadenza dell'altro; siano stati adottati provvedimenti ex art. 403 cc oppure in materia di adozione; dai fatti emersi nel procedimento venga alla luce una situazione di pregiudizio per il minore tale da precludere l'adeguata rappresentanza processuale da parte di entrambi i genitori; ne ha fatto richiesta il minore che abbia compiuto 14 anni.

Al di là di queste ipotesi, il giudice, con provvedimento succintamente motivato, può nominare un curatore speciale quando i genitori appaiono, per gravi ragioni, temporaneamente inadeguati a rappresentare gli interessi del minore.

Peraltro, con l'art. 473-bis.7 è previsto che il giudice nomina il tutore del minore quando dispone, anche con provvedimento temporaneo, la sospensione o la decadenza dalla responsabilità genitoriale di entrambi i genitori, e può nominare il curatore del minore quando dispone, all'esito del procedimento, limitazioni della responsabilità genitoriale. La coesistenza

di queste diverse figure induce a ipotizzare una serie di sovrapposizioni, soprattutto perché il legislatore non ha precisato fino a dove arriva l'operato dell'uno e quando inizia l'operato dell'altro. Sotto altro profilo, il legislatore ha omesso ogni riferimento ai costi consequenziali alla nomina del rappresentante legale e all'esercizio delle relative funzioni, omettendo di riconoscere anche sul piano economico il ruolo di coloro che, benché estranei al processo, scelgono di farsi carico del fabbisogno personale del minore di età. Né la lacuna può essere colmata facendo ricorso al comma 10-*septies* dell'art. 4 dm n. 55/2014 aggiunto dal dm n. 147/2022, dove un compenso è previsto unicamente per le attività difensive svolte dall'avvocato in qualità di curatore speciale del minore.

3. Il giudizio di primo grado

Nel vigore della disciplina attuale, precedente alla riforma, il processo in materia di famiglia era essenzialmente quello modellato sul rito della separazione e del divorzio con una prima parte decontenziosa e, in sostanza, di volontaria giurisdizione legata alla figura del presidente del tribunale, che tentava la conciliazione sulla base di difese non ancora formalizzate. Dopo i provvedimenti presidenziali provvisori si apriva la fase istruttoria, e solo con le memorie integrative si provvedeva a formalizzare le difese con gli avvisi di legge e le prime decadenze. Sulle memorie integrative e la prima udienza di comparizione innanzi all'istruttore si innestava un procedimento con l'assegnazione dei termini ex art. 183 cpc.

Questo modello processuale aveva dei punti positivi:

- l'accesso anche molto informale e immediato con i provvedimenti urgenti;
 - successivamente, trascorreva un lasso di tempo che consentiva di raggiungere nuovi equilibri nel nucleo familiare e magari accordi;
 - la formalizzazione della lite era solo successiva e progressiva e consentiva pienezza di garanzie per le parti processuali;
- ma anche evidenti limiti:
- erano previste almeno quattro udienze e almeno sette memorie;
 - ne derivava una dilatazione dei tempi che – considerati i termini ordinari di fissazione – prevedeva un'attesa dai 4 fino ai 12 mesi per udienza presidenziale, poi 6 o 7 mesi per l'udienza di comparizione innanzi al giudice istruttore, poi 8-10 mesi tra rinvio, termini ex art. 183 cpc e ammissione dei mezzi istruttori, sicché si arrivava al cuore della causa dopo almeno un anno e mezzo dal deposito del ricorso;

- soprattutto, era vissuto con crescente fastidio il tempo necessario per giungere alla sentenza sullo *status* (circa un anno dal deposito del ricorso).

Certamente vi erano molte vie di uscita alternative, ma si basavano tutte sull'accordo delle parti e sul raggiungimento di accordi.

Vi era poi una pluralità di riti in materia di famiglia:

- separazione (706 ss. cpc);
- divorzio (l. n. 898/1970);
- rito camerale per le modifiche (artt. 737 ss. cpc) in relazione agli artt. 710 cpc e 9 l. n. 898/1970;
- rito ordinario con competenza collegiale per le azioni di stato;
- rito camerale per l'affido e il mantenimento dei minori nati fuori del matrimonio (artt. 316 ss. cc e 737 ss. cpc).

La riforma va salutata positivamente perché si pone due obiettivi condivisibili:

- unificare il rito;
- abbreviare i tempi in un procedimento che soffriva, in effetti, di lungaggini.

Mentre il vecchio processo in materia di separazione e divorzio era caratterizzato da quattro udienze e anche da sette memorie, adesso è possibile che il processo giunga a compimento anche in una sola udienza. Sono state introdotte delle decadenze destinate, tuttavia, a operare (art. 473-*bis*.19) solo con riferimento alle domande aventi ad oggetto diritti disponibili, poiché le parti – in base a un principio *tralaticio* che non perde vigore – possono sempre introdurre nuove domande e nuovi mezzi di prova relativi all'affidamento e al mantenimento dei minori, e possono altresì proporre, nella prima difesa utile successiva e fino al momento della rimessione della causa in decisione, nuove domande di contributo economico in favore proprio e dei figli maggiorenni non indipendenti economicamente, e i relativi nuovi mezzi di prova, se si verificano mutamenti nelle circostanze o a seguito di nuovi accertamenti istruttori. Questo riguarda anche diritti disponibili, come quello dell'adulterio al proprio mantenimento.

Il processo di famiglia era tendenzialmente un processo con due sole parti e con un contenuto predefinito (contenuto tipico dei giudizi di separazione e divorzio).

Il nuovo processo ammette pluralità di parti: il pm, il curatore speciale del minore, i terzi intervenienti nelle azioni di stato (di qui la previsione dell'art. 473-*bis*.20 circa l'intervento volontario), e rappresenta un contenitore più elastico quanto alla tipologia di contenuto dei provvedimenti, essendosi la riforma fatta carico di legificare una serie di prassi nate nella pratica dei tribunali italiani, che già avevano intro-

dotto diverse forme di tutela e intervento sul nucleo familiare e che, però, rimanevano fuori dal codice e si prestavano a interpretazioni non concordanti.

La competenza per i procedimenti ascritti al rito unico della famiglia e dei minori è collegiale quanto alla decisione del procedimento, mentre la trattazione e l'istruzione del procedimento possono essere delegati a un giudice relatore (art. 473-bis.14, comma 2).

Non esiste più l'udienza presidenziale. I provvedimenti tipici dell'udienza presidenziale, in caso di cause di separazione e divorzio, o comunque i provvedimenti urgenti necessari (in caso di affidamento di minori) saranno assunti dal collegio ovvero – ove intervenuta la delega¹ – dal giudice designato per la trattazione, per l'istruzione e anche per l'adozione dei provvedimenti indifferibili (art. 473-bis.15) e per i provvedimenti temporanei e urgenti (art. 473-bis.22).

La forma della domanda, disciplinata dall'art. 473-bis.12, è quella del ricorso, che deve essere corredato anche degli allegati (in ragione della opportunità prescrizione circa la documentazione bancaria e fiscale e circa la necessaria allegazione degli altri provvedimenti giurisdizionali emessi tra le parti) e contenere l'indicazione dei mezzi di prova a pena di decadenza, salvo quanto precisato più avanti. La previsione di un'apposita disposizione per la domanda proposta dal pm (art. 473-bis.13) vale a uniformare prassi troppo diverse tra i vari uffici di procura e a consentire l'effettivo dispiegarsi del contraddittorio nei confronti delle altre parti.

Presentato il ricorso, il presidente fissa con decreto l'udienza di comparizione delle parti e tra il deposito del ricorso e la prima udienza non devono decorrere più di 90 giorni (art. 473-bis.14, terzo comma). Il rispetto del termine, pur di natura soltanto ordinatoria, varrà a consentire (specie in relazione a nuclei familiari in crisi caratterizzati da perdurante convivenza) l'adozione di provvedimenti urgenti, volti a prevenire situazioni anche pericolose o comunque di pregiudizio per i minori.

Ricorso e decreto devono essere notificati a cura dell'attore almeno 60 giorni prima dell'udienza (art. 473-bis.14, sesto comma) e il convenuto deve costituirsi almeno 30 giorni prima di questa (art. 473-bis.14, secondo comma). La costituzione oltre il suddetto termine implica le decadenze di cui agli artt. 38 e 167 cpc.

Anteriormente alla prima udienza possono esservi le ulteriori difese contemplate dall'art. 473-bis.17, ove è previsto che, dopo 10 giorni dalla costituzione

del convenuto, l'attore possa depositare una memoria con cui prendere posizione sui fatti da quest'ultimo allegati, nonché, a pena di decadenza, modificare o precisare le domande e le conclusioni già formulate, proporre le domande e le eccezioni che sono conseguenza delle difese del convenuto, indicare mezzi di prova e produrre documenti; che, entro dieci giorni anteriori alla data dell'udienza, il convenuto possa depositare un'ulteriore memoria con cui, a pena di decadenza, precisare e modificare le domande, le eccezioni e le conclusioni già proposte, proporre le eccezioni non rilevabili d'ufficio che siano conseguenza della domanda riconvenzionale o delle difese svolte dall'attore con la memoria di cui al primo comma, indicare mezzi di prova e produrre documenti, anche a prova contraria; che, entro cinque giorni anteriori alla data dell'udienza, l'attore possa depositare ulteriore memoria per le sole indicazioni di prova contraria rispetto ai mezzi istruttori dedotti dal convenuto nella memoria appena citata.

Un tale sviluppo del procedimento può essere molto favorevole quando la causa è semplice, perché probabilmente le parti non utilizzeranno tutti questi termini e il giudice potrà avvalersi dei poteri previsti dall'art. 473-bis, terzo comma, provvedendo sulle richieste istruttorie, predisponendo il calendario del processo e fissando entro i successivi 90 giorni l'udienza per l'assunzione delle prove. Quando invece il processo è più complesso, è prevedibile che questa serie di difese veda molto impegnati gli avvocati, i quali, per non incorrere in decadenze, faranno domande e chiederanno mezzi istruttori che magari, secondo la logica del vecchio rito, che prevedeva il passaggio di molti mesi tra l'udienza presidenziale e l'udienza istruttoria, non avrebbero chiesto. In questi casi si rischia, quindi, di espletare un'istruttoria sovrabbondante.

All'esito dell'udienza di comparizione il giudice – adottati i provvedimenti urgenti necessari – provvede anche sulle richieste istruttorie e predispose il calendario del processo, fissando entro i successivi 90 giorni l'udienza per l'assunzione dei mezzi di prova ammessi.

La decisione della causa è disciplinata dall'art. 473-bis.28: il giudice delegato per la trattazione fissa innanzi a sé udienza per la rimessione della causa in decisione (al collegio) e assegna previamente un triplo termine: per la precisazione delle conclusioni, per comparse conclusionali e per comparse di replica. La sentenza è depositata nel termine di 60 giorni successivi all'udienza.

1. Per quanto concerne la delega, non essendo più prevista al riguardo una competenza del presidente del tribunale, si ritiene che vi si debba provvedere con atto interno alla sezione cui è affidata la materia in base a criteri idonei ad assicurare la predeterminazione della scelta.

4. Questioni relative ai provvedimenti «temporanei ed urgenti», ai provvedimenti «indifferibili» e ai provvedimenti «provvisori»; regime dei controlli

Uno dei punti innovativi e fonte di maggiori complicazioni della riforma riguarda i provvedimenti indifferibili, quelli temporanei e urgenti e quelli (sopravvissuti alla disciplina anteriore) provvisori.

L'art. 473-bis.15 prevede la possibilità che siano emanati provvedimenti indifferibili necessari nell'interesse dei figli e nei limiti delle domande *proposte*, e quindi solo a giudizio già iniziato. Quest'ultima precisazione potrebbe indurre a ritenere che non sia possibile richiedere tali provvedimenti *ante causam*; ma sul piano applicativo, se vi è necessità di chiedere un provvedimento nell'interesse del minore per pregiudizio imminente e irreparabile, si potrà sempre fare ricorso all'art. 700 cpc senza che l'eventuale erronea qualificazione della domanda (ai sensi dell'art. 700 cpc ovvero dell'art. 473-bis.15) possa determinare una declaratoria di inammissibilità, dovendosi far riferimento al *petitum* sostanziale e non all'etichetta sotto la quale la richiesta sia stata presentata.

Per i provvedimenti emanati *inaudita altera parte* dopo il deposito del ricorso e prima della integrazione del contraddittorio, la revoca, modifica o conferma dovrebbero spettare al collegio, trattandosi di un procedimento a trattazione collegiale ed essendo residuali le ipotesi di trattazione monocratica. Nel nostro sistema, del resto, esiste il principio della coincidenza del giudice della cautela e del giudice del merito; un principio che soffre eccezioni nei soli casi in cui il merito appartiene al giudice di pace o a un giudice straniero. Considerato, tuttavia, che i provvedimenti in esame debbono essere coordinati con quelli temporanei e urgenti (art. 473-bis.22) emanati a conclusione della prima udienza, provvedimenti che possono essere modificati, revocati o confermati nel corso del processo dallo stesso giudice delegato o dal collegio (art. 473-bis.23) e sono reclamabili alla corte d'appello (art. 473-bis.24), si è sostenuto che anche i provvedimenti indifferibili siano reclamabili innanzi alla corte d'appello.

Secondo un'altra opinione, invece, i provvedimenti indifferibili cui si riferisce l'art. 473-bis.15 hanno una natura cautelare che li accomunerebbe agli ordini di protezione, per cui il reclamo sarebbe devoluto al tribunale ordinario, non sembrando configurabile alcuna analogia con le sezioni specializzate agrarie, relativamente alle quali il dilemma è stato risolto con l'attribuzione alla corte d'appello. In base a un'altra tesi ancora, invece, a fronte di disposizioni molto chiare e dettagliate come quelle degli artt. 473-bis.22,

473-bis.24 e della norma sugli ordini di protezione, ove si parla di reclamo, il fatto che il legislatore all'art. 473-bis.15 nulla abbia detto al riguardo, più che a una dimenticanza, dovrebbe far pensare a una soluzione secondo cui tali provvedimenti vanno considerati indifferibili e urgenti in quel momento, saranno revocabili e modificabili ma, poi, verranno assorbiti dai provvedimenti temporanei e urgenti successivi, quelli sì reclamabili in appello. E in effetti i provvedimenti in questione sono destinati a essere assorbiti da quelli temporanei e urgenti una volta instaurato il contraddittorio.

Quanto precede mette in luce la complessità delle questioni che si prospettano anche solo avendo riguardo all'art. 473-bis.15 e all'art. 473-bis.22. Per di più, il legislatore delegato, al quale erano stati attribuiti ingenti compiti di coordinamento, ha offerto una gamma vastissima di provvedimenti provvisori nell'interesse del minore:

- «quando il minore è moralmente o materialmente abbandonato o si trova esposto, nell'ambiente familiare, a grave pregiudizio e pericolo per la sua incolumità psico-fisica e vi è dunque emergenza di provvedere», potrà applicarsi l'art. 403 cc;

- ai sensi dell'art. 330, comma 2, cc, «per gravi motivi, il giudice può ordinare l'allontanamento del figlio dalla residenza familiare ovvero l'allontanamento del genitore o convivente che maltratta o abusa del minore»;

- «in caso di gravi inadempienze, anche di natura economica, o di atti che arrechino pregiudizio al minore od ostacolino il corretto svolgimento delle modalità dell'affidamento e dell'esercizio della responsabilità genitoriale», potrà invocarsi l'art. 473-bis.39 cpc;

- in presenza di «abusi familiari o condotte di violenza domestica o di genere poste in essere da una parte nei confronti dell'altra o dei figli minori», potrà invocarsi l'art. 473-bis.40 cpc;

- «quando la condotta del coniuge o di altro convivente è causa di grave pregiudizio all'integrità fisica o morale ovvero alla libertà dell'altro coniuge o convivente», potrà invocarsi l'art. 473-bis.69 cpc;

- quando il minore «dà manifeste prove di irregolarità della condotta o del carattere», potrà trovare applicazione l'art. 25 r.d. 20 luglio 1934, n. 1404, novellato dall'art. 31 d.lgs n. 149/2022;

- quando il minore esercita la prostituzione, potrà essere invocato l'art. 25-bis r.d. 20 luglio 1934, n. 1404, aggiunto dall'art. 31 d.lgs n. 149/2022;

- quando il minore si trova in una «situazione di abbandono» ed è privo «di assistenza morale e materiale», potranno invocarsi gli artt. 8 ss. l. n. 184/1983;

- quando il minore straniero è privo di assistenza, potranno invocarsi l'art. 31 d.lgs n. 286/1998, l'art. 18, l'art. 19 e l'art. 19-bis d.lgs n. 142/2015 e la l. 7 aprile 2017, n. 47.

In base al sistema previgente, i provvedimenti provvisori sarebbero stati reclamabili semmai alla fine, e quelli emessi nel corso del procedimento non costituivano autonomamente oggetto di controllo. Ora, in base all'473-bis.24, sono tutti reclamabili, tuttavia con meccanismi diversi, perché se questa varietà di provvedimenti provvisori viene emanata nel corso di un procedimento unificato sulla responsabilità genitoriale, sullo scioglimento del matrimonio, sulla separazione, sullo scioglimento dell'unione civile, valgono le regole generali ex art. 473-bis.24, mentre se sono emanati nell'ambito di altri procedimenti valgono regole diverse. Vi saranno, dunque, problemi nel coordinare le regole processuali dell'uno e le regole processuali dell'altro.

L'orientamento della Corte di legittimità è nel senso di ammettere la reclamabilità.

L'art.473-bis.24 prevede anche la ricorribilità immediata per cassazione, ma, tenendo presente l'art. 111 Cost., è da ritenere che il ricorso sia consentito solo con riguardo a un provvedimento decisivo e definitivo. È tuttavia da rilevare che, con due ordinanze della Cassazione (nn. 30457/2022 e 30478/2022), è stata rimessa alle sezioni unite la questione della ricorribilità avverso provvedimenti aventi la caratteristiche della *decisorietà di fatto*, e cioè con riguardo ai provvedimenti che, per lo stesso fluire del tempo, possano determinare una perdita definitiva o un pregiudizio irrimediabile ai minori d'età.

È stato infine rilevato come, per effetto della disposizione che demanda al giudice che ha emesso il provvedimento l'esame delle circostanze sopravvenute (art. 473-bis.24, terzo comma), potrebbe verificarsi che l'eventuale modifica o revoca da parte di quest'ultimo finisca per fare venir meno il provvedimento oggetto di reclamo o di ricorso per cassazione.

5. L'attuazione dei provvedimenti

Gli articoli 476-bis.36, 476-bis.37, 476-bis.38 e 476-bis.39 hanno normato una materia – prima non disciplinata in modo uniforme – mediante l'introduzione di un modello unitario di strumenti di attuazione ed esecuzione dei provvedimenti in materia di famiglia e mezzi di tutela più incisivi.

All'esito dell'udienza di comparizione delle parti di cui agli artt. 473-bis.21 e 473-bis.22, il giudice, esperito senza esito positivo il tentativo di conciliazione, emette con ordinanza i provvedimenti temporanei e urgenti che ritiene opportuni nell'interesse

delle parti e dei figli. In base all'art. 476-bis.36, in cui sono confluite le disposizioni prima contenute negli artt. 156 del codice civile, 8 della legge sul divorzio e 3 della legge 219 del 2012 (norme tutte abrogate dal d.lgs n. 149/2022), i provvedimenti – anche se temporanei – in materia di contributo economico a favore della prole e delle parti sono immediatamente esecutivi (come lo erano già in passato) e costituiscono titolo per l'iscrizione di ipoteca giudiziale, che dovrà naturalmente avvenire nelle forme del cc (artt. 2827 ss.), spettando al creditore indicare la somma per la quale iscrivere ipoteca.

Resta in tal modo superata la disciplina generale previgente, in base alla quale era titolo per iscrivere ipoteca soltanto la sentenza di condanna.

Con l'art. 473-bis.37 è previsto che il creditore cui spetti la corresponsione periodica del contributo in favore suo o della prole, dopo la costituzione in mora del debitore, inadempiente per un periodo di almeno 30 giorni, può notificare il provvedimento o l'accordo di negoziazione assistita in cui è stabilita la misura dell'assegno ai terzi tenuti a corrispondere periodicamente somme di denaro al soggetto obbligato, con la richiesta di versargli direttamente le somme dovute, dandone comunicazione al debitore inadempiente. La norma, che unifica disposizioni prima contenute in tre diverse fonti (l'art. 156 cc per quanto concerne la separazione, l'art. 8 della legge sul divorzio e l'art. 3 l. n. 219/2012 relativamente ai figli non matrimoniali), appare fortemente innovativa sia per l'unificazione che appunto realizza, sia perché sono stati elisi tutti i limiti prima previsti dall'art. 156 del codice civile e dell'art. 8 della legge sul divorzio, sia perché riconosce – come già prevedeva il quarto comma dell'art. 8 testé menzionato – un'azione esecutiva diretta nei confronti del terzo.

L'art. 473-bis.38 stabilisce, al terzo comma, che «a seguito del ricorso il giudice, sentiti i genitori, coloro che esercitano la responsabilità genitoriale, il curatore e il curatore speciale, se nominati, e il pubblico ministero, tenta la conciliazione delle parti e in difetto pronuncia ordinanza con cui determina le modalità dell'attuazione e adotta i provvedimenti opportuni, avendo riguardo all'interesse superiore del minore». Si tratta della disposizione con maggiore portata innovativa perché – dettando una disciplina organica e uniforme, e prescrivendo espressamente che il giudice debba indicare le modalità di attuazione dell'ordinanza con cui viene disposto l'affidamento, e adottare i provvedimenti opportuni avendo riguardo all'interesse superiore del minore – colma una lacuna normativa di non poco rilievo in questa materia, pur dovendosi rilevare che i giudici della famiglia sono stati da sempre inclini a specificare, nei provvedimenti decisori, le modalità attuative. A causa di

questa lacuna, l'Italia era stata più volte condannata dalla Corte Edu per violazione dell'articolo 8 della Convenzione.

6. Il rito di cui al novellato art. 316-bis cc e la nuova disciplina in tema di affidamento ai servizi sociali

Nel corso del seminario è stata avanzata l'opinione secondo cui il rito in base al quale, in caso di contrasto tra i genitori, vengono decise le questioni di particolare importanza nella gestione della responsabilità genitoriale, come quelle relative alla residenza abituale e all'istituto scolastico del figlio minore (novellato art. 316 cc), non rientra nel novero dell'art. 473-bis, trattandosi di questioni di cui il giudice viene investito "senza formalità" e che richiedono uno strumento di decisione immediata, pena la vanificazione dell'esigenza di tutela che vi è sottesa.

Con riguardo all'affidamento al servizio sociale, che trova la sua origine e il suo fondamento giuridico nell'art. 25, comma 1, n. 1 del r.d. n. 1404/1934, il legislatore delegato, riempiendo di contenuti la generica previsione sul punto della legge delega, ha introdotto una disciplina assai dettagliata, collocandola all'interno della legge sull'adozione. Come si legge nella *Relazione* illustrativa al d.lgs n. 149/2022, l'esigenza di regolamentare in modo specifico la materia è derivata dalle criticità emerse da prassi applicative assai difformi sul territorio nazionale, dovute a vari fattori quali l'assenza di una disciplina dettagliata, la mancanza di una reale vigilanza sull'applicazione di tale misura, la presenza di diversi livelli di assistenza e di prestazioni da parte dei servizi sociali. A fronte delle carenti indicazioni normative in ordine alle modalità di attuazione dell'istituto, per decenni i tribunali si sono limitati per lo più a disporre l'affidamento al servizio sociale (sia con provvedimenti che mantenevano il minore collocato presso i genitori o

uno dei due genitori, sia in presenza di collocamenti eterofamiliari: comunità, comunità di tipo familiare, famiglie affidatarie o parenti del minore) senza fornire ulteriori indicazioni, lasciando così indefiniti quali fossero i compiti e i poteri del servizio sociale, chi dovesse prendere le decisioni, come si formassero le decisioni e quali doveri e diritti permanessero in capo ai genitori. Non sono mancate, tuttavia, prassi più attente, che hanno portato a individuare nei provvedimenti un termine anche per l'affidamento al servizio sociale (in analogia a quanto previsto dall'art. 4.4 l. n. 184/1983 per l'affido familiare), e a richiedere l'invio di relazioni periodiche (in analogia a quanto previsto dall'art. 4.3 l. n. 184/1983). Il collocamento della nuova disciplina sull'affidamento al servizio sociale all'interno della legge sull'adozione è parso, dunque, quello sistematicamente più coerente «*perché*» – si legge sempre nella *Relazione* – «*è proprio nella disciplina sull'affidamento eterofamiliare di cui agli articoli 4 e 5 l. 184/1983 che la giurisprudenza di merito ha individuato i riferimenti fondamentali per fornire una cornice giuridica e maggiori garanzie ad un intervento da un lato necessario, ma altresì così invasivo e delicato da essere stato non a caso oggetto di censure e condanne dell'Italia da parte della Corte di Strasburgo*».

Il presupposto dell'affidamento resta sempre l'art. 333 cc, vale a dire la presenza di una situazione di pregiudizio e non un semplice stallo dovuto alla conflittualità dei genitori o all'impossibilità di raggiungere un accordo, mentre sono stati richiamati gli artt. 1 e 2 della legge n. 184/1983, e il principio di gradualità ivi previsto, per sottolineare che l'affidamento all'ente risponde al criterio di stretta necessità e deve seguire a una sperimentata impossibilità di garantire il benessere del minore per il tramite di misure di sostegno meno invasive, fatta salva ovviamente la presenza di situazioni così gravi da rendere necessaria e indifferibile l'adozione immediata di tale misura, così come previsto dall'art 2, comma 3, l. n. 184/1983.

Le impugnazioni: chiarezza e sinteticità degli atti introduttivi; il processo di appello; il processo di appello in materia di persone, minori e famiglia; l'inibitoria; il processo di cassazione

(2 marzo 2023)*

Nel corso del seminario (che ha visto la partecipazione di oltre centocinquanta persone collegate da remoto) sono state esaminate diverse questioni relative alle impugnazioni.

1. Oggetto dell'incontro e data di decorrenza delle norme sulle impugnazioni / 2. Una prescrizione comune a tutte le impugnazioni / 3. Questioni relative al giudizio d'appello "ordinario" / 4. Questioni relative alle impugnazioni dei provvedimenti in materia di persone, minorenni e famiglie / 5. Il giudizio di cassazione

1. Oggetto dell'incontro e data di decorrenza delle norme sulle impugnazioni

Il seminario, in apertura del quale è stato rivolto un pensiero commosso alle vittime del naufragio di Cutro, è stato dedicato alle parti della riforma relative alle impugnazioni e, in particolare, alle norme aventi ad oggetto: il principio della chiarezza e sinteticità degli atti introduttivi; il processo di appello nel giudizio "ordinario" di cognizione; il processo di appello in materia di persone, minorenni e famiglia; l'inibitoria; il processo di cassazione.

In base al novellato art. 35, comma 4 del d.lgs n. 149/2022, per quanto attiene al giudizio di appello "ordinario", la nuova normativa si applica alle impugnazioni proposte con citazione (o con ricorso depositato) successivamente al 28 febbraio 2023. La nor-

ma si riferisce soltanto alla disciplina dell'appello nel processo ordinario e non menziona l'appello in materia di famiglia, che ricade dunque sotto la previsione generale di cui al primo comma e, quindi, per quanto concerne le impugnazioni in materia di famiglia, le nuove disposizioni troveranno applicazione solo relativamente ai procedimenti iniziati in primo grado dopo il 28 febbraio 2023 e, cioè, solo ai procedimenti rispetto ai quali il ricorso introduttivo sia stato depositato successivamente a tale data.

Con riguardo al giudizio di cassazione, la nuova normativa trova applicazione a decorrere dal 1° gennaio 2023, sia per i ricorsi pendenti a tale data, sia per quelli proposti successivamente.

Per una visione più generale in ordine all'entrata in vigore della riforma, si rinvia al resoconto del secondo incontro seminario, tenutosi il 19 gennaio 2023, sui temi relativi al giudizio di primo grado (*supra*, in questo fascicolo).

* Registrazione disponibile: <https://youtu.be/McOIWzDo1Qo>.

2. Una prescrizione comune a tutte le impugnazioni

Comune a tutte le impugnazioni è la prescrizione relativa alla «chiarezza» e «sinteticità» che, già enunciata in via generale nell'art. 121 cpc, è stata riproposta – con l'aggiunta per l'atto di appello del requisito della «specificità» – nelle norme relative alle singole impugnazioni (art. 342 cpc: «*l'appello deve essere motivato, e per ciascuno dei motivi deve indicare a pena di inammissibilità, in modo chiaro, sintetico e specifico (...)*»; art. 434 cpc: «*l'appello deve essere motivato, e per ciascuno dei motivi deve indicare a pena di inammissibilità, in modo chiaro, sintetico e specifico (...)*»; art. 366 cpc: il ricorso per cassazione deve contenere «*la chiara e sintetica esposizione dei motivi per i quali si chiede la cassazione (...)*»).

Prima che i decreti delegati fossero approvati dal Consiglio dei ministri, era stato segnalato il rischio che tali espressioni potessero dare origine nella pratica a dispute interpretative e ad applicazioni improprie delle norme. È opinione concorde, tuttavia, che, sebbene inserita tra i requisiti indicati a pena di inammissibilità, la prescrizione relativa alla chiarezza e sinteticità (costituente un portato culturale dell'elaborazione maturata, in particolare, nell'ambito degli Osservatori sulla giustizia civile) debba essere interpretata nel senso che l'eccessiva lunghezza e l'eventuale farraginosità dell'atto possano tradursi in ragione di inammissibilità solo quando si risolvano in una esposizione oscura o lacunosa dei fatti di causa e siano tali da pregiudicare l'intelligibilità delle censure mosse alla sentenza gravata; e ciò conformemente all'insegnamento espresso dalla Corte di cassazione con la sentenza n. 37522/2021, pronunciata quando il principio di chiarezza e sinteticità, già prima della riforma, era ritenuto immanente al sistema (vds. anche sez. unite, sent. n. 27199/2017, ugualmente richiamata nel corso del seminario, secondo cui gli artt. 342 e 434 cpc andavano interpretati nel senso che l'impugnazione dovesse contenere una chiara individuazione delle questioni contestate della sentenza impugnata e delle relative doglianze, con una parte argomentativa a confutazione delle ragioni addotte dal primo giudice, senza necessità che l'atto di appello rivestisse particolari forme, ovvero contenesse la redazione di un progetto alternativo di decisione da contrapporre a quella di primo grado).

L'impugnazione, dunque, non può essere considerata inammissibile ove consenta comunque di individuare con precisione le doglianze mosse alla sentenza impugnata, soddisfacendo in tal modo al requisito della *specificità* di cui parlano le norme più sopra richiamate.

Né argomenti contrari potrebbero essere desunti dall'art. 46 disp. att. cpc, che, dettando disposizioni in ordine alla forma e ai criteri di redazione dei processi

verbali e degli altri atti giudiziari creati in modalità informatica, precisa testualmente, al penultimo comma, che il mancato rispetto delle specifiche tecniche sulla forma e sullo schema informatico e dei criteri e limiti di redazione dell'atto «*non comportano invalidità*», ma possono essere valutati dal giudice unicamente «*ai fini della decisione sulle spese del processo*».

Anche il Protocollo d'intesa sul processo civile in cassazione, stipulato tra la Corte di cassazione, la Procura generale della Corte di cassazione, l'Avvocatura generale dello Stato e il Consiglio nazionale forense, e sottoscritto il 1° marzo 2023 (un testo che raccoglie e unifica i protocolli d'intesa già intercorsi tra i medesimi soggetti ed ha come oggetto, tra l'altro, le modalità di redazione degli atti da parte degli avvocati e i canoni di sinteticità e chiarezza in relazione all'obbligatorietà del processo telematico), pur indicando la dimensione normalmente richiesta per ricorsi, i controricorsi e le memorie, e pur facendo carico alla parte che ecceda tali misure di motivarne la ragione, ha chiarito che il mancato rispetto di tali indicazioni non implica inammissibilità o improcedibilità, ma può rilevare eventualmente soltanto ai fini della condanna alle spese processuali. E, a proposito dei protocolli, non sembra inopportuno sottolineare ancora una volta quanto la pratica del dialogo e del confronto, tanto più utile e preziosa a fronte di novità legislative, possa contribuire ad evitare, su questa come su altre questioni interpretative, contrapposizioni tra giudici e avvocati che non giovano al miglior funzionamento della giustizia.

A chiusura delle considerazioni sul tema si osserva che, a maggior conforto della conclusione più sopra indicata, è stato fatto riferimento anche al principio contenuto nell'art. 156 cpc, in base al quale non può essere pronunciata la nullità per inosservanza di forme di alcun atto del processo ove la nullità non sia comminata dalla legge.

Al riguardo, è stato sostenuto in qualche commento alla riforma che la mancanza di chiarezza e l'indeterminatezza dell'oggetto potrebbero determinare la nullità del gravame, salvo rinnovazione dell'atto ai sensi dell'art. 164 cpc; ma in tal modo – come è stato opportunamente replicato – si trascura di considerare che, avendo la rinnovazione efficacia *ex nunc*, essa avverrebbe quando, di fatto, i termini *ex art. 325 cpc* per impugnare sono ormai scaduti e la sentenza è passata in giudicato.

3. Questioni relative al giudizio d'appello “ordinario”

a) Tra le (non molte) novità introdotte dalla riforma per il giudizio di appello, la previsione più rilevante – ma che ha anche suscitato maggiori dubbi e perplessità – è quella contenuta nell'art. 349-bis cpc, con

la quale è stata reintrodotta la figura del consigliere istruttore (*«Quando l'appello è proposto davanti alla corte di appello, il presidente, se non ritiene di nominare il relatore e disporre la comparizione delle parti davanti al collegio per la discussione orale, designa un componente di questo per la trattazione e l'istruzione della causa»*), figura già soppressa con la novella del 1990 perché ritenuta causa di inefficienza.

Durante i lavori preparatori della riforma erano state fatte pervenire alla Ministra Cartabia osservazioni per evidenziare che il “collo di bottiglia” in appello non è costituito dalla mancanza dell'istruttore, e per sottolineare che in molte corti si stava portando avanti un grande sforzo di recupero di efficienza e di modifica del modo di lavorare del giudice d'appello: un giudice che fa una precamera di consiglio, va in udienza conoscendo la causa, fa una discussione orale ed è in grado di decidere subito le cause inammissibili, palesemente fondate o infondate, e utilizza la motivazione a verbale, recuperando così oralità e concentrazione. La reintroduzione della figura del consigliere istruttore non sarebbe stata coerente con quel modello di “nuovo” giudice di appello, diversamente organizzato e strutturato, cui si stava attendendo con cura per renderlo concretamente operativo nell'esperienza degli uffici giudiziari.

Il legislatore non ha accolto integralmente tali preoccupazioni, ma, nella stesura definitiva della norma, ha evitato di prescrivere la designazione del consigliere istruttore come scelta obbligata, configurandola invece quale atto discrezionale del presidente, il quale, sulla base della sentenza e dell'atto di appello, dovrebbe svolgere una funzione di “filtro” al fine di verificare la sussistenza dei presupposti per pervenire alla decisione in forma semplificata ai sensi dell'art. 350-bis cpc.

Si è osservato che, con la norma in considerazione, il legislatore ha perseguito l'intento di una maggiore responsabilizzare nello svolgimento del giudizio d'appello, perché, se è vero che normalmente il consigliere relatore arriva in udienza avendo già studiato il fascicolo e che per il tramite della precamera di consiglio il collegio ha già una conoscenza adeguata del processo, si verifica anche il caso del collegio che giunge all'udienza completamente all'oscuro dell'oggetto del processo, si limita a concedere i termini dell'art. 190 cpc e successivamente emette la sentenza. Sotto altro profilo, lo svolgimento dell'attività di “filtro” in questione potrebbe essere facilitata facendo sì che il presidente sia coadiuvato dagli addetti all'ufficio del processo, costituendo una sorta di embrionale “ufficio spoglio” o delegando questo spoglio preliminare al giudice designato dal sistema informatico di assegnazione dei processi, il quale, previa verifica più o meno rapida degli atti, potrà poi suggerire al

presidente l'opportunità di nominare quel determinato consigliere come istruttore o di indirizzarsi direttamente alla fase di discussione orale, designando quest'ultimo come relatore.

Il “passaggio” attraverso il consigliere istruttore è apparso, nell'intento del legislatore, quello più agile per instradare il processo verso il percorso più pertinente in relazione alle peculiarità del caso concreto.

Si è, tuttavia, osservato che la concreta applicazione della norma imporrebbe ai presidenti di sezione uno studio preliminare di tutte le cause pervenute alla sezione per individuare gli appelli che possono essere inviati immediatamente a decisione ai sensi dell'art. 350-bis cpc, e quelli che necessitano invece di una trattazione più approfondita; e il numero delle cause delle corti d'appello, specie negli uffici di maggiori dimensioni, è talmente elevato da rendere impensabile che essi possano svolgere una simile attività, a meno di non distoglierli da ogni altra funzione.

Allo stato, non risulta che nelle corti d'appello siano state adottate soluzioni organizzative omogenee.

Tenendo conto dei margini di elasticità offerti dalla norma, in alcune si è ipotizzato un turno dei consiglieri della sezione cui delegare periodicamente l'attività di filtro; in altre (dove, tra l'altro, è scarsamente utilizzata la forma di decisione ai sensi dell'art. 281-sexies cpc), salvo casi limitati di manifesta infondatezza o di inammissibilità immediatamente rilevabile dall'atto di appello, ad esempio, per tardività dell'impugnazione, si prevede di procedere sempre alla nomina del consigliere istruttore, prescindendo da ogni studio preliminare degli atti e confidando nel fatto che lo stesso consigliere istruttore, ai sensi dell'art. 350, terzo comma, cpc, dopo aver preso cognizione anche delle difese delle parti appellate, possa attivare il meccanismo decisorio semplificato di cui all'art. 350-bis cpc, l'articolo 350, terzo comma, cpc prevedendo appunto che il consigliere istruttore possa optare per una decisione in forma semplificata nei casi di inammissibilità, manifesta infondatezza, nonché in quelli di manifesta fondatezza oppure quando lo ritenga opportuno per la non elevata complessità della causa o perché reputi che ricorrono ragioni di urgenza.

In altre corti d'appello (tra cui quella di Roma) è stato, invece, rilevato come la scelta di designare sempre il consigliere istruttore comporti l'effetto di una duplicazione di udienze e problemi legati anche al reperimento delle aule relative, e ciò in funzione del compimento da parte del consigliere istruttore di attività che possono essere svolte – e che in appello fino ad oggi sono sempre state svolte – dal collegio. Per di più, potrebbe verificarsi che il consigliere istruttore non debba fare altro che rimettere le parti davanti al collegio per la decisione contestuale, ovvero, a seconda dei casi, far precisare le conclusioni e

assegnare i termini a difesa per poi rimettere le parti innanzi al collegio.

Poiché tale soluzione non è sembrata idonea a un recupero di efficienza, facendo leva sulla premessa che l'art. 349-bis cpc debba essere interpretato conformemente alle esigenze di celerità, in queste corti d'appello si è stabilito di procedere sempre con la nomina del relatore (che avviene tabellarmente, in base a criteri automatici), mentre quella dell'istruttore verrà effettuata dal presidente solo nei casi eccezionali in cui si prospetti una istruttoria del tutto straordinaria. Tale soluzione è stata altresì ritenuta quella più idonea per garantire l'oralità e la collegialità quali strumenti fondamentali per l'avanzamento del giudizio di appello.

Sebbene la designazione del consigliere istruttore sia configurata dall'art. 340-bis cpc in termini di facoltatività, si ritiene che, nel caso in cui la sospensiva ex art. 351 cpc sia richiesta con ricorso anteriormente all'udienza indicata in citazione, tale designazione si renda invece necessaria. Naturalmente, in tal caso l'udienza sulla sospensiva si svolgerà davanti all'istruttore, ma la decisione competerà sempre al collegio.

b) Un'altra significativa innovazione introdotta per il giudizio d'appello è quella relativa ai requisiti per ottenere la sospensione della sentenza impugnata.

Anteriormente alla riforma, e in base al testo vigente sino al 28 febbraio 2023, la possibilità di ottenere un provvedimento di sospensione era legata alla sussistenza di «gravi» e «fondati» motivi, anche in relazione alla possibilità di insolvenza di una delle parti, mentre adesso è sufficiente la ricorrenza alternativa dell'uno o l'altro requisito (novellato art. 283 cpc: «*Il giudice d'appello (...) sospende in tutto o in parte l'efficacia esecutiva o l'esecuzione della sentenza impugnata (...) se l'impugnazione appare manifestamente fondata o se dall'esecuzione della sentenza può derivare un pregiudizio grave e irreparabile, pur quando la condanna ha ad oggetto il pagamento di una somma di denaro, anche in relazione alla possibilità di insolvenza di una delle parti*»).

Davanti alla corte d'appello i provvedimenti sull'esecuzione provvisoria sono adottati alla prima udienza con ordinanza collegiale. Tuttavia, può essere nominato un istruttore il quale, sentite le parti, riferisce al collegio. Nell'ipotesi, invece, in cui sia stato nominato il relatore, il presidente del collegio dovrebbe fissare direttamente la discussione davanti al collegio, e sarà davanti a quest'ultimo che le parti dovranno comparire.

È stato mantenuto fermo il potere del presidente del collegio, laddove sussistano ragioni di urgenza, di disporre provvisoriamente la sospensione dell'efficacia esecutiva o l'esecuzione della sentenza mediante decreto che il collegio confermerà, modificherà o re-

vocherà con ordinanza non impugnabile pronunciata all'esito dell'udienza in camera di consiglio.

Il provvedimento di sospensione nel processo esecutivo è reclamabile (sia nel caso di provvedimento ex art. 615, primo comma, cpc, sia nel caso di provvedimento ex art. 615, secondo comma, cpc). L'inibitoria, invece, non lo è. L'istanza di sospensione, inoltre (e vi è qui un ritorno al passato) può essere proposta e *riproposta* nel corso del giudizio di appello se si verificano mutamenti nelle circostanze, che devono essere specificamente indicati nel ricorso a pena di inammissibilità (novellato art. 283, secondo comma, cpc).

In base all'art. 351, quarto comma, cpc il giudice, all'udienza prevista dal primo comma, se ritiene la causa matura per la decisione, può provvedere ai sensi dell'art. 281-sexies cpc. Davanti alla corte d'appello, se l'udienza è stata tenuta dall'istruttore, il collegio, con l'ordinanza con cui adotta i provvedimenti sull'esecuzione provvisoria, fissa udienza davanti a sé per la precisazione delle conclusioni e la discussione orale e assegna alle parti un termine per note conclusionali. Si è data, in tal modo, continuità alla previsione introdotta con la legge n. 183 del 2011, in base alla quale appunto il giudice, all'udienza designata per la discussione sulla sospensiva, ove avesse ritenuto la causa matura per la decisione, avrebbe potuto provvedere direttamente ai sensi del 281-sexies cpc omettendo di pronunciarsi sulla sospensiva.

Viene confermato che l'inibitoria non può essere richiesta prima della proposizione dell'appello.

c) Relativamente ad altri profili del giudizio d'appello, si è rilevato come la nuova formulazione dell'art. 342 cpc renda evidente che la valutazione di ammissibilità deve essere compiuta con riguardo a ciascuno dei motivi di impugnazione, e che la sostituzione del riferimento alle «parti» della sentenza con il riferimento al «capo» della decisione formalizza, a livello normativo, l'indirizzo giurisprudenziale secondo cui il giudicato interno può formarsi soltanto su un capo autonomo della sentenza, e cioè su quello che risolva una questione controversa tra le parti caratterizzata da una propria individualità e autonomia, sì da integrare in astratto gli estremi di un *decisum* affatto indipendente, ma non anche su quello relativo ad affermazioni che costituiscano mera premessa logica della statuizione in concreto adottata.

Sempre la dizione della norma varrebbe, inoltre, a favorire il superamento del rigoroso indirizzo espresso in alcune pronunce della sezione lavoro della Corte di cassazione, secondo cui l'atto di gravame richiede, a pena di inammissibilità, non soltanto che in esso siano svolte compiute argomentazioni in contrapposizione alla sentenza impugnata, ma anche che venga trascritta o riportata con precisione la pertinente parte motiva di tale sentenza.

4. Questioni relative alle impugnazioni dei provvedimenti in materia di persone, minorenni e famiglie

Con riguardo al giudizio d'appello in materia di persone, minorenni e famiglie, quantunque il breve tempo trascorso dall'introduzione della nuova normativa non abbia ancora consentito di valutare in modo approfondito le novità della riforma e il loro impatto sugli uffici giudiziari, in alcuni distretti sono già emerse alcune criticità.

In appello, dove la trattazione è collegiale, è molto frequente che si proceda a un'istruttoria supplementare perché molte volte in prime cure non sono stati sentiti i minori, non è stato nominato un curatore speciale nei casi in cui ve ne sarebbe stata necessità, non è stata ammessa una CTU per valutare il patrimonio delle parti quando magari sarebbe stato auspicabile darvi corso.

Si pongono, poi, problemi interpretativi quanto alla distinzione tra i «*provvedimenti indifferibili*» di cui all'art. 473-bis.15 cpc, che li definisce come «necessari», e gli «opportuni» provvedimenti «*temporanei ed urgenti*» di cui all'art. 473-bis.22 cpc, nonché in ordine al regime di impugnabilità di tali provvedimenti interinali.

a) L'art. 473-bis.24 cpc, che detta la disciplina relativa al giudizio di primo grado, prevede espressamente che avverso i provvedimenti temporanei e urgenti di cui al primo comma dell'art. 473-bis.22 cpc (quelli pronunciati all'udienza di comparizione delle parti) e contro i provvedimenti temporanei emessi in corso di causa (che sospendono o introducono sostanziali limitazioni alla responsabilità genitoriale, ovvero prevedono sostanziali modifiche dell'affidamento e della collocazione dei minori o, ancora, ne dispongono l'affidamento a soggetti diversi dai genitori) si può proporre reclamo con ricorso alla corte d'appello.

Per ordinanze rese «in corso di causa» dovrebbero intendersi sia quelle in cui per la prima volta vengono adottati provvedimenti, sia quelle con cui vengono modificati tali provvedimenti a condizione che abbiano ad oggetto le situazioni menzionate nell'art. 473-bis.24, secondo comma, cpc.

b) Nulla, invece, è detto con riguardo ai provvedimenti indifferibili di cui all'art. 415-bis.15 cpc, restando così imprecisato a livello legislativo se essi siano reclamabili o no.

Al riguardo, è stato innanzitutto rilevato (richiamando considerazioni già svolte nel corso dell'incontro seminariale del 15 febbraio 2023, dedicato al tema *Il processo unificato in materia di persone, minorenni e famiglia* – vds. *supra*, in questo fascicolo) che l'art. 473-bis.15 cpc si riferisce ai provvedimenti che possono essere richiesti tra il deposito del ricorso e

la prima udienza, dal momento che l'inciso «*nei limiti delle domande proposte*» contenuto nella norma, implica che le parti, per poterli richiedere, abbiano già instaurato il giudizio. Tuttavia, ciò non esclude che, ove un'urgenza abbia a manifestarsi prima del deposito del ricorso, colui che lamenta un pregiudizio imminente e irreparabile possa chiedere un provvedimento d'urgenza.

È stata poi avanzata la tesi secondo cui, trattandosi di provvedimenti modellati alla stregua del rito cautelare uniforme, con i quali il legislatore ha inteso dare una risposta al vuoto di tutela esistente tra il deposito del ricorso e quella che, prima della riforma, era l'udienza presidenziale, essi sarebbero reclamabili davanti a un collegio di cui non può far parte il giudice che ha emesso il provvedimento; e ciò anche per un'esigenza di accelerazione del giudizio, trattandosi di provvedimenti destinati a essere assorbiti da quelli successivi che verranno presi nel corso del processo.

Secondo un'altra opinione, invece, sia i provvedimenti indifferibili di cui all'art. 473-bis.15 cpc, sia i provvedimenti d'urgenza, pur se emessi *inaudita altera parte*, debbono poi essere confermati dal giudice del merito, che non è il giudice singolo del tribunale né l'istruttore del processo ordinario, ma – trattandosi di controversie affidate a un giudice in formazione collegiale – è il relatore componente del collegio, al pari di quanto accade per i provvedimenti *ante causam* in materia agraria e in materia di proprietà industriale. Il legislatore, che avrebbe potuto fare opera di chiarezza, non ha provveduto a modificare l'art. 669-terdecies cpc, ove sta scritto che il reclamo contro i provvedimenti del giudice singolo del tribunale si propone al collegio, del quale non può far parte il giudice che ha emanato il provvedimento reclamato, e che il reclamo avverso il provvedimento emesso dalla corte d'appello si propone ad altra sezione della stessa corte o, in mancanza, alla corte d'appello più vicina, mentre nulla ha detto per il caso in cui il giudice del merito debba trattare collegialmente la controversia.

In base a questa diversa interpretazione, è da ritenere che sia i provvedimenti indifferibili ex art. 473-bis.15 cpc sia i provvedimenti cautelari emessi *ante causam* richiedano la conferma ad opera del collegio, e che il reclamo avverso il provvedimento collegiale debba essere proposto alla corte d'appello. È stato, tuttavia, sottolineato come le discussioni sul tema abbiano un valore essenzialmente teorico, dal momento che si tratta di provvedimenti destinati a essere assorbiti e sostituiti da quelli temporanei e urgenti emessi ai sensi dell'articolo 473-bis.22 cpc, i quali – come osservato – sono reclamabili per espressa disposizione normativa, in conformità a un sistema nel cui ambito i provvedimenti provvisori emessi nel corso di procedimenti camerati (si pensi, ad esempio, a quelli ex art.

710 cpc o ex art. 9 della legge sul divorzio, o ai provvedimenti provvisori che possono essere emessi nei procedimenti diretti alla dichiarazione dello stato di abbandono o dell'affidamento preadottivo) sono concordemente ritenuti reclamabili.

È stato poi ricordato che, in base all'art. 473-bis.24 cpc, tali provvedimenti sono altresì ricorribili per cassazione; ma il richiamo contenuto nella norma all'art. 111 Cost. rende manifesto che ricorribili sono soltanto i provvedimenti aventi carattere di decisorietà e definitività. Si richiamano, al riguardo, le considerazioni svolte nell'incontro seminariale del 15 febbraio 2023.

c) L'art. 473-bis.34 cpc dispone poi che il giudice dell'appello possa adottare i provvedimenti di cui agli artt. 473-bis.15 cpc e 473-bis.22 cpc.

La norma (che attiene fondamentalmente ai provvedimenti di modifica o di revoca di quelli già dati con la sentenza di primo grado) è stata introdotta perché – come osservato anche nella relazione predisposta dall'Ufficio del Massimario della Cassazione – il rimedio della mera sospensiva di cui all'art. 283 cpc non è tale da soddisfare le esigenze che possono presentarsi nell'ambito della famiglia, dove i provvedimenti sono soggetti a modifica in relazione al variare delle condizioni nel corso del tempo.

Premesso che il «giudice» di cui si parla nella norma deve essere inteso, logicamente, sempre in composizione collegiale, anche con riguardo a tali provvedimenti nulla è stato detto dal legislatore quanto alla loro reclamabilità e al giudice innanzi al quale dovrebbe essere proposto il reclamo. Le alternative, prospettate già nel corso del precedente seminario e qui riemerse, sono quella che ne esclude la reclamabilità, trattandosi di misure destinate a essere assorbite dalla decisione di merito, e l'altra, invece, secondo cui essi sono reclamabili davanti ad altra sezione o, quanto meno, ad altro collegio della medesima corte in diversa composizione.

d) Sempre in materia di appello, anche se l'art. 473-bis.30 cpc si apre con il richiamo all'art. 342 cpc, occorre ricordare che in materia vige il principio del *rebus sic stantibus* e che, in base al novellato art. 473-bis.35 cpc, il divieto di nuove domande ed eccezioni e di nuovi mezzi di prova previsto dall'art. 345 cpc si applica limitatamente alle domande aventi ad oggetto diritti disponibili.

Sul tema si richiamano anche le considerazioni svolte nell'incontro seminariale del 15 febbraio 2023.

5. Il giudizio di cassazione

Con riguardo al giudizio di cassazione, la riforma ha apportato alcune modifiche attinenti all'ambito

dei provvedimenti impugnabili, ai requisiti del ricorso e al procedimento.

a) Per quanto concerne i *provvedimenti impugnabili*, il nuovo 4° comma dell'art. 360 cpc riprende, con migliore collocazione sistematica, la disposizione limitativa del ricorso per cassazione in caso di doppia conforme prima contenuta nell'ora abrogato art. 348-ter cpc, ma ne riduce la portata escludendone l'applicabilità a tutte le cause in cui è obbligatorio l'intervento del pm.

Con l'art. 362 cpc è stato, poi, introdotto un motivo di ricorso in cassazione per revocazione delle decisioni dei giudici ordinari passate in giudicato quando il loro contenuto sia stato dichiarato dalla Corte di Strasburgo contrario alla Cedu (vds. *infra*, lett. d).

b) Relativamente al *ricorso*, la modifica apportata all'art. 366, comma 1, nn. 3 e 4, cpc, consistente nella precisazione che l'esposizione dei fatti di causa deve essere «chiara» e che quella dei motivi di ricorso deve essere «chiara e sintetica», rafforza un precetto da intendere non formalisticamente e che poteva già considerarsi implicito nel testo precedente.

La novità più rilevante per quel che concerne il contenuto del ricorso è nel numero 6 del primo comma del medesimo art. 366 cpc, che, sempre a pena d'inammissibilità, dopo aver prescritto la specifica indicazione degli atti e documenti sui quali il ricorso si fonda, ora aggiunge «l'indicazione del contenuto rilevante degli stessi» all'evidente scopo di circoscrivere la portata del cd. «principio di autosufficienza» del ricorso. Di tale principio, frutto di elaborazione esclusivamente giurisprudenziale, si è fatto in passato un uso talvolta eccessivo e assai formalistico, sino a pretendere la pedissequa e integrale trascrizione, nell'ambito del ricorso, del testo dei documenti o degli atti del giudizio di merito cui il ricorrente si riferiva, anche quando il contenuto di quegli atti o documenti sarebbe stato comunque agevolmente evincibile dall'esposizione del ricorso medesimo o della sentenza impugnata ad esso allegata.

La nuova formulazione della norma, richiedendo soltanto che sia indicato «il contenuto rilevante di tali atti o documenti», dovrebbe poter evitare simili eccessi, pur lasciando aperta la questione se sia o meno sufficiente operare un'indicazione *per relationem* agli atti o documenti prodotti e depositati ai sensi del successivo art. 369, n. 4, cpc.

c) Per quanto concerne il procedimento, è stata soppressa la VI sezione (cd. «sezione filtro») e il ricorso viene assegnato immediatamente alla sezione tabellarmente competente, il cui presidente o un consigliere da lui delegato possono tuttavia disporre che il ricorso sia trattato con «decisione accelerata», ex art. 380-bis cpc, se esso appaia inammissibile, improcedibile o manifestamente infondato (non anche

manifestamente fondato, come prima avveniva invece con la “sezione filtro”: il che implicherebbe, sul piano della buona organizzazione, la creazione di canali decisori tali da evitare una loro posposizione con l'anomala conseguenza che chi ha evidenti ragioni per l'accoglimento dell'impugnazione venga soddisfatto in ritardo rispetto agli altri).

La funzione della sezione filtro, consistente nell'eliminazione rapida dei ricorsi decidibili *prima facie* in modo da liberare le maggiori energie della Corte al servizio della funzione nomofilattica, ha finito per sovrapporsi ai compiti delle sezioni ordinarie, nell'ambito delle quali ugualmente deve operarsi una sorta di scrematura delle questioni più o meno rilevanti per incanalare la decisione alla camera di consiglio o alla pubblica udienza.

Ne è risultato un oggettivo allungamento dei tempi di trattazione (poteva trascorrere anche un anno per il trasferimento del fascicolo dalla cancelleria centrale alla cancelleria della sezione filtro, tempo al quale doveva aggiungersi quello della fissazione dell'udienza, della decisione e, in alcuni non rarissimi casi, della rimessione alla sezione semplice, che doveva rifissare l'udienza e poi decidere) e, talvolta, anche un qualche scollamento nella trattazione delle medesime questioni tra la sezione filtro e le sezioni ordinarie.

A tali inconvenienti la riforma sembra ora voler ovviare riportando all'interno delle singole sezioni semplici il compito di instradare il ricorso, a seconda dei casi, verso il rito accelerato, verso la trattazione camerale o verso la pubblica udienza.

Se si sceglie il rito accelerato, è comunicata alle parti una «sintetica proposta» nella quale (come ben chiarito anche dal menzionato Protocollo) occorrerà indicare con chiarezza le ragioni di tale scelta e gli eventuali precedenti giurisprudenziali che la sorreggono.

Il difensore del ricorrente, munitosi di nuova speciale procura allo scopo di garantire che egli abbia consultato la parte prima di decidere se insistere nell'iniziativa processuale, ha 40 giorni di tempo per chiedere la decisione con rito camerale, dovendosi altrimenti intendere che abbia rinunciato al ricorso.

Se, però, viene chiesta la decisione della Corte e la decisione risulta poi conforme alla proposta non accettata dalla parte, quest'ultima è soggetta alla responsabilità aggravata di cui ai commi 3 e 4 dell'art. 96 cpc.

Se non sussistono le condizioni per la decisione accelerata, il ricorso viene deciso con ordinanza a seguito di adunanza camerale non partecipata, oppure con sentenza all'esito di pubblica udienza secondo i criteri già da tempo in vigore.

Secondo quanto precisato nel menzionato Protocollo, la parte può motivatamente chiedere che un ricorso per il quale sia stato previsto il rito camerale

non partecipato sia invece trattato in pubblica udienza per la particolare rilevanza nomofilattica delle questioni che esso involge.

Nel corso del seminario sono stati espressi dubbi e riserve su questa forma di definizione accelerata, che – si è osservato – stabilisce un evidente ed esclusivo rapporto tra relatore e difensori delle parti, ignorando ogni collegialità e ogni possibile scrutinio ad opera di una parte pubblica esterna al rapporto contenzioso, secondo una linea di tendenza che, attraverso interventi successivi, vede sempre più emarginato il ruolo del procuratore generale all'interno del giudizio civile di legittimità, mentre verrebbe lasciato agli interessi delle parti il compito di decidere la sorte del procedimento che le ha viste contrapposte fino a quella terza istanza, quando poi l'incentivo si risolve unicamente nel risparmio del contributo unificato. A fronte dell'avvio all'estinzione di quei processi nei quali, per le più svariate ragioni, l'interesse della difesa (non quello della parte) si è ormai completamente dissolto, sarebbe stato quanto mai opportuno contrapporre il coinvolgimento del procuratore generale attribuendogli la facoltà di richiedere la trattazione in camera di consiglio a tutela pur sempre di un interesse pubblico quale è il rispetto del contraddittorio e la garanzia della difesa. Si è dubitato, inoltre, dell'effettiva efficacia deflattiva del rito accelerato, in quanto la possibilità che alla iniziale proposta di inammissibilità possa poi seguire una richiesta di camera di consiglio da parte del difensore introduce un elemento di incertezza nel procedimento, con possibili riflessi negativi anche sull'organizzazione della Corte.

Al fine di limitare criticità e disfunzioni si è, pertanto, suggerito in primo luogo di far sì che la proposta formulata dal consigliere o dal presidente, benché sintetica, sia tale da affrontare in forma chiara tutti i temi fondamentali del ricorso, solo così potendo aspirare a svolgere una funzione persuasiva. Ove, poi, la proposta non venga accettata, sembra funzionale alle esigenze di speditezza e di economia processuale assicurare la coincidenza del consigliere o presidente che l'ha redatta con quello che sarà relatore nella camera di consiglio o, quanto meno, organizzare i ruoli in modo tale che egli faccia parte del collegio chiamato a pronunciarsi sul ricorso, il quale naturalmente sarà deciso tenendo conto anche delle argomentazioni portate a sostegno dal difensore nella richiesta di decisione. Sicché potrà verificarsi (come già accadeva nel vigore del rito *ex art.* 375 cpc avanti alla VI sezione) che il consigliere relatore, a fronte delle fondate osservazioni del difensore, modifichi l'opinione inizialmente espressa nella proposta.

d) Tra le principali novità introdotte dalla riforma vi è quella relativa alla revocazione delle sentenze passate in giudicato, ma dichiarate contrarie alla

Cedu (art. 391-*quater* cpc), che è in realtà un mezzo di ricorso per cassazione (art. 362, ult. comma, cpc, dove è per l'appunto richiamato il successivo art. 391-*quater* cpc) ed è soggetta al relativo procedimento.

La revocazione è sottoposta a due condizioni:

- che sia stato pregiudicato un *diritto di stato della persona* (espressione relativamente alla quale sono in corso approfondimenti all'interno della Procura generale della Cassazione - inclusa tra i soggetti legittimati a proporre il ricorso - per verificare eventuali possibilità di ampliamento interpretativo della norma, ad esempio ricomprendendo nel concetto di «stato della persona» anche lo «stato» professionale);
- che la parte lesa non sia stata già idoneamente indennizzata dalla Corte europea ai sensi dell'art. 41 della Convenzione.

Il ricorso deve essere proposto, ovviamente, nei confronti della controparte del giudizio in cui è stata pronunciata la sentenza revocanda, ma può spesso accadere che tale controparte non abbia partecipato al giudizio dinanzi alla Corte di Strasburgo, la cui pronuncia sarà tuttavia vincolante nel giudizio di revocazione. Per ovviare all'evidente rischio di violazione del diritto di difesa che ne deriverebbe, l'ultimo comma dell'art. 391-*quater* cpc fa pertanto salvi i diritti dei terzi di buona fede che non abbiano partecipato al giudizio dinanzi alla Corte europea; ed è questo forse uno dei punti critici della nuova disciplina, potendo non sempre risultare agevole contemperare l'accoglimento della richiesta di revocazione con la salvezza dei diritti di chi, non essendo stato parte del giudizio dinanzi alla Corte europea, lo sia invece nel giudizio di revocazione.

Il procedimento in Cassazione è sempre svolto secondo il rito della pubblica udienza.

È stata preannunciata la sottoscrizione di un prossimo protocollo tra Procura generale e Avvocatura generale, per garantire alla prima di essere informata delle decisioni Cedu.

e) Del pari, fortemente innovativo è il *rinvio pregiudiziale* introdotto dall'art. 363-*bis* cpc, un istituto di nomofilachia preventiva volto anche a deflazionare il contenzioso e a favorire la certezza del diritto vivente mediante la formazione anticipata di un autorevole orientamento giurisprudenziale che, altrimenti, in presenza di norme di nuovo conio, rischia di consolidarsi solo a molta distanza di tempo, provocando nel frattempo molteplici contrasti.

Le condizioni del rinvio pregiudiziale di cui all'art. 363-*bis* cpc sono:

- a) la rilevanza della questione, espressa in termini di «necessarietà»;
- b) la novità, con conseguente esclusione di quesiti su un *acte éclairé*;
- c) la difficoltà interpretativa, con esclusione quindi dell'*acte clair*;

d) il rilievo generale derivante dalla probabilità del riproporsi della questione in altri «numerosi giudizi».

Il giudice *a quo* ha il potere d'ufficio di valutare l'opportunità del rinvio, se ricorrono dette condizioni.

Lo stesso giudice ha però l'obbligo di motivare la relativa ordinanza, in particolare quanto alla condizione *sub c*), che richiede l'indicazione delle diverse interpretazioni possibili (non anche necessariamente di quella preferita).

Il procedimento è sospeso dal giorno in cui è depositata l'ordinanza, salvo il compimento degli atti urgenti e delle attività istruttorie non dipendenti dalla soluzione della questione oggetto del rinvio pregiudiziale.

Da segnalare l'introduzione, tra le disposizioni di attuazione, dell'art. 137-*ter*, che prescrive la pubblicità sul sito *web* della Cassazione dei provvedimenti dei giudici di merito che abbiano disposto il rinvio pregiudiziale e dei relativi decreti del presidente della Corte (oltre che dei ricorsi del procuratore generale nell'interesse della legge), all'evidente scopo di consentire anche ad ogni altro giudice investito della medesima questione di attendere il responso della Cassazione o anche, eventualmente, di proporre a propria volta un quesito interpretativo pregiudiziale.

Entro 90 gg. (termine meramente ordinatorio) il presidente della Corte può egli stesso dichiarare con decreto la questione inammissibile oppure assegnarla alle sezioni unite (se la ritiene questione «di massima di particolare importanza» ex art. 374 cpc) o a una sezione semplice.

Non sembra che la Corte abbia poi la possibilità di valutare ulteriormente l'ammissibilità della questione che abbia superato il vaglio presidenziale, ma deve senz'altro deciderla nel merito, è da ritenere, con sentenza.

È sempre prescritta la pubblica udienza, previa requisitoria scritta del pg ed eventuale deposito di «brevi memorie» delle parti entro il termine di cui all'art. 378 cpc.

Il principio di diritto enunciato dalla Corte è vincolante solo nel processo *a quo*, e tale rimane anche se il processo di estingue e viene poi nuovamente instaurato tra le stesse parti, secondo una regola che ricalca quella vigente nei giudizi di rinvio a seguito di cassazione. La decisione, invece, non fa stato ovviamente in altri e diversi giudizi, ove tuttavia varrà, come ogni altro principio di diritto fissato dalla Cassazione, per la sua maggiore o minore efficacia persuasiva di precedente.

f) Per quanto riguarda i *criteri di distribuzione dei ricorsi tra camera di consiglio e pubblica udienza*, non vi sono significativi mutamenti rispetto a ciò che accadeva anteriormente alla riforma. Il criterio è

sempre quello della particolare rilevanza della questione di diritto, formula che evoca – senza che tra le due espressioni possa cogliersi una sostanziale differenza – quella delle «questioni di massima di particolare importanza», utilizzata dall'articolo 374 cpc per indicare uno dei casi in cui il ricorso può essere assegnato alle sezioni unite. La ragione per la quale un ricorso viene deviato dalla destinazione naturale ordinaria, che è la camera di consiglio, per essere assegnato alla pubblica udienza, non va ravvisata nella sua particolare complessità o nella quantità dei motivi che contiene, ma nella funzione nomofilattica della Corte, cui affidarsi allorché si è in presenza di questioni nuove, la cui trattazione rende opportuno un dibattito più ampio con la partecipazione altresì della Procura generale. Quando, poi, la novità della questione investe trasversalmente le competenze tabellari delle sezioni o quelle di più di una sezione della Corte, la scelta è quella della pubblica udienza innanzi alle sezioni unite (cui per legge i ricorsi vanno altresì rimessi *ex art.* 374 cpc in caso di contrasti). La destinazione alla camera di consiglio o alla pubblica udienza non preclude una successiva destinazione in senso contrario ogniquale volta tale scelta si riveli *ex post* più congrua in relazione all'oggetto del singolo, tanto più quando ad esempio sia stata destinata alla pubblica udienza una questione nuova e nelle more la questione sia stata decisa dalle sezioni unite o in altra pubblica udienza della stessa sezione.

Ciò appare senz'altro possibile, nonostante l'abrogazione dell'art. 380-bis cpc nella parte in cui prevedeva espressamente, nel passaggio dalla VI alle sezioni ordinarie, la possibilità di rimettere alla pubblica udienza le questioni che invece erano state, in origine, trattate nella VI sezione.

A parte le considerazioni critiche cui si è fatto cenno, nel corso del seminario è stato osservato che il legislatore, con l'insieme delle modifiche introdotte dalla riforma (in particolare: l'eliminazione della "sezione filtro"; l'introduzione del procedimento per la decisione accelerata *ex artt.* 380-bis e 380-bis.1 cpc per i ricorsi inammissibili, improcedibili o manifestamente infondati; il rinvio pregiudiziale *ex art.* 363-bis cpc e la revocazione per contrarietà alla Cedu *ex art.* 391-quater), ha mirato a risolvere i problemi

del giudice di legittimità con un diverso assetto organizzativo della Cassazione, diverso assetto verso il quale sta convergendo, fin dall'emanazione del decreto delegato n. 149/2022, un impegno corale degli organi apicali e di tutte le sezioni, nonché del personale amministrativo della Corte. Un'oculata organizzazione delle sezioni, fondata su un rapporto sinergico fra presidente di sezione e consigliere delegato, e su un preventivo confronto in riunioni di sezione, in cui individuare i criteri generali da seguire nella formulazione delle proposte (con ciò mutuando prassi organizzative già positivamente diffuse negli uffici di merito) varrà, tra l'altro, a scongiurare o comunque a contrastare il rischio di dispersione di collegialità che si paventa come conseguenza del rito accelerato.

Le modifiche normative, inoltre, renderebbero particolarmente rilevante il ruolo proattivo della p.g. *ex art.* 363 cpc tramite l'affermazione del principio di diritto nell'interesse della legge, per evitare che si trascinino per anni oscillazioni giurisprudenziali tali da pregiudicare la prevedibilità delle decisioni. E in tal senso è stata prospettata come urgente, nell'immediato, un'iniziativa della p.g. diretta a chiarire in che modo debba essere conformata la «nuova procura speciale» *ex art.* 380-bis, terzo comma, cpc, necessaria per chiedere la decisione, sostenendosi da alcuni che la norma intenda riferirsi soltanto a una «diversa procura speciale» conferibile al difensore già al momento dell'incarico per il giudizio di cassazione, e da altri (considerate le conseguenze che possono derivare dalla non adesione alla proposta del consigliere delegato) che si tratti – come peraltro il termine «nuova» lascerebbe intendere – di procura da rilasciare successivamente alla comunicazione di tale proposta. La mancanza di chiarezza su questo punto potrebbe dar luogo a non auspicabili questioni preliminari idonee, in ipotesi, a determinare l'inammissibilità della richiesta di decisione.

Sempre sul piano della buona organizzazione, tenuto conto che dall'area della decisione accelerata sono esclusi i ricorsi manifestamente fondati, è stata evidenziata l'opportunità che per essi siano creati canali decisori idonei ad evitare che chi ha evidenti ragioni per l'accoglimento dell'impugnazione venga soddisfatto in ritardo rispetto agli altri.

Le controversie di lavoro

(22 marzo 2023)*

Nel corso del seminario (che ha visto la partecipazione di oltre 110 persone collegate da remoto), proseguendo con le riflessioni avviate negli incontri precedenti, sono state esaminate diverse questioni relative alle controversie di lavoro.

Anche in questa occasione, in apertura si è ricordato che questi incontri non hanno lo scopo di esprimere giudizi di valore sulla bontà del testo normativo, bensì di ricercare soluzioni interpretative funzionali, per quanto possibile, alla migliore gestione della riforma, pur nella consapevolezza che nessuno può ritenersi depositario della verità e che risultati definitivi o comunque più stabili potranno derivare solo dalla concreta applicazione della nuova normativa, solo se e quando sulle questioni controverse vi saranno pronunce delle sezioni unite della Cassazione, e solo se il confronto tra i diversi operatori (che anche questo ciclo di seminari si è proposto di stimolare e incentivare) sarà capace di tradursi nell'affermazione di pratiche e protocolli condivisi.

1. Considerazioni generali circa i riflessi determinati dalla “riforma Cartabia” sul processo del lavoro / 2. La tutela contro i licenziamenti / 2.1. Il definitivo superamento del cd. “rito Fornero” e l’applicazione del rito “ordinario” del lavoro / 2.2. Il “carattere prioritario” dell’impugnativa del licenziamento con domanda di reintegrazione / 2.3. La riduzione dei termini / 2.4. Cause connesse e domande riconvenzionali / 2.5. La tutela cautelare d’urgenza / 2.6. Le questioni organizzative / 3. Le controversie in materia di licenziamento del socio lavoratore di cooperativa / 4. I licenziamenti discriminatori / 5. L’applicabilità alle controversie di lavoro del novellato art. 127-ter cpc / 6. Il processo d’appello / 7. Il giudizio di cassazione / 8. La negoziazione assistita

1. Considerazioni generali circa i riflessi determinati dalla “riforma Cartabia” sul processo del lavoro

La “riforma Cartabia” del processo civile non ha modificato la dinamica complessiva del processo del lavoro nelle sue caratteristiche di oralità, concentrazione, regime di preclusioni e poteri officiosi del giudice. Di tale modello processuale sono state anzi confermate la perdurante validità e la fiducia che vi ripone il legislatore, il quale infatti ha ritenuto di estenderne

alcune disposizioni (come quelle relative alla prima udienza in cui le parti sono tenute a comparire personalmente e il giudice deve interrogarle ed esperire il tentativo di conciliazione) anche al processo “ordinario” di cognizione. Ed è stato osservato che proprio le nuove norme (in particolare, la disciplina relativa alle impugnative dei licenziamenti) potrebbero costituire l’occasione per recuperare lo spirito originario della riforma del processo del lavoro, nella consapevolezza, ad esempio, di come la possibilità attribuita al giudice di disporre d’ufficio in qualunque momento

* Registrazione disponibile: <https://youtu.be/zVF9vxuqEOA>.

l'ammissione di mezzi di prova anche fuori dai limiti stabiliti dal codice civile (con la sola eccezione del giuramento decisorio) fosse finalizzata a contrastare un'applicazione formalistica delle regole processuali e originasse dall'opportunità di supplire, ove necessario, persino alle deficienze della difesa tecnica della parte economicamente e socialmente più debole. Anche nella giurisprudenza della Corte di cassazione era stata affermata esplicitamente la necessità di garantire una tutela differenziata in ragione della particolare natura dei diritti in gioco, con conseguente temperamento del rigoroso sistema delle preclusioni in nome delle esigenze della ricerca della verità materiale: sicché il giudice, ove reputi insufficienti le prove già acquisite, potrebbe esercitare i poteri officiosi pur in presenza di già verificatesi decadenze e preclusioni e pure in assenza di un'esplicita richiesta delle parti; né ciò metterebbe in discussione l'imparzialità del giudice, giacché – come ha ricordato la Corte costituzionale – l'omologazione di situazioni diverse contrasta con il principio di uguaglianza.

2. La tutela contro i licenziamenti

Le principali modifiche introdotte dalla riforma attengono alla tutela in tema di licenziamenti.

2.1. Il definitivo superamento del cd. “rito Fornero” e l'applicazione del rito “ordinario” del lavoro

Il cd. “rito Fornero”, di cui alla legge n. 92/2012, che inizialmente era stato salutato con favore per le caratteristiche di celerità che l'avvicinavano al procedimento ex art. 28 dello Statuto dei lavoratori, e che è stato supportato anche da orientamenti illuminanti della Cassazione, ha presto messo in luce criticità, tra cui in particolare: la frammentazione sul piano processuale per le domande non strettamente connesse all'area della reintegrazione (con correlativa duplicazione di cause e di versamento di contributo unificato); le incertezze in ordine alle conseguenze derivanti dall'erronea scelta del rito, incertezze che avevano visto moltiplicarsi decisioni di nullità e inammissibilità dei ricorsi e che, per evitare decadenze, avevano

indotto spesso a promuovere un'identica azione con il rito ordinario e con il rito speciale, salvo poi abbandonare quella che fosse risultata erranea; l'allungamento dei tempi processuali, determinato dal fatto che alla prima fase seguiva quasi inevitabilmente quella dell'opposizione.

Tale legge – che proprio a causa delle rilevanti criticità riscontrate nella pratica applicativa aveva subito modifiche dapprima per effetto del d.lgs n. 23/2015 (emanato in attuazione della l. n. 183/2014 sul *Jobs Act*)¹ e poi a seguito del d.lgs n. 75/2017² – è stata definitivamente superata con la legge delega n. 206/2021 e con il d.lgs di attuazione n. 149/2022, il quale ne ha abrogato espressamente l'art. 1, commi dal 47 al 69, contestualmente introducendo, nel capo I-bis, gli artt. 441-bis («*Controversie in materia di licenziamento*»), 441-ter («*Licenziamento del socio della cooperativa*») e 441-quater cpc («*Licenziamento discriminatorio*»), nonché dell'art. 144-quinquies disp. att. cpc («*Controversie in materia di licenziamento*»), applicabili alle impugnative instaurate dopo il 28 febbraio 2023 (art. 35, 1° comma, d.lgs cit., come modificato dall'art. 1, comma 380, l. n. 197/2022).

Vi è dunque attualmente (anche se col tempo destinata a scomparire) la coesistenza di impugnative di licenziamento soggette al rito Fornero, di impugnative sottoposte al rito del *Jobs Act* e di impugnative disciplinate dall'insieme di norme costituenti il rito “accelerato” di cui agli artt. 441-bis ss. cpc, con un duplice “binario”, in quanto: a) i procedimenti pendenti alla data del 28 febbraio 2023 sono assoggettati alle disposizioni anteriormente vigenti; b) i procedimenti iniziati successivamente a tale data sono regolati dal rito riformato del lavoro, con il tradizionale regime improntato a rigide preclusioni e con l'attribuzione di una “corsia preferenziale” nel caso in cui vi sia anche domanda di condanna alla reintegrazione nel posto di lavoro.

2.2. Il “carattere prioritario” dell'impugnativa del licenziamento con domanda di reintegrazione

A partire dal 1° marzo 2023, le peculiarità che contraddistinguono la trattazione e la decisione delle controversie in tema di licenziamento sono le seguenti:

1. Art. 11: «Ai licenziamenti di cui al presente decreto non si applicano le disposizioni dei commi da 48 a 68 dell'articolo 1 della legge 28 giugno 2012, n. 92». Per effetto di tale modifica, si era venuta a creare una molteplicità di “binari” procedurali, a seconda che l'impugnativa fosse stata instaurata: a) prima del 18 luglio 2012 (entrata in vigore della l. n. 92/2012), con conseguente applicazione del rito “ordinario” del lavoro; b) dopo il 18 luglio 2012 e con riferimento al licenziamento di lavoratori assunti anteriormente al 7 marzo 2015, con conseguente applicazione del rito specialissimo; c) con riferimento al licenziamento di lavoratori assunti dopo il 7 marzo 2015, con conseguente applicazione del rito “ordinario” del lavoro.

2. Cd. “riforma Madia”, che, modificando alcune disposizioni contenute nel d.lgs n. 165/2001, ha escluso l'applicabilità dell'art. 18 St. lav. nel pubblico impiego.

a) assegnazione di un «carattere prioritario rispetto alle altre pendenti sul ruolo del giudice, anche quando devono essere risolte questioni relative alla qualificazione del rapporto», sempre che sia domandata contestualmente la reintegrazione nel posto di lavoro (art. 441-bis, comma 1, cpc);

b) attribuzione al giudice del potere di ridurre i termini del procedimento fino alla metà, «tenuto conto delle circostanze esposte nel ricorso», ferma restando la necessità che «tra la data di notificazione al convenuto o al terzo chiamato e quella della udienza di discussione» intercorra «un termine non minore di venti giorni e che, in tal caso, il termine per la costituzione del convenuto o del terzo chiamato» sia ridotto della metà (art. 441-bis, comma 3, cpc);

c) attribuzione al giudice del potere di disporre all'udienza di discussione, «in relazione alle esigenze di celerità anche prospettate dalle parti», la trattazione congiunta di eventuali domande connesse e riconvenzionali ovvero la loro separazione, «assicurando in ogni caso la concentrazione della fase istruttoria e di quella decisoria in relazione alle domande di reintegrazione nel posto di lavoro» e, a tal fine, riservando «particolari giorni, anche ravvicinati, nel calendario delle udienze» (art. 441-bis, comma 4, cpc);

d) necessità di tenere conto, nella decisione delle controversie in parola, anche in appello e in cassazione, delle «medesime esigenze di celerità e di concentrazione».

Le novità in tal modo introdotte mirano a imprimere una forte accelerazione ai giudizi di impugnativa del licenziamento tutte le volte in cui l'attore domandi, ricorrendone i presupposti, anche la tutela reale (il che esclude che possa applicarsi la «corsia preferenziale» alle cause proposte dal datore di lavoro per la declaratoria di legittimità del licenziamento)³.

2.3. La riduzione dei termini

La riduzione dei termini di cui all'art. 441-bis cpc dovrebbe poter essere disposta già nel decreto di fissazione dell'udienza, con conseguente onere di immediata verifica da parte del giudice di quanto esposto dall'attore nella domanda introduttiva. Sebbene non perentorio, il termine di cinque giorni dal deposito del ricorso fissato dalla legge per l'emissione del decreto (art. 415, comma 2, cpc) appare alquanto ristretto.

Al riguardo, è stato osservato che:

- il dimezzamento del termine di costituzione del convenuto (che deve avvenire cinque giorni prima dell'udienza di discussione) non sembra idoneo ad assicurare lo spazio per la predisposizione di un'adeguata difesa, dal momento che egli potrebbe disporre di soli quindici giorni per lo svolgimento delle attività previste a pena di decadenza dall'art. 416 cpc (ricerca e reperimento di un difensore; incontro con quest'ultimo per prospettare la questione; studio degli atti e predisposizione della difesa da parte del legale nel caso di accettazione dell'incarico). Si tratta di un *favor lavoratoris* forse giustificabile, tenendo conto dell'«asimmetria» processuale tra le parti (nonostante il contrario avviso espresso dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 13 del 1977) prodotta dal riconoscimento a carico del ricorrente di analoghi oneri assertivi e asseverativi;

- la fissazione del termine (minimo) di venti giorni tra la notificazione del ricorso e del decreto e l'udienza, e il dimezzamento del termine di costituzione del convenuto non appaiono compatibili con lo svolgimento dell'udienza di discussione in modalità «cartolare».

Si è poi osservato che, mentre il rito Fornero dettava termini fissi e *impondeva* che fosse attuato un processo celere, le norme dell'art. 441-bis cpc si affidano alla discrezionalità totale del giudice, il quale, anche in relazione a esigenze di celerità che siano state prospettate dal ricorrente, *può* (ma non è tenuto a) disporre l'accorciamento dei tempi, per cui anche una limitatissima anticipazione rispetto ai tempi medi di trattazione sarebbe sufficiente ad affermare che la direttiva della celerità è stata rispettata.

Un'interpretazione sistematica delle norme, funzionale all'esigenza di limitare un potere discrezionale altrimenti incontrollato, dovrebbe portare all'adozione di un criterio orientativo e di una regola organizzativa interna all'ufficio, in base ai quali – pur dovendosi tener conto delle diverse realtà e situazioni territoriali – in linea di massima il giudice, quando non ritiene di ridurre i termini fissati dalla legge, si attesti per i licenziamenti sui termini ordinari già previsti dal cpc nel rito ordinario del lavoro.

Peraltro, nelle sezioni lavoro di alcuni tribunali, i magistrati hanno già sottoscritto verbali di riunioni *ex art. 47-quater* o.g., impegnandosi a trattare questo tipo di controversie nel termine massimo dei due mesi e a concentrare la fase istruttoria e decisionale in 3-4 mesi, con un monitoraggio e un aggiornamento costante nelle riunioni organizzative di sezione.

3. È stato opportunamente rilevato che numerose sono le tipologie di controversie per le quali il legislatore prescrive corsie prioritarie: il che rischia di determinare intasamenti e di frustrare nei fatti la pur necessaria finalità acceleratoria perseguita per ciascuna di esse. Di qui la necessità di rigorose valutazioni in sede di redazione delle tabelle organizzative e dei programmi di gestione dell'ufficio, e l'esigenza di un'opera di attento e costante monitoraggio sull'andamento degli affari.

2.4. Cause connesse e domande riconvenzionali

Ai sensi dell'art. 441-bis, quarto comma, cpc, all'udienza di discussione il giudice può trattare congiuntamente le domande connesse e le riconvenzionali oppure separarle, in base alle ravvisate esigenze di celerità, eventualmente segnalate dalle parti. In ogni caso, come osservato, egli deve assicurare la concentrazione della fase istruttoria e di quella decisoria in relazione alle domande di reintegrazione nel posto di lavoro.

La previsione di svolgimento del *simultaneus processus* per ragioni di connessione e quella, specularmente opposta, di separazione delle cause non costituiscono novità, rientrando nelle prerogative ordinarie del giudice, se del caso esercitate su istanze delle parti (vds. artt. 103, comma 2, cpc e 151 disp. att. cpc)⁴. In sostanza, la valutazione certamente discrezionale del giudice risponderà pur sempre a un criterio di economia processuale (oltre che di giudizi, dal momento che la separazione delle cause moltiplica inevitabilmente le sedi di contenzioso e, quindi, potrà essere utilmente disposta solo nelle ipotesi in cui la trattazione congiunta avrebbe l'effetto di rallentare la causa che ha ad oggetto la domanda di reintegra)⁵, ma anche a un'esigenza di adeguata ponderazione degli interessi in gioco.

Nondimeno, l'attuale quadro normativo affranca finalmente il giudice del lavoro dalla necessità di verificare l'"identità dei fatti costitutivi" posti alla base delle ulteriori domande cumulate a quelle proposte in via principale, e dalle intricate questioni interpretative che hanno caratterizzato il rito Fornero, ferma la necessità di valutare l'attinenza dei *fatti* posti a fondamento delle *ulteriori* domande al tema di indagine principale, rappresentato dalla legittimità del licenziamento e della sussistenza dei presupposti per la reintegrazione.

2.5. La tutela cautelare d'urgenza

Si ritiene che, anche nel nuovo contesto normativo determinato dal d.lgs n. 149/2022, sia possibile la richiesta di un provvedimento cautelare *ante causam*

ai sensi dell'art. 669-sexies, comma 2, cpc, dal momento che la tutela cautelare, come insegnato anche dalla Corte costituzionale, è un elemento fondamentale e irrinunciabile di ogni processo.

La riduzione dei termini prevista dall'art. 441-bis cpc, lungi dall'integrare il contenuto di un provvedimento di natura cautelare, costituisce unicamente il risultato della verifica da parte del giudice della contestuale proposizione della domanda di reintegrazione nell'atto introduttivo e della discrezionale valutazione delle ragioni di "urgenza" dedotte dalla parte ricorrente; ma l'efficacia acceleratoria in tal modo impressa al procedimento non fa venir meno l'eventuale utilità di un provvedimento *ex art. 700 cpc* (anche *ante causam*) per le medesime ragioni già prospettate sotto il vigore del rito Fornero. Come, peraltro, è stato osservato, la necessità di accertare l'esistenza delle circostanze di fatto idonee, ai sensi dell'art. 441-bis cpc, a determinare la riduzione fino alla metà dei tempi del procedimento potrebbe produrre l'effetto indiretto di evitare l'esigenza di ricorsi *ex art. 700* in corso di causa.

2.6. Le questioni organizzative

Ogni riforma determina un impatto sugli assetti organizzativi, e ciò vale, naturalmente, anche con riguardo alle innovazioni introdotte dalla riforma Carabita.

Per garantire il rispetto del carattere *prioritario* delle controversie in tema di licenziamento, è previsto che trattazione e decisione si svolgano in «*particolari giorni, anche ravvicinati, nel calendario delle udienze*» (novellato art. 441-bis, quarto comma, cpc, che riproduce una prescrizione già contemplata dall'art. 1, commi 65 e 66, l. n. 92/2012), e in base al novellato art. 144-*quinquies* disp. att. cpc sono prescritti specifici oneri di verifica e controllo in capo al presidente di sezione e al dirigente dell'ufficio giudiziario.

Tali disposizioni vanno poi coordinate con quelle ordinamentali di carattere più generale, per cui:

- ai sensi dell'art. 37, comma 5-*quater*, dl n. 98/2011, conv. con mod. nella l. n. 111/2011, poi modificato dall'art. 14 l. n. 71/2022, in vigore dal 21 giugno

4. Sulla distinzione tra sentenze parziali, che decidono soltanto alcune delle domande cumulativamente proposte dalle parti, e sentenze non definitive, che possono essere oggetto di riserva d'impugnazione, vds. Cass., sez. unite, 19 aprile 2021, n. 10242, in *Foro it.*, 2021, I, 3226, e Cass., sez. unite, 22 dicembre 2015, n. 25774, in *Giur. it.*, 2016, 1902 e 2407, in *Riv. dir. proc.*, 2016, 202 e 1330, in *Giusto proc. civ.*, 2016, 1095. La prima ha ribadito la prevalenza degli indici di carattere formale desumibili dal contenuto intrinseco della stessa sentenza, quali la separazione della causa e la liquidazione delle spese di lite in relazione alla causa decisa. La seconda, sollecitata dalle critiche all'orientamento che si andava affermando, ha dichiarato ammissibile l'impugnazione contro la sentenza, che, pur risolvendo questioni senza decidere alcuna domanda, chiude il processo.

5. È stato fatto l'esempio di un giudizio in cui la domanda di accertamento della legittimità del licenziamento venga proposta insieme ad altre domande inerenti al rapporto di lavoro, e nel quale la decisione sul licenziamento può essere risolta in rito a causa, ad esempio, di una decadenza. In tal caso, la separazione della causa di licenziamento può dimostrarsi utile ed efficace perché consente di definire il giudizio relativo alla domanda di reintegra molto prima della decisione sulle altre domande che potrebbero aver bisogno, in ipotesi, di un'istruttoria magari anche lunga e complessa.

2022, il presidente di sezione è chiamato a segnalare immediatamente al capo dell'ufficio giudiziario: «a) la presenza di gravi e reiterati ritardi da parte di uno o più magistrati della sezione, indicandone le cause e trasmettendo la segnalazione al magistrato interessato, il quale deve parimenti indicarne le cause; b) il verificarsi di un rilevante aumento delle pendenze della sezione, indicandone le cause e trasmettendo la segnalazione a tutti i magistrati della sezione, i quali possono parimenti indicarne le cause»;

- mediante il programma di gestione – strumento fondamentale «per formulare una diagnosi ed una prognosi sull'andamento dell'ufficio e per programmare i flussi di lavoro e fissare gli obiettivi di rendimento qualitativo dei singoli uffici», anche in vista del perseguimento degli obiettivi fissati dal PNRR in termini di efficacia ed efficienza degli uffici – il capo dell'ufficio giudiziario determina, tra l'altro, «l'ordine di priorità nella trattazione dei procedimenti pendenti, individuati secondo criteri oggettivi ed omogenei che tengano conto della durata della causa, anche con riferimento agli eventuali gradi di giudizio precedenti, nonché della natura e del valore della stessa» (art 37, comma 1, lett. b);

- l'Ufficio per il processo (Upp), da ultimo riordinato con il d.lgs n. 151/2022, è destinato a svolgere un ruolo di fondamentale importanza sul piano organizzativo, anche se sono da chiarire definitivamente le «specifiche» e i «contenuti professionali» delle attività dei cd. «addetti all'Upp», specialmente con riguardo al compito di provvedere alla «segnalazione all'esperto coordinatore o al magistrato assegnatario dei fascicoli che presentino caratteri di priorità di trattazione», previsto dall'allegato II del dl n. 80/2021, conv. in l. n. 113/2021, ma non ripetuto nel d.lgs n. 151 cit.;

- il menzionato art. 144-*quinquies* cpc, inoltre, stabilisce che «in ciascun ufficio giudiziario sono effettuate estrazioni statistiche trimestrali che consentono di valutare la durata media dei processi di cui all'articolo 441-bis del codice, in confronto con la durata degli altri processi in materia di lavoro».

Dall'insieme di tali disposizioni derivano conseguenze:

- sul piano dell'assetto tabellare degli uffici giudiziari;

- con riguardo ai compiti dei capi degli uffici e dei presidenti di sezione, e ai doveri di auto-organizzazione di ogni magistrato;

- in riferimento alle responsabilità e ai compiti propri del Ministero della giustizia.

a) Sotto il primo profilo, occorre considerare l'ipotesi in cui la riforma ha introdotto istituti giuridici prima non esistenti (ad esempio, il comitato per la formazione e la tenuta dell'elenco dei professionisti

che provvedono alle operazioni di vendita dei beni esecutati di cui all'art. 179-*ter* disp. att. cpc, o il comitato per la formazione e la revisione dell'elenco dei mediatori familiari), che determinano per alcuni magistrati dell'ufficio l'attribuzione di compiti aggiuntivi, con conseguente incidenza sulla relativa posizione tabellare, ovvero ha comunque inciso sulle funzioni devolute ai magistrati in base all'assetto tabellare dell'ufficio, come nel caso dell'udienza presidenziale in materia di separazioni consensuali e contenziose o in materia di divorzi, sia contenziosi sia a domanda congiunta. Poiché, infatti, l'udienza presidenziale è stata cancellata dalla riforma, in tali casi sarà necessario modificare le attribuzioni riguardo ad essa già devolute al presidente del tribunale o al magistrato (normalmente il presidente della sezione che si occupa della materia di famiglia) da lui delegato e lo strumento per attuare la modifica sarà, ancora una volta, quello della variazione tabellare.

In proposito, è stata rilevata una discrepanza tra le disposizioni della riforma ormai in vigore e le regole della vigente circolare sulla formazione delle tabelle degli uffici giudicanti, in base alle quali i dirigenti degli uffici giudiziari, in casi eccezionali e in via di urgenza, possono adottare provvedimenti di modifica tabellare immediatamente esecutivi con esclusivo riguardo all'assegnazione dei magistrati, e non anche con riferimento alle assegnazioni degli affari, relativamente alle quali (sempre sul presupposto che si tratti di casi eccezionali ed urgenti) l'esecutività può essere conseguita solo a seguito di parere favorevole unanime del Consiglio giudiziario o, in mancanza, di una delibera di approvazione da parte del Consiglio.

Una simile evenienza, probabilmente, avrebbe potuto essere scongiurata con l'adozione di una proposta di variazione tabellare tempestivamente adottata in vista dell'entrata in vigore della riforma. In ogni caso, considerato che la legge è fonte primaria rispetto alle circolari del Csm, è da ritenere condivisibile l'opinione secondo cui i dirigenti degli uffici, ove non abbiano già provveduto al riguardo, possano e debbano farlo con l'adozione di provvedimenti di variazione immediatamente esecutivi.

b) La «calendarizzazione» del processo, che la legge – come osservato – prescrive ove il giudice ritenga opportuna la trattazione congiunta delle domande, e che in ogni caso deve assicurare la concentrazione della fase istruttoria e di quella decisoria, si è rivelata nella pratica applicativa un importante strumento di responsabilizzazione del giudice e delle parti nello svolgimento delle attività processuali, e un fattore di coinvolgimento nella logica del buon funzionamento del processo.

Anche la calendarizzazione in parola ha evidenti riflessi sul piano organizzativo, ed è da presumere che

il Csm, nella prossima circolare dedicata alla materia, inserirà una specifica direttiva volta a far sì che, nelle proposte tabellari, si tenga conto della necessità di riservare apposite udienze alla trattazione delle controversie di licenziamento con domanda di reintegrazione, anche se la direttiva non potrà essere tale da predeterminare essa stessa la calendarizzazione, ma avrà l'elasticità necessaria per lasciare spazio alle soluzioni organizzative che sembreranno più congrue e opportune rispetto alle situazioni dei singoli uffici.

La lettera dell'art. 441-*bis* cpc non sembra incompatibile con la possibilità che, anziché giorni riservati *esclusivamente* alla trattazione di tale tipologia di controversie, siano individuati – nei giorni tabellarmente previsti per la trattazione delle cause di lavoro – apposite fasce orarie dedicate, tenuto altresì conto della circostanza che la sperimentazione di udienze ravvicinate già praticata nel vigore del rito Fornero, ha creato a volte l'inconveniente di vincolare udienze rimaste poi inutilizzate.

L'importante è, comunque, che le scelte organizzative in concreto adottate siano tali da non frustrare o rendere più difficoltoso il conseguimento della finalità acceleratorie perseguite dalla norma. In proposito, è stato opportunamente rilevato che la possibilità di individuare le scelte organizzative più corrispondenti alle esigenze di funzionamento del servizio è affidata non solo, ovviamente e in primo luogo, alla valutazione dei singoli magistrati e al dovere di autorizzazione ad essi spettante, ma coinvolge l'intera sezione in un impegno gestionale alla cui esplicazione potranno dimostrarsi quanto mai utili le riunioni *ex art. 47-quater* o.g., nonché un raccordo con la cancelleria e con le articolazioni amministrative e di supporto dell'ufficio.

Anche nei casi in cui l'interpretazione del singolo magistrato sia sufficiente a risolvere problemi di attuazione della nuova normativa, il coinvolgimento dell'intera sezione nell'attività di ricognizione dell'istituto potrà rivelarsi un fattore di maggiore affidabilità e, insieme, costituire un veicolo di conoscibilità degli indirizzi giurisprudenziali adottati, tanto più efficace se tradotto in apposite note del capo dell'ufficio accessibili al Consiglio dell'ordine degli avvocati e, più in generale, agli utenti del territorio mediante inserimento nel sito *web*. Né vanno trascurate sia l'utilità di note – non vincolanti, ma di semplice raccomandazione – emanate dai magistrati dirigenti con riferimento all'ambito applicativo di determinati istituti (come è accaduto, ad esempio, in alcuni uffici con riferimento all'art. 35 dl n. 13/2023, che ha disposto il deposito dei provvedimenti del giudice e dei verbali di udienza con modalità telematica), sia l'opportuni-

tà di linee di indirizzo da parte degli stessi dirigenti nei casi in cui l'esplicazione dei servizi amministrativi possa avere riflessi sull'attività giudiziaria (come, per fare un altro esempio, è avvenuto – allo scopo di superare l'*impasse* delle cancellerie che, dal 1° marzo 2023, non facevano più spedizioni in forma esecutiva né rilasciavano attestazioni di conformità in vista dell'esecuzione – a seguito dell'abrogazione dell'art. 475 cpc, relativo alla spedizione in forma esecutiva dei provvedimenti aventi attitudine a diventare titoli esecutivi).

Ed è, infine, superfluo sottolineare quanto alla logica della buona organizzazione possano giovare, tanto più a fronte di novità legislative, momenti di confronto con l'avvocatura, anche in vista dell'elaborazione di eventuali protocolli applicativi nello svolgimento dell'attività processuale.

Viene qui in gioco un aspetto specifico di quella cultura dialettica cui in tanti uffici giudiziari hanno dato impulso le esperienze virtuose di autoriforma, e che lo stesso Csm ha inteso incentivare con le proprie circolari in materia di organizzazione degli uffici giudiziari, radicandosi in tal modo quella pratica del confronto da cui, probabilmente – più che da occhiate visioni sanzionatorie come quelle che hanno ispirato la riforma dell'ordinamento giudiziario –, dipenderà anche l'uso accorto dei poteri discrezionali del giudice nel governo dei tempi del processo, da sottrarre a un giustamente temuto soggettivismo incontrollato e ricondurre a un quadro di maggiore razionalità e coerenza organizzativa.

È tuttavia da evidenziare come l'attuale mancanza, negli applicativi ministeriali, di un "codice oggetto" per i licenziamenti *ex art. 441-bis* cpc renda più difficoltose non soltanto la calendarizzazione delle controversie di cui si sta parlando, ma anche le verifiche che l'art. 144-*quinqies* cpc prescrive, oltre che con possibili (anche se non auspicabili) risvolti sanzionatori, altresì ai fini delle estrazioni statistiche trimestrali necessarie per valutare la durata media dei processi in considerazione in confronto con la durata degli altri processi in materia di lavoro, con la conseguenza che in alcuni uffici si sta facendo ricorso all'uso di appunti o di registri cartacei per supplire in qualche modo alla lacuna. Peraltro, è chiaro che il funzionamento del sistema non può fare affidamento su rimedi artigianali e sulla sola buona volontà degli operatori.

È quindi necessario che la DGSIA provveda al più presto ad assicurare gli strumenti necessari affinché possa provvedersi in modo organico e sistematico alla raccolta di dati essenziali per la programmazione del lavoro giudiziario e l'organizzazione dei ruoli dei singoli magistrati.

3. Le controversie in materia di licenziamento del socio lavoratore di cooperativa

La questione relativa all'individuazione del rito applicabile e del giudice competente per le controversie concernenti il lavoro dei soci di cooperativa era in attesa di una netta soluzione normativa, anche perché il succedersi di ripetuti capovolgimenti di giurisprudenza e di disordinate modifiche di legge negli ultimi vent'anni (l. n. 142/2001; l. n. 30/2003; d.lgs n. 5/2003; l. n. 69/2009; dl n. 1/2012, conv. con modif. in l. n. 27/2012, relativa al "tribunale delle imprese") non aveva contribuito al raggiungimento di risultati soddisfacenti in termini di certezza del diritto.

È noto che il modello "mutualistico" della società cooperativa di lavoro immaginato dall'art. 45 della Costituzione (in base al quale un gruppo di lavoratori si associano a fini d'impresa e per conseguire condizioni di lavoro migliori, facendo coincidere - almeno in teoria - capitale e lavoro nell'ambito di un rapporto che, per definizione, è paritario e non sbilanciato) è stato progressivamente ridimensionato dalla realtà economica, per cui oggi la maggior parte delle cooperative è costituita da reti di consorzi che coinvolgono centinaia o migliaia di lavoratori ai quali, all'atto dell'assunzione, viene fatta firmare la domanda di ammissione e viene trattenuta la quota, che partecipano a gare d'appalto e, una volta vinta la gara, affidano i lavori a una delle cooperative del gruppo. Spesso, poi, nel corso dell'appalto cambia anche la cooperativa, e il lavoratore - seppure tecnicamente come socio - passa alle dipendenze delle varie cooperative che si succedono nell'appalto.

Si tratta di una realtà efficacemente riassunta dalle sezioni unite della Cassazione nella sentenza n. 27436 del 2017, in cui si parla dell'espansione del fenomeno della cooperativa spuria e fraudolenta. L'esigenza di porre un freno agli abusi insiti nello strumento della cooperativa portò il legislatore, con l'emanazione della legge n. 142/2001, a estendere al socio di cooperativa, con le eccezioni in essa previste, lo Statuto dei lavoratori, nonché a prevedere l'obbligo di retribuire i soci lavoratori in misura non inferiore a quella prevista dal contratto collettivo di categoria.

Alla stregua della duplicità di posizioni ravvisabili nella figura del socio lavoratore (l'una facente capo al contratto associativo, l'altra al contratto di lavoro), si era venuta a configurare una duplice competenza, rispettivamente del tribunale delle imprese e del giudice del lavoro.

L'esigenza di trovare un coordinamento al riguardo aveva portato ad affermare, a esito di un lungo percorso giurisprudenziale avallato anche dalla Corte di cassazione, l'applicabilità dell'art. 40 cpc e quindi

a ritenere, ancor prima della riforma, che davanti al giudice del lavoro fossero cumulabili due processi: quello per l'esclusione e il processo relativo al licenziamento. Questa soluzione è stata infine recepita dal legislatore.

L'art. 1, comma 11, lett. b della legge delega n. 206/2021, al fine di superare ogni incertezza applicativa, ha prescritto infatti che fossero assoggettate al rito di cui agli artt. 409 ss. cpc tutte «*le azioni di impugnazione dei licenziamenti dei soci delle cooperative*», anche nel caso in cui ne conseguisse «*la cessazione del rapporto associativo*» (così, peraltro, alterando la relazione tra rapporto di lavoro e rapporto associativo, dal momento che alla cessazione del rapporto di lavoro non "consegue" la cessazione di quello associativo, ma è dall'esclusione del socio che consegue, *ope legis*, l'estinzione del rapporto lavorativo); e in base al novellato art. 441-ter cpc, intitolato «*Licenziamento del socio della cooperativa*», «*le controversie aventi ad oggetto l'impugnazione dei licenziamenti dei soci delle cooperative sono assoggettate alle norme di cui agli articoli 409 e seguenti e, in tali casi, il giudice decide anche sulle questioni relative al rapporto associativo eventualmente proposte. Il giudice del lavoro decide sul rapporto di lavoro e sul rapporto associativo, altresì, nei casi in cui la cessazione del rapporto di lavoro deriva dalla cessazione del rapporto associativo*».

Sul piano della formulazione normativa, è stata sottolineata l'improprietà dell'espressione usata dal legislatore, sul rilievo che di «licenziamento» del socio lavoratore di cooperativa non dovrebbe più parlarsi, in quanto la legge n. 142/2001, che fondava il rapporto sulla stipulazione dei menzionati due contratti, è stata poi modificata dalla legge n. 30/2003 con eliminazione di qualsiasi riferimento al licenziamento e con la conseguenza, appena rilevata, che il rapporto di lavoro viene ad estinguersi *ope legis* per effetto dell'esclusione del socio dalla società secondo le norme del cc; né sarebbe sistematicamente appropriato ipotizzare il mero licenziamento giacché, nella configurazione giuridica del socio lavoratore, il lavoro è strettamente legato all'esigenza di raggiungere il fine mutualistico previsto dalla legge o - per usare le parole della ricordata sentenza n. 27436/2017 della Cassazione - nella sostanza economica la rilevanza della prestazione di lavoro è coesistente al contratto sociale e allo sviluppo del rapporto che ne deriva. La rubrica della norma avrebbe dovuto essere dunque intitolata, più correttamente, alla *esclusione* del socio dalla società.

Sul piano interpretativo, si osserva che:

a) ove comunque venga disposto il licenziamento del socio senza previa o contestuale esclusione, l'impugnativa deve essere proposta innanzi al tribunale

in funzione di giudice del lavoro nel duplice termine decadenziale (vds. art. 3 l. n. 604/1966) introdotto dal cd. “collegato lavoro” di cui alla legge n. 183/2010 e successivamente confermato, seppur con modifica nella misura (art. 1, comma 38, l. n. 92/2012).

Il rito applicabile – abrogato ormai il cd. rito Fornero e non essendovi più ragione di distinguere tra lavoratori assunti prima e lavoratori assunti dopo il 7 marzo 2015 – è quello di cui agli artt. 414 ss. cpc.

In base alla lettera dell’art. 441-ter cpc, allorché sia impugnato il licenziamento, il giudice del lavoro «decide anche» sulle questioni relative al rapporto associativo «eventualmente proposte»; ma, poiché il (solo) licenziamento non fa venir meno il rapporto associativo, non è chiaro quale sia l’interesse del socio lavoratore licenziato e quale quello della società a proporre questioni attinenti al rapporto associativo.

b) Qualora, con un’unica delibera, siano disposti (presumibilmente sulla base dei medesimi motivi) tanto l’esclusione quanto il licenziamento, occorre ulteriormente distinguere:

- se viene impugnato (innanzi al giudice del lavoro) il solo licenziamento e non anche l’esclusione, l’effetto espulsivo dalla compagine sociale deve intendersi ormai stabilizzato per inutile decorrenza del termine ex art. 2533 cc. Secondo l’orientamento della Corte di cassazione, in tal caso non è possibile ottenere la restituzione nel posto di lavoro neppure a seguito dell’accertamento *incidenter tantum* dell’illegittimità dell’esclusione, bensì soltanto il risarcimento dei danni⁶;

- se la delibera fosse opposta solo con riferimento all’esclusione, potrebbero sorgere dubbi in ordine al rito applicabile. Escluso che la controversia possa essere devoluta al tribunale delle imprese e che per essa si debba seguire il rito ordinario, l’unico modo per restituire coerenza al sistema e rispettare la *ratio* della norma (dove è scritto che «il giudice del lavoro decide sul rapporto di lavoro e sul rapporto associativo, altresì, nei casi in cui la cessazione del rapporto di lavoro deriva dalla cessazione del rapporto associativo») sembrerebbe quello di affermarne la spettanza al giudice del lavoro con applicabilità del rito di cui agli artt. 414 ss. cpc, ma senza la necessità di osservare il duplice termine decadenziale;

- ove, con un unico atto, vengano proposte sia l’opposizione alla delibera di esclusione sia l’impugnazione del licenziamento, la cognizione dovrebbe spettare senz’altro al tribunale in funzione di giudice del lavoro e il rito applicabile dovrebbe essere quello del lavoro, non tanto ai sensi dell’art. 40, comma 3,

cpc, quanto proprio in virtù dell’art. 441-ter in esame;

- se, infine, l’impugnativa del licenziamento e l’opposizione alla delibera di esclusione vengano proposte autonomamente innanzi a giudici diversi (rispettivamente, tribunale delle imprese e giudice del lavoro), si dovrebbe disporre il *simultaneus processus* innanzi al giudice del lavoro per le stesse ragioni di cui al punto che precede. In alternativa, si potrebbe ipotizzare la sospensione del processo dipendente (quello sull’impugnativa del licenziamento) in attesa della definizione del processo sulla causa pregiudiziale (quello di opposizione alla delibera di esclusione), in applicazione dell’art. 295 cpc, anche se tale soluzione, per l’allungamento dei tempi processuali che determina, non sembra da prediligere.

Ci si è domandati se, con riguardo alle controversie aventi ad oggetto l’esclusione del socio, possano trovare applicazione le prescrizioni di priorità stabilite dall’art. 441-bis cpc.

Secondo una prima opinione, l’applicabilità sarebbe da escludere perché tale norma si riferisce letteralmente al licenziamento, non all’esclusione, mentre, se viene impugnato il solo licenziamento e non anche l’esclusione, al socio di cooperativa, come ricordato, spetta una tutela di carattere unicamente indennitario.

Secondo un’altra interpretazione, invece, al quesito bisognerebbe dare risposta affermativa sia quando si tratta di impugnazione del licenziamento del socio con richiesta di reintegrazione, sia quando venga impugnata la delibera di esclusione (che determina la cessazione, oltre che del rapporto associativo, anche del rapporto di lavoro) perché anche in tal caso la tutela richiesta, se non reintegratoria, è comunque tale da ripristinare il rapporto.

Peraltro, il problema – come è stato osservato – sarebbe facilmente superabile con un uso oculato della discrezionalità del giudice nel valutare l’urgenza delle cause e la priorità delle une rispetto alle altre.

È stato infine osservato che non si ravvisano ostacoli quanto all’applicabilità degli artt. 441-bis ss. cpc ai licenziamenti nel pubblico impiego, mentre il rito non è applicabile (come già detto) con riguardo alle azioni di accertamento del datore di lavoro, non solo perché esse non contengono domanda di reintegra, ma anche perché il datore di lavoro potrebbe tranquillamente attendere la scadenza del doppio termine di decadenza senza necessità di intentare alcuna azione che, il più delle volte, è diretta a identificare un giudice particolarmente vicino dal punto di vista del territorio.

6. È questa la soluzione seguita dalla richiamata sentenza n. 27436 del 2017.

4. I licenziamenti discriminatori

L'art. 441-*quater* cpc dispone che «*Le azioni di nullità dei licenziamenti discriminatori, ove non siano proposte con ricorso ai sensi dell'articolo 414, possono essere introdotte, ricorrendone i presupposti, con i riti speciali. La proposizione della domanda relativa alla nullità del licenziamento discriminatorio e alle sue conseguenze, nell'una o nell'altra forma, preclude la possibilità di agire successivamente in giudizio con rito diverso per quella stessa domanda*».

Come si desume dal tenore della norma, i lavoratori e le lavoratrici che denuncino quale atto discriminatorio un licenziamento hanno la possibilità di avvalersi sia del nuovo rito accelerato previsto dai novellati artt. 441-*bis* ss. del codice di rito, sia dei riti speciali in materia di discriminazioni (quello previsto per la generalità delle discriminazioni dall'art. 28 d.lgs n. 150/2011, e il rito previsto per le discriminazioni di genere in materia di lavoro dagli artt. 36 ss. del "codice delle pari opportunità" di cui al d.lgs n. 198/2006).

La possibilità di tale percorso alternativo, ora riconosciuto espressamente dalla legge, era già stata affermata in via interpretativa nel vigore del rito Fornero.

Si riteneva infatti che, pur in costanza del rito specifico previsto dalla l. n. 92/2012 (pacificamente obbligatorio per le impugnative di licenziamenti rientranti nell'ambito di applicazione dell'art. 18 l. n. 300/1970), allorché fosse stato denunciato come discriminatorio un licenziamento a norma dell'art. 28 d.lgs n. 150/2011 o delle disposizioni processuali del codice delle pari opportunità, la domanda dell'attore fosse da interpretare nel senso di avere ad oggetto non la reintegrazione ex art. 18 l. n. 300/1970 (ormai preclusa, atteso il carattere necessario del rito previsto dalla l. n. 92/2012), quanto invece la declaratoria di nullità/inefficacia del licenziamento, domandata non in via autonoma, ma quale conseguenza del previo accertamento della discriminazione e quale misura necessaria alla rimozione della situazione illecita, secondo uno schema analogo a quello dell'azione ex art. 28 l. n. 300/1970, allorché il comportamento antisindacale lamentato sia costituito dal licenziamento di un determinato lavoratore e la rimozione degli effetti della condotta vietata comporti la riammissione del lavoratore in servizio.

Questa ricostruzione potrebbe non essere rimasta estranea alla scelta legislativa sottesa all'altra disposizione dell'art. 441-*quater* cpc, in base alla quale «*la proposizione della domanda relativa alla nullità del licenziamento discriminatorio e alle sue conseguenze, nell'una o nell'altra forma, preclude la possibilità di agire successivamente in giudizio con rito diverso per quella stessa domanda*». L'opzione del legisla-

re (che evidentemente ha inteso privilegiare piuttosto l'effetto pratico delle due azioni, rappresentato nell'uno e nell'altro caso dal ripristino della funzionalità del rapporto di lavoro) è stata, quindi, quella di configurare i due riti come entrambi accessibili, ma tra di loro *alternativi*.

Si è osservato che, di fronte a questa scelta legislativa, è altamente probabile che lo spazio dei riti speciali nelle impugnazioni dei licenziamenti assunti come discriminatori continuerà a restare modesto – come già accadeva nel periodo di vigenza della legge Fornero – per una serie di vantaggi offerti dal rito "accelerato" introdotto dal novellato art. 441-*bis* cpc della riforma. Esso, infatti, consente di proporre con riguardo al provvedimento espulsivo censure anche diverse da quelle relative alla discriminazione, ciò che ne costituisce un'indubbia e significativa utilità. Peraltro, anche nell'ambito di tale rito restano accessibili per i lavoratori e le lavoratrici gli strumenti più efficaci di tutela previsti dal diritto antidiscriminatorio, a partire da quello (probabilmente il più efficace di tutti) relativo all'onere della prova, da ritenere attinente – più che alle regole processuali e a uno specifico modello di processo – ai connotati sostanziali della tutela antidiscriminatoria. In tal senso, infatti, si era già espresso il giudice di legittimità, che, nell'ambito di un giudizio ex art. 414 cpc in cui si discuteva di una discriminazione di genere, con la sentenza n. 23286/2016 ha reputato applicabile anche alle molestie il regime dell'onere della prova descritto dall'art. 40 d.lgs n. 198/2006. A identica conclusione dovrebbe pervenirsi con riguardo alla rimozione delle discriminazioni e all'ordine di pubblicazione della sentenza di condanna, forme di tutela che partecipano esse pure del corredo di garanzie proprie delle posizioni soggettive protette dal diritto antidiscriminatorio e che, pertanto, dovrebbero trovare applicazione quale che sia il rito prescelto per far valere le discriminazioni.

Un ulteriore vantaggio offerto dal rito "ordinario" introdotto dalla riforma attiene ai casi in cui il carattere discriminatorio del licenziamento sia dedotto in relazione a una pluralità di fattori, e cioè ai casi di discriminazioni *multiple*, una delle quali è costituita da quella di genere. La competenza territoriale, infatti, è disciplinata in modo diverso nel codice delle pari opportunità, ove si fa riferimento al luogo in cui è avvenuto il comportamento denunciato, e nell'art. 28 d.lgs n. 150/2011, che regola la competenza avendo riguardo al domicilio del ricorrente; il che rende arduo dedurre entrambe queste discriminazioni se riferite alla stessa fattispecie (l'esempio più classico è il licenziamento di una lavoratrice che non intenda dismettere il velo sul luogo di lavoro). Quando si agisca, invece, secondo le norme del codice di rito, la competenza sarà comunque disciplinata dall'art. 413 cpc.

Infine, il rito “accelerato” dei licenziamenti previsto dalla riforma deve essere connotato dalle peculiari esigenze di celerità più sopra indicate anche nei gradi successivi al primo, esigenze che invece, allorché si agisca con il rito ordinario delle discriminazioni previsto dall’art. 28 d.lgs n. 150/2011, non caratterizzeranno il giudizio d’appello, in cui troveranno applicazione le norme del rito ordinario.

5. L’applicabilità alle controversie di lavoro del novellato art. 127-ter cpc

Mentre è condivisa la tesi dell’applicabilità anche alle controversie di lavoro dell’art. 127-bis cpc (udienze mediante collegamento da remoto), che non fa venir meno – pur attenuandola – la caratteristica del confronto contestuale tra le parti, e si dimostra particolarmente utile, anche sotto il profilo del risparmio delle spese, quando l’ufficio giudiziario innanzi al quale si svolge il processo è distante dal luogo di residenza delle parti o dalla sede dei difensori, non esiste invece convergenza di opinioni per quanto concerne la norma sulla trattazione scritta di cui al novellato art. 127-ter cpc, essendo diffusa la tesi che tale forma di trattazione contrasterebbe con l’oralità cui deve essere improntato il rito del lavoro.

Si è tuttavia osservato, in contrario, che il rito in considerazione non riguarda soltanto le controversie di lavoro, ma anche quelle di assistenza e previdenza dove il contenzioso è solo documentale, oltre che una fascia molto ampia di controversie di varia natura (cause locative, agrarie, opposizioni a ordinanze-ingiunzioni già previste dall’art. 22 l. n. 689/1981 e a quelle regolate dal codice della strada; in materia di stupefacenti e di protezione dei dati personali; in tema di provvedimenti di recupero degli aiuti di Stato, di registro dei protesti e riabilitazione del debitore protestato, etc.) relativamente alle quali le esigenze di oralità non sono certo maggiori di quelle che possono ravvisarsi in qualunque processo “ordinario”.

Peraltro, anche con riguardo alle controversie di lavoro in senso stretto, la trattazione scritta ex art. 127-ter cpc (che rappresenta un semplice strumento di duttilità del processo, da utilizzare sempre in relazione alle circostanze del caso concreto e che può dimostrarsi utile specie in contesti caratterizzati da gravosi carichi di lavoro)⁷ non sembra poter essere esclusa in tutti i casi in cui l’oralità non costituisce una caratteristica intrinseca dell’adempimento di de-

terminate attività processuali (quali, ad esempio, la prima udienza con la comparizione delle parti, il tentativo di conciliazione o altre attività che non richiedono la presenza di soggetti diversi dalle parti, dai difensori e dagli ausiliari del giudice per le quali l’oralità è connaturale), e la stessa modifica dell’art. 430 cpc, che non può avere senso se riferito al rito Forniero abrogato dalla stessa riforma che quella modifica ha introdotto, starebbe a dimostrare che il legislatore non ha inteso escludere la decisione della causa con trattazione scritta per le controversie di lavoro.

Anche con riguardo alla norma in discussione è stato sottolineato il grave inconveniente derivante dal mancato aggiornamento degli applicativi ministeriali necessari per poter scaricare le sentenze emesse a seguito di trattazione scritta, ciò che ha creato difficoltà e dato origine anche ad atteggiamenti oppositivi da parte delle cancellerie, rendendo necessarie specifiche autorizzazioni da parte dei presidenti di sezione e di tribunale. Si tratta di un’ulteriore lacuna (e di un’altra “interferenza” ministeriale nel campo proprio dell’attività giurisdizionale) che la stessa Anm ha avuto modo di evidenziare in un’apposita interlocuzione con la DGSIA e alla quale è auspicabile venga posto rimedio al più presto.

6. Il processo d’appello

Per quanto concerne il giudizio in materia di appello (novellati artt. 434, 436-bis, 437 e 438 cpc, applicabili alle impugnazioni proposte successivamente al 28 febbraio 2023), è stato ribadito che il riferimento ai requisiti di chiarezza, sinteticità e specificità di cui all’art. 434, primo comma, cpc deve essere interpretato nel senso che l’inammissibilità può essere pronunciata solo con riguardo alle impugnazioni inidonee a far comprendere le doglianze mosse alla sentenza impugnata (cfr., più ampiamente, il resoconto del seminario sulle impugnazioni del 15 febbraio 2023), anche perché l’inciso «a pena di inammissibilità» sembra riferito alla necessaria indicazione, per ciascuno dei motivi di appello, dei tre requisiti indicati nella parte successiva della norma e, cioè, del capo della decisione impugnato, delle censure proposte e delle violazioni di legge denunciate. Si è ritenuto di poter desumere un argomento favorevole a tale conclusione anche dal novellato art. 46, commi 4 e 5, disp. att. cpc⁸, ma occorre precisare che tale norma non si riferisce ai requisiti di ammissibilità delle impugnazioni, quanto

7. ... o in periodi di emergenza, come quello determinato dal Covid-19.

8. Dove è previsto che il mancato utilizzo dei modelli informatici menzionati nella norma determina conseguenze unicamente in ordine alle spese processuali.

invece all'uso dei modelli che saranno predisposti dal Ministero della giustizia dopo aver sentito il Consiglio superiore della magistratura e il Consiglio nazionale forense.

L'art. 431 cpc non è stato modificato: resta quindi invariata la regola del comma 2, per cui «il giudice di appello può disporre con ordinanza non impugnabile che l'esecuzione sia sospesa quando dalla stessa possa derivare all'altra parte gravissimo danno». La norma riguarda le sentenze «che pronunciano condanna a favore del lavoratore per crediti derivanti dai rapporti di cui all'articolo 409» (primo comma) e consente la sospensione dell'esecuzione, non dell'efficacia esecutiva della sentenza, con la conseguenza che l'istanza di sospensione presentata prima dell'inizio dell'esecuzione (vale a dire, prima del pignoramento: vds. art. 491 cpc) è inammissibile.

Invece, per «le sentenze che pronunciano condanna a favore del datore di lavoro», il 5° comma dell'art. 431 rinvia alla disciplina degli artt. 282 e 283 cpc; e il novellato art. 283 prevede che l'istanza di sospensione può essere proposta «o riproposta nel corso del giudizio di appello se si verificano mutamenti nelle circostanze, che devono essere specificamente indicati nel ricorso, a pena di inammissibilità». Resta, per contro, invariato il comma 6 dell'art. 431 cpc, ove è previsto – al pari di quanto dispone il comma 2 – che «il giudice di appello può disporre con ordinanza non impugnabile che l'esecuzione» (non l'efficacia esecutiva della sentenza) «sia sospesa in tutto o in parte quando ricorrono gravi motivi».

È stata peraltro rilevata un'incongruenza del testo dell'articolo, che al sesto comma parla di sospensione della (sola) esecuzione, mentre al quinto comma fa riferimento a sentenze soggette alla disciplina degli artt. 282 e 283 cpc, norma – quest'ultima – che consente anche la sospensione dell'efficacia esecutiva. Si è fatto, inoltre, richiamo anche in questa occasione alla rilevante novità rappresentata dal fatto che, anteriormente alla riforma, e in base al testo vigente sino al 28 febbraio 2023, la possibilità di ottenere un provvedimento di sospensione della sentenza era legata alla sussistenza di «gravi» e «fondati» motivi, anche in relazione alla possibilità di insolvenza di una delle parti, mentre adesso è sufficiente la ricorrenza alternativa dell'uno o dell'altro requisito (novellato art. 283 cpc: «Il giudice d'appello (...) sospende in tutto o in par-

te l'efficacia esecutiva o l'esecuzione della sentenza impugnata (...) se l'impugnazione appare manifestamente fondata o se dall'esecuzione della sentenza può derivare un pregiudizio grave e irreparabile, pur quando la condanna ha ad oggetto il pagamento di una somma di denaro, anche in relazione alla possibilità di insolvenza di una delle parti»).

Il legislatore delegato ha poi rivisto la disciplina dei filtri nelle impugnazioni, riscrivendo l'art. 348-bis cpc, abrogando l'art. 348-ter cpc e introducendo uno strumento che consente una decisione accelerata e semplificata non solo per gli appelli manifestamente infondati (com'era col vecchio art. 348-bis cpc), ma anche per quelli inammissibili e per quelli manifestamente fondati. Si tratta di un'utile innovazione, perché consente di riformare rapidamente una sentenza di primo grado manifestamente ingiusta.

In tutti questi casi è prevista una decisione semplificata a seguito di discussione orale, ai sensi dell'art. 350, comma 3, cpc, per l'appello civile, e dell'art. 436-bis per l'appello in materia di lavoro, in base al quale «all'udienza di discussione il collegio, sentiti i difensori delle parti», pronuncia sentenza dando lettura del dispositivo e della motivazione redatta in forma sintetica, anche mediante esclusivo riferimento al punto di fatto o alla questione di diritto ritenuti risolutivi o mediante rinvio a precedenti conformi».

Il modello decisorio è quello della sentenza contestuale, già previsto per il primo grado dall'art. 281-sexies cpc; ma dell'utilità pratica di tale previsione si è dubitato, in base al rilievo che scrivere una motivazione, sia pure «in forma sintetica», richiede più tempo che scrivere un dispositivo, con conseguente allungamento dei tempi della camera di consiglio.

In virtù del disposto dell'art. 348-bis, comma 2, cpc, la sentenza contestuale non può essere pronunciata quando solo l'appello principale, e non anche l'appello incidentale, appaia inammissibile o manifestamente infondato.

L'art. 438 cpc prevede infine che, nelle ipotesi diverse dall'art. 436-bis cpc (sentenza contestuale), «la sentenza deve essere depositata entro sessanta giorni dalla pronuncia» del dispositivo e che «il cancelliere ne dà immediata comunicazione alle parti».

Anche questa non sembra una rilevante novità perché, se è vero che in precedenza l'art. 430 cpc imponeva il deposito della motivazione entro quindici

9. Si ritiene che la locuzione «sentiti i difensori delle parti» non implica che il collegio debba provocare una discussione circa l'esistenza dei presupposti (di inammissibilità, manifesta fondatezza o infondatezza dell'appello), dovendo i difensori essere già a conoscenza di tali questioni, di cui sarà loro cura occuparsi eventualmente nella discussione orale, senza necessità di sollecitazione da parte del giudice. Più difficile, stando alla lettera della norma, ritenere che l'espressione in parola sia compatibile con l'applicazione dell'art. 127-ter cpc (sostituzione dell'udienza mediante il deposito delle note di trattazione scritta). La conseguenza, tuttavia, sarebbe assai modesta, dovendosi escludere che dopo la non-udienza ex art. 127-ter cpc sia vietato depositare una sentenza che dichiari l'appello inammissibile o fondato o infondato.

giorni dalla pronuncia, il termine che veniva di fatto rispettato era normalmente quello di sessanta giorni, e cioè il termine oltre il quale il ritardo nel deposito della sentenza acquista per il magistrato rilievo disciplinare.

7. Il giudizio di cassazione

Il nuovo istituto del rinvio pregiudiziale disciplinato dall'articolo 363-bis cpc è stato già ampiamente esaminato nell'incontro seminario del 15 febbraio 2023, dedicato alle impugnazioni.

Nel corso del seminario del 22 marzo sono stati sollevati rilievi critici sotto il profilo che, ricorrendo le condizioni di cui ai punti 1, 2 e 3 indicati dalla norma, il meccanismo del rinvio può essere avviato da qualunque giudice del merito a propria discrezione, con l'unico limite di aver sentito le parti cui è riservata unicamente la facoltà di depositare «brevi memorie», peraltro solo dopo che l'ordinanza è stata emessa e solo se e quando il presidente della Cassazione avrà assegnato la questione alla sezione semplice o alle sezioni unite; e ciò comporterebbe il rischio che, anziché conseguire un effetto deflattivo, come auspicato dal legislatore, lo strumento possa, da un lato, addirittura ingolfare la Suprema corte, dall'altro – ove utilizzato in modo improprio – ritardare notevolmente la definizione dei giudizi nella fase di merito.

Si è poi osservato che, mentre la finalità (sotposta all'introduzione del nuovo istituto) di favorire, in presenza delle condizioni stabilite dalla norma, la formazione di una nomofilachia accelerata, appare pienamente giustificata con riguardo alle norme processuali, in funzione di esigenze di certezza del diritto, le quali postulano che le regole del gioco siano note, stabili e uguali per tutti fin dall'inizio del giudizio, a diversa conclusione dovrebbe invece pervenirsi con riguardo alle norme di diritto sostanziale. Con riferimento a tali norme, infatti, affinché la funzione nomofilattica della Cassazione possa considerarsi correttamente esplicata, debbono trovare piena possibilità di esplicazione sia il principio costituzionale dell'uguaglianza (il quale implica, tra l'altro, che la legge - quanto meno a livello di Cassazione - venga interpretata in modo univoco), sia il principio del carattere diffuso della giurisdizione, in base al quale

la funzione giurisdizionale deve essere esercitata dai magistrati in piena autonomia, senza alcuna sottoposizione ai precedenti dei giudici di grado superiore – precedenti dai quali, anzi, sia pure con l'onere di una motivazione seriamente argomentata, essi possono discostarsi.

Affinché le pronunce del giudice di legittimità possano svolgere davvero la loro funzione nomofilattica e assumere il carattere di diritto vivente, sarebbe dunque necessario che l'interpretazione data dalla Cassazione a una determinata norma si formi non già nell'immediatezza dell'entrata in vigore di quest'ultima, ma solo a seguito – e tenuto conto – della giurisprudenza che si è formata presso i giudici di merito e nei diversi gradi di giudizio, con l'apporto delle argomentazioni difensive e nel contesto delle riflessioni e del dibattito che su quel determinato tema si è svolto nel mondo accademico e sulle riviste giuridiche. Alla stregua di tali considerazioni, è stato quindi auspicato che, quanto meno, il rinvio pregiudiziale non venga disposto in assenza di accordo delle parti.

Si è peraltro osservato che la disposizione dell'art. 363-bis cpc è stata, sino ad ora, prevalentemente affrontata e considerata in relazione alle possibili ripercussioni sul giudizio di cassazione; e la Corte ha già istituito un ufficio per la valutazione dell'impatto.

Il problema riguarda soprattutto i giudici di merito, rimandando ancora una volta alla necessità di organizzarsi e di attivare un contesto di confronto idoneo a scongiurare la tentazione del singolo magistrato di interpellare direttamente la Cassazione al di fuori di orientamenti dell'ufficio.

8. La negoziazione assistita

La possibilità di estendere l'ambito della negoziazione assistita alle controversie di lavoro ha costituito oggetto di un forte dibattito e di uno «scontro» tra mondo dell'avvocatura e mondo sindacale, che nel 2014 portò a negarla e con la riforma Cartabia, invece, ad ammetterla¹⁰.

Per la negoziazione assistita potranno porsi le stesse problematiche relative alla serietà delle procedure di negoziazione, all'effettiva assistenza garantita alla parte lavoratrice in quanto parte in posizione di asimmetria informativa e di maggiore debolezza

10. Cfr. il novellato art. 2-ter del dl n. 132/2014, convertito, con modificazioni, dalla l. n. 162/2014, in base al quale «per le controversie di cui all'articolo 409 del codice di procedura civile, fermo restando quanto disposto dall'articolo 412-ter del medesimo codice, le parti possono ricorrere alla negoziazione assistita senza che ciò costituisca condizione di procedibilità della domanda giudiziale. Ciascuna parte è assistita da almeno un avvocato e può essere anche assistita da un consulente del lavoro. All'accordo raggiunto all'esito della procedura di negoziazione assistita si applica l'articolo 2113, quarto comma, del Codice civile. L'accordo è trasmesso a cura di una delle due parti, entro dieci giorni, ad uno degli organismi di cui all'articolo 76 del decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276».

contrattuale, e altre ancora, che in questi anni sono arrivate spesso davanti ai giudici e hanno dato origine a significativi orientamenti giurisprudenziali, con riguardo al tema della validità soprattutto degli accordi raggiunti in sede di conciliazione sindacale.

È possibile che, venendo questa volta in discussione accordi di lavoro, si avvii una meno sporadica riflessione sulla portata dell'art. 5, secondo comma della legge istitutiva, norma che – già esistente, ma assai poco esplorata, fin dal 2014 – demanda agli avvocati di certificare l'autografia delle firme e la conformità dell'accordo alle norme imperative di ordine pubblico, attribuendo loro una responsabilità maggiore di quella che hanno i normali conciliatori nelle altre sedi conciliative.

Una delle novità più significative in tema di negoziazione assistita in generale è quella relativa alla possibilità di espletamento di un'attività di istruzione stragiudiziale mediante l'acquisizione, da parte degli avvocati, di dichiarazioni di terzi e di dichiarazioni confessorie su fatti specificamente individuati e rilevanti in relazione all'oggetto della controversia (novellati artt. 4-bis e, rispettivamente, 4-ter della legge istitutiva). Lo svolgimento di tale istruttoria (il cui esito per quanto riguarda le dichiarazioni dei terzi è valutabile in giudizio ai sensi dell'art. 116 cpc, con possibilità per il giudice di disporre che il terzo sia escusso come testimone, mentre per quanto concerne il rifiuto ingiustificato di rendere dichiarazioni confessorie è suscettibile di valutazione ai fini delle

spese del giudizio, anche ai sensi dell'art. 96, commi primo, secondo e terzo del cpc) presuppone, tuttavia, che le parti vi consentano già nella convenzione per la negoziazione assistita, e ciò può costituire un ostacolo al funzionamento dell'istituto, pur non potendosi escludere che, nei casi in cui sarebbe numerosa la quantità dei testimoni da assumere, con conseguente elevato carico di lavoro del giudice, i legali, valutando tra l'altro essi stessi la rilevanza dei fatti da accertare e delle informazioni da assumere, possano orientarsi per lo svolgimento di un'istruttoria anticipata.

È difficile prevedere quale possa essere l'efficacia deflattiva della negoziazione assistita; ma è da dubitare che sarà elevata, anche perché dall'ambito della relativa applicabilità rimane escluso il contenzioso in materia di assistenza e previdenza sociale, mentre è difficile ipotizzare che essa venga utilizzata per le controversie in materia di pubblico impiego. Probabilmente, allo strumento si farà ricorso con maggior frequenza per controversie di particolare peso finanziario, come quelle relative ai licenziamenti di dirigenti o le controversie in materia di agenzia.

Ad incentivare l'istituto potranno, forse, fungere da stimolo le conseguenze relative al regime delle spese processuali (anche sotto il profilo della responsabilità aggravata) e alla possibilità che al decreto ingiuntivo venga attribuita efficacia esecutiva, come previsto dalla legge per il caso di mancata accettazione dell'invito a promuovere una procedura di negoziazione assistita¹¹.

11. Art. 4, primo comma, dl n. 132/2014, conv., con mod., dalla l. n. 162/2014, e succ. mod., secondo cui il rifiuto «può essere valutato dal giudice ai fini delle spese del giudizio e di quanto previsto dagli articoli 96, primo, secondo e terzo comma, e 642, primo comma, del codice di procedura civile».

Le riforme del processo esecutivo

(13 aprile 2023)*

Nel corso del seminario (che ha visto la partecipazione di oltre 140 persone collegate da remoto) sono state esaminate diverse questioni che si pongono nella nuova disciplina del processo esecutivo.

1. Gli interventi sul processo esecutivo / 2. La disciplina transitoria / 3. Le modifiche in materia di espropriazioni presso terzi / 3.1. La nuova disciplina della competenza per territorio / 3.2. L'avviso di avvenuta iscrizione a ruolo della procedura / 3.3. I nuovi limiti di pignorabilità delle somme dovute a titolo di pensione, di indennità che tengono luogo di pensione o di altri assegni di quiescenza / 4. L'abrogazione della formula esecutiva / 5. La ricerca telematica dei beni (art. 492-bis cpc e art. 155-quinquies disp. att. cpc) / 6. I termini della fase della liquidazione nella procedura esecutiva immobiliare / 7. La vendita diretta / 8. Gli elenchi dei professionisti delegati (artt. 179-ter e 179-quater disp. att. cpc) / 9. La modifica delle norme sulla custodia / 10. L'ordine di liberazione / 11. La normativa antiriciclaggio / 12. La fase distributiva / 13. L'art. 591-ter cpc / 14. Il rito applicabile alle opposizioni esecutive

1. Gli interventi sul processo esecutivo

La “legge delega” 26 novembre 2021, n. 206 e il successivo decreto legislativo 10 ottobre 2022, n. 149 hanno introdotto una serie di novità nella disciplina delle procedure esecutive.

I commi 29 e 32 dell'art. 1 l. n. 206/2021 avevano apportato modifiche, entrate in vigore già dal 22 giugno 2022, all'art. 26-bis, comma 1, cpc, relativo alla competenza per le espropriazioni forzate di crediti quando debitore è una pubblica amministrazione, e all'articolo 543, comma 4, cpc, relativamente alla fase iniziale del pignoramento presso terzi, prevedendo la notifica da parte del creditore al debitore e al terzo dell'avviso dell'avvenuta iscrizione a ruolo con indicazione del numero di ruolo della procedura e il deposito dell'avviso notificato nel fascicolo dell'esecuzione.

Una ulteriore modifica in tema di espropriazione presso terzi è stata introdotta dall'art. 2-bis della l. 21 settembre 2022, n. 142, che ha convertito con modificazioni il dl 9 agosto 2022, n. 115, e ha modificato il comma 7 dell'art. 545 cpc, prevedendo nuovi limiti di impignorabilità delle somme dovute a titolo di pensione, di indennità che tengono luogo di pensione o di altri assegni di quiescenza. La modifica è entrata in vigore il 22 settembre 2022.

L'art. 1, comma 12, l. 26 novembre 2021, n. 206 aveva attribuito al legislatore delegato il compito:

- di abolire la formula esecutiva;
- di modificare la disciplina della ricerca telematica dei beni da pignorare, con particolare riferimento alla sospensione dei termini di efficacia del precetto;
- di ridurre i termini per il deposito della documentazione ipocatastale;

* Registrazione disponibile: www.youtube.com/watch?v=dE8bnS7qNBw.

- di regolare i compiti del custode, dell'esperto e del professionista delegato adeguando la normativa alle prassi diffuse in molti uffici giudiziari e formalizzate nelle linee guida del Csm approvate nel 2017 e modificate nel 2021;

- di risolvere i problemi relativi ai reclami nei confronti dell'attività del professionista delegato;

- di regolare la custodia e la liberazione dell'immobile pignorato;

- di definire il contenuto delle relazioni di stima e dei provvedimenti del giudice dell'esecuzione;

- di prevedere e regolare il potere del debitore di vendere l'immobile;

- di imporre agli aggiudicatari l'osservanza della normativa sull'antiriciclaggio di cui al d.lgs 21 novembre 2007, n. 231.

In adempimento di questi principi e criteri direttivi, l'art. 3, commi 34-44, d.lgs 10 ottobre 2022, n. 149, ha novellato gli artt. 474, 475, 476, 478, 479, 488, 492, 492-bis, 534-ter, 559, 560, 567, 568-bis, 569-bis, 570, 585, 586, 591-bis e 591-ter cpc.

Altre modifiche, aggiunte e abrogazioni delle disposizioni di attuazione del codice di procedura civile sono previste dall'art. 4, commi 9-12, d.lgs n. 149/2022.

2. La disciplina transitoria

Le modifiche normative riguardanti i pignoramenti presso terzi sono entrate in vigore il 22 giugno 2022 e non hanno posto particolari problemi di disciplina transitoria, poiché le nuove disposizioni si applicano alle procedure introdotte a partire da tale data.

L'entrata in vigore delle modifiche introdotte con il d.lgs n. 149/2022, in un primo momento, era fissata per il 30 giugno 2023, ma con l'art. 35, comma 1, d.lgs n. 149/2022, come sostituito dall'art. 1, comma 380, l. n. 197/2022, è stata successivamente anticipata al 28 febbraio 2023 e si applica ai procedimenti instaurati successivamente a tale data e, quindi, introdotti a partire dal 1° marzo 2023.

Riguardo ai processi esecutivi per espropriazione, l'“instaurazione” si ha con la notifica del pignoramento ai sensi dell'art. 491 cpc. Per quanto riguarda l'esecuzione degli obblighi di fare o non fare, la pendenza si ha, secondo l'orientamento prevalente in dottrina e in giurisprudenza, con il deposito del ricorso ex art. 612 cpc. L'esecuzione per rilascio ha inizio, secondo l'espressa previsione dell'art. 608 cpc, con la notificazione del preavviso di rilascio; l'esecuzione per consegna ha inizio nel momento in cui l'ufficiale giudiziario, ottemperando alla richiesta della parte creditrice, si reca sul luogo in cui si trovano le cose mobili, le ricerca e le consegna alla parte istante.

Nell'applicazione della disciplina transitoria sono sorti problemi in relazione alla necessità di apporre la formula esecutiva sui titoli formati prima del 28 febbraio 2023, alla disciplina applicabile alla fase di merito delle “divisioni endoesecutive”, alla disciplina applicabile alla fase di merito delle opposizioni esecutive proposte in corso di esecuzione.

Si è affermato in tutti gli interventi che, riguardo alle opposizioni esecutive cd. “successive”, deve applicarsi la disciplina vigente al momento dell'introduzione della opposizione, cioè al momento del deposito del ricorso che introduce la fase dell'opposizione dinanzi al GE (in considerazione della natura bifasica del giudizio, affermata dalla giurisprudenza della Corte di cassazione a partire dalla sentenza sez. III civ., 11 ottobre 2018, n. 25170).

Più controversa l'individuazione dell'atto introduttivo della divisione endoesecutiva, poiché in dottrina si è sostenuto che il giudizio di divisione endoesecutiva trae origine dalla notifica del pignoramento. Nel corso del seminario gli intervenuti hanno, però, affermato che il giudizio divisorio mantiene la sua autonomia ed è retto dall'ordinanza ex art. 181 disp. att. cpc, che deve considerarsi come atto introduttivo. Questo orientamento si riporta alla giurisprudenza della Corte di cassazione (20 agosto 2018, n. 20817), secondo la quale «il giudizio di divisione endoesecutiva è ritualmente introdotto con la pronuncia (o la notifica) dell'ordinanza del giudice dell'esecuzione che la dispone».

In generale, si è osservato che la scelta di non definire una specifica disciplina transitoria, come si era fatto in passato per altre riforme, porterà sia per le procedure esecutive che per i giudizi di cognizione “endoesecutivi” a una lunga fase di “doppio binario” tra vecchio e nuovo regime.

3. Le modifiche in materia di espropriazioni presso terzi

3.1. La nuova disciplina della competenza per territorio

La nuova formulazione dell'art. 26-bis, comma 1, cpc, in deroga al principio generale sulla competenza indicato dall'art. 26-bis, comma 2, cpc («*per l'espropriazione forzata di crediti è competente il giudice del luogo in cui il debitore ha la residenza, il domicilio, la dimora o la sede*»), prevede che: «*Quando il debitore è una delle pubbliche amministrazioni indicate dall'articolo 413, quinto comma, per l'espropriazione forzata di crediti è competente, salvo quanto disposto dalle leggi speciali, il giudice*

del luogo dove ha sede l'ufficio dell'Avvocatura dello Stato nel cui distretto il creditore ha la residenza, il domicilio, la dimora o la sede».

Si è osservato nelle prime interpretazioni che:

- l'applicazione del foro del creditore preclude il concorso dei creditori nei casi in cui siano pendenti più processi esecutivi nei confronti dello stesso debitore e dello stesso terzo davanti a tribunali diversi, perché diverso è il luogo del creditore: nel processo esecutivo non operano, infatti, le deroghe alla competenza per territorio proprie del processo di cognizione (litispendenza, continenza);

- si pone il problema della applicazione dell'art. 26-bis, comma 1, cpc nell'ipotesi delle pubbliche amministrazioni che non si avvalgano del patrocinio dell'Avvocatura dello Stato (vale a dire, le amministrazioni e gli enti debitori non "centrali", che presentano un legame con un limitato ambito territoriale), con la conseguenza che, se si applicasse la regola generale di cui all'art. 26-bis, comma 2, cpc, le stesse subirebbero l'esecuzione a macchia di leopardo sull'intero territorio nazionale, in contrasto con il criterio della prossimità del luogo del processo di esecuzione al luogo del debitore o al luogo in cui si trova il bene espropriato;

- l'eccezione di cui all'art. 26-bis, comma 1, cpc contempla a sua volta un'ulteriore eccezione, laddove continua ad esser fatto salvo quanto disposto dalle leggi speciali, sicché occorre individuare la portata di tale disposizione alla luce della novellata regola sulla competenza.

Un'interpretazione della norma sulla competenza ancorata esclusivamente al dato letterale potrebbe tradursi in una ingiustificata limitazione del perseguimento della finalità del processo esecutivo.

La concentrazione dei processi esecutivi presso i soli tribunali dei luoghi in cui si trovano le sedi territoriali dell'Avvocatura distrettuale collide con l'intento per cui pochi anni prima era stato mantenuto il foro del terzo per le pubbliche amministrazioni, vale a dire evitare la concentrazione dei procedimenti in pochi uffici giudiziari.

Il nuovo criterio del foro della sede dell'Avvocatura dello Stato nel cui ambito territoriale si trova il creditore è stato prescelto – come esposto nella *Relazione* illustrativa alla legge di riforma – per evitare che le esecuzioni forzate nei confronti delle p.a. che si avvalgano della tesoreria dello Stato debbano svolgersi tutte presso il Tribunale di Roma, quando sarà attuato l'accentramento delle funzioni di tesoreria statale.

Da ciò può desumersi che il nuovo criterio è stato ritagliato sulle amministrazioni centrali dello Stato, le sole che si avvalgono – nel contempo – della tesoreria dello Stato e del patrocinio necessario dell'Avvo-

catura dello Stato, mentre quel criterio risulta invece del tutto estraneo e non ragionevolmente correlabile alla maggior parte delle amministrazioni ed enti pubblici che non si avvalgono del patrocinio erariale, ma di strutture prossime al "luogo del debitore", e il cui servizio di tesoreria non sia affidato alla tesoreria dello Stato o rispetto alle quali sia vietato promuovere le esecuzioni forzate presso detta tesoreria, e debba invece procedersi nei confronti del soggetto che svolge in concreto tale funzione (il cassiere o tesoriere delle Asl o degli enti locali, per fornire un esempio riferibile a un elevato numero di debitori pubblici sparsi sul territorio): situazioni in cui la struttura di tesoreria è prossima al "luogo del debitore".

Costituiscono senz'altro una deroga alla regola del foro del creditore tutte le situazioni in cui sia individuato uno specifico diverso criterio di ripartizione della competenza per territorio: è il caso della speciale ipotesi prevista per l'Inps e altri enti esercenti forme di previdenza e assistenza obbligatoria dall'art. 14, comma 1-bis, primo periodo, dl n. 669/1996, conv. dalla l. n. 30/1997.

Devono essere ricondotte alla deroga anche le fattispecie previste da norme speciali che – pur non contemplando una disciplina espressa della competenza nel processo di esecuzione – contengano previsioni relative al rapporto tra l'amministrazione o ente e la sua tesoreria e relative alle modalità di procedere all'espropriazione forzata, tali da connotarle della specialità rispetto al criterio del foro del creditore, in quanto idonee a realizzare il duplice fine perseguito dal legislatore applicando il criterio generale per l'espropriazione presso terzi (il foro del debitore, previsto al secondo comma dell'art. 26-bis, cpc).

In sede di prima interpretazione, alcuni uffici giudiziari come la sezione esecuzioni mobiliari del Tribunale di Roma, richiamando i primi commenti sul punto (che hanno segnalato come, dopo il decreto del Ministro dell'economia e delle finanze del 19 agosto 2021, che prevede l'accentramento delle attività operative del servizio di tesoreria statale svolte da Banca d'Italia presso il Servizio Tesoreria dello Stato, si potesse riproporre il problema del sovraccarico del Tribunale di Roma), hanno ritenuto che:

- la regola del foro del creditore/Avvocatura distrettuale dello Stato debba essere applicata quando l'esecutato sia un'amministrazione dello Stato o altro ente che abbia come tesoriere il tesoriere dello Stato e che debba necessariamente avvalersi del patrocinio erariale, ovvero quando il pignoramento (legittimamente o no) non sia eseguito presso il soggetto che svolge servizio di tesoreria;

- deve essere applicata la regola generale del foro del debitore quando siano eseguiti enti assoggettati al sistema di tesoreria unica (quali le Asl e i Comuni)

e il pignoramento sia eseguito presso la struttura che svolge il servizio di tesoriere e cassiere;

- qualora l'esecuzione nei confronti di una p.a. o ente pubblico non sia riconducibile alle suddette due ipotesi, occorrerà verificare caso per caso se sussista una particolare disciplina del rapporto tra l'amministrazione o ente esecutato e la sua tesoreria, e delle modalità di procedere all'espropriazione forzata, tali da connotarle della specialità rispetto al criterio del foro del creditore (in particolare: sia esecutata una Asl e il terzo pignorato non sia il tesoriere o cassiere).

La competenza prevista dal comma 1 dell'art. 26-bis cpc dovrebbe riguardare solo l'iniziativa del precedente e non la possibilità di intervenire nella procedura esecutiva.

Si deve, inoltre, segnalare che non è stato modificato dalla riforma l'art. 678 cpc per il sequestro di crediti – e ciò ha già determinato lo sviluppo di un contenzioso sul tema – e che, come rilevato in dottrina, resta immutato il tema della giurisdizione esecutiva laddove il creditore (nel caso del comma 1 dell'art. 26-bis cpc) o il debitore (in quello del comma 2 dello stesso articolo) non abbiano residenza, domicilio o dimora nel territorio nazionale.

3.2. L'avviso di avvenuta iscrizione a ruolo della procedura

L'art. 543, comma 5, cpc prevede che: «*Il creditore, entro la data dell'udienza di comparizione indicata nell'atto di pignoramento, notifica al debitore e al terzo l'avviso di avvenuta iscrizione a ruolo con indicazione del numero di ruolo della procedura e deposita l'avviso notificato nel fascicolo dell'esecuzione. La mancata notifica dell'avviso o il suo mancato deposito nel fascicolo dell'esecuzione determina l'inefficacia del pignoramento*»; il comma 6 prevede che: «*Qualora il pignoramento sia eseguito nei confronti di più terzi, l'inefficacia si produce solo nei confronti dei terzi rispetto ai quali non è notificato o depositato l'avviso. In ogni caso, ove la notifica dell'avviso di cui al presente comma non sia effettuata, gli obblighi del debitore e del terzo cessano alla data dell'udienza indicata nell'atto di pignoramento*».

L'obbligo di avviso ex art. 543, commi 5 e 6, cpc è stato introdotto (nelle sole espropriazioni presso terzi) a causa del diffuso inadempimento dell'obbligo di dare comunicazione «al debitore e all'eventuale terzo» della mancata iscrizione a ruolo, posto a carico dei creditori (anche nelle espropriazioni mobiliari e immobiliari) dall'art. 164-ter disp. att. cpc.

L'obbligo di notifica dell'avviso ex art. 543 cpc e la relativa inefficacia del pignoramento e cessazione degli obblighi conseguenti, sono preordinati a impedire che il vincolo di destinazione impresso dal pignora-

mento presso terzi permanga, di fatto, anche se il creditore non ha dato ulteriore impulso all'esecuzione.

La norma, laddove ha stabilito l'obbligo, ha previsto una congiunzione e non una disgiunzione: ciò significa che entrambe le attività previste dalla norma (ossia tanto la *notifica* quanto il *deposito* della notifica nel fascicolo dell'esecuzione) sono prescritte come obbligatorie.

La notifica può avvenire in tutte le forme previste dalla legge. La precisazione si impone alla luce dell'iniziale dubbio creatosi in merito alla necessaria notifica esclusivamente attraverso l'UNEP. In realtà, la legge nulla dice in tal senso, pertanto è ammessa qualsiasi forma. Alla luce della riforma, la modalità di notifica privilegiata è, peraltro, quella a mezzo pec, ovviamente ove il destinatario ne sia munito.

In dottrina si è ritenuto che la notifica possa avvenire nella cancelleria del tribunale competente per l'espropriazione, come previsto dall'art. 492, comma 2, cpc, quando questi non abbia provveduto a effettuare l'elezione di domicilio.

La notifica dell'avviso è necessaria anche nell'ipotesi di cui all'art. 159-ter disp. att. cpc, ossia quando il pignoramento viene iscritto dal debitore e in generale da persona diversa dal creditore.

Si è posto il problema di stabilire come interpretare il termine perentorio per la notifica dell'avviso previsto dal comma 5 («*entro la data dell'udienza di comparizione indicata nell'atto di pignoramento*»).

Sembra si debba applicare la scissione temporale del compimento delle attività riservate al notificante e di quelle del perfezionamento della notifica: il termine perentorio stabilito dal comma 5 (ossia la data indicata dal creditore nell'atto di pignoramento) si intende rispettato qualora sia compiuta l'attività notificatoria entro la data dell'udienza di comparizione indicata nell'atto di pignoramento.

Tuttavia, il novellato art. 543 cpc prevede il secondo incombente del deposito entro la medesima data: di conseguenza, se il notificante vuole essere certo di depositare tempestivamente la prova della notifica nel fascicolo telematico, deve indicare quale data d'udienza una data sufficientemente lontana che gli consenta di procedere alle attività notificatorie.

Se l'avviso ex art. 543 cpc non viene notificato a tutti i terzi, il pignoramento perde efficacia nei confronti dei soggetti che non hanno ricevuto la notifica; sembra opportuno che il giudice, effettuate le verifiche preliminari, ne dia atto a verbale in udienza e lo dichiari.

In caso di mancata notifica dell'avviso al debitore o al terzo il giudice, entro la prima udienza o la prima udienza utile (come nel caso in cui non vi sia evidenza del perfezionamento della notifica per mancato recapito della cartolina A/R) dichiara l'inefficacia del pignoramento.

Si è ritenuto di ricondurre tale fattispecie a quella dell'estinzione del processo per inattività delle parti, analogamente alle ipotesi dell'inefficacia per intempestiva iscrizione a ruolo o per intempestiva proposizione dell'istanza di vendita o di assegnazione (sul punto, Cass., n. 19283/2014).

Tale inquadramento comporta che il provvedimento del giudice debba essere impugnato con il reclamo ex art. 630 cpc.

Si è concordato che l'inefficacia possa essere rilevata anche d'ufficio dal giudice.

Si sono, invece, confrontate opinioni diverse in merito alla necessità che il rilievo, officioso o di parte, sia svolto entro la prima udienza effettiva di comparizione delle parti, come previsto dall'art. 630 cpc, o possa essere svolto anche successivamente, atteso che, in caso di omessa tempestiva notifica dell'avviso, l'obbligo di custodia gravante sul terzo cessa di diritto dal giorno successivo alla prima udienza.

È stata al riguardo prospettata la soluzione secondo la quale il rilievo deve intervenire entro la prima udienza effettiva, ma è da ritenersi giustificata – nel caso di mancato rilievo e della conseguente estinzione – la condotta del terzo che, non avendo ricevuto tempestivamente l'avviso, abbia posto le somme nella disponibilità del debitore. In tale ipotesi, l'eventuale assegnazione è improduttiva di effetti nei confronti del terzo.

3.3. I nuovi limiti di pignorabilità delle somme dovute a titolo di pensione, di indennità che tengono luogo di pensione o di altri assegni di quiescenza

L'art. 2-bis della l. 21 settembre 2022, n. 142, che ha convertito con modificazioni il dl 9 agosto 2022, n. 115, ha modificato il settimo comma dell'art. 545 cpc, prevedendo che le somme da chiunque dovute a titolo di pensione, di indennità che tengono luogo di pensione o di altri assegni di quiescenza «non possono essere pignorate per un ammontare corrispondente al doppio della misura massima mensile dell'assegno sociale, con un minimo di 1000 euro», fermo restando che la parte eccedente tale ammontare è pignorabile nei limiti previsti dai commi 3, 4 e 5, nonché dalle speciali disposizioni di legge.

Si è stabilito, quindi, un limite di impignorabilità fisso delle pensioni.

La giurisprudenza di merito che ha affrontato il tema (al momento, è nota solo la pronuncia del Tribunale di Catania del 26 settembre 2022) ne ha affermato l'immediata applicabilità anche alle procedure già in corso, in linea con quanto stabilito dalla Corte costituzionale con la pronuncia n. 12 del 2019.

La disposizione dovrebbe incidere anche sulla previsione del comma 8 dell'art. 545 cpc, che prevede: «Le somme dovute a titolo di stipendio, salario, altre indennità relative al rapporto di lavoro o di impiego, comprese quelle dovute a causa di licenziamento, nonché a titolo di pensione, di indennità che tengono luogo di pensione, o di assegni di quiescenza, nel caso di accredito su conto bancario o postale intestato al debitore, possono essere pignorate, per l'importo eccedente il triplo dell'assegno sociale, quando l'accredito ha luogo in data anteriore al pignoramento; quando l'accredito ha luogo alla data del pignoramento o successivamente, le predette somme possono essere pignorate nei limiti previsti dal terzo, quarto, quinto e settimo comma, nonché dalle speciali disposizioni di legge».

Il richiamo al comma 7 modificato lascia intendere che, per gli accrediti effettuati alla data del pignoramento o successivamente, si applica il nuovo limite di impignorabilità.

4. L'abrogazione della formula esecutiva

La modifica degli artt. 474 ss. cpc e l'abrogazione dell'art. 476 cpc hanno comportato l'eliminazione della formula esecutiva. Si tratta di una modifica legata alla progressiva digitalizzazione del processo civile e alla generalizzata applicazione del processo civile telematico, volta a eliminare quello che, nel corso del seminario, è stato definito "relictio storico", anzi, "fosile vivente".

Una incidenza limitata dell'apposizione della formula esecutiva era stata affermata dalla stessa giurisprudenza di legittimità, tanto che la stessa relazione governativa al maxiemendamento che ha dato origine poi alla legge delega richiamava la pronuncia della Corte di cassazione n. 3967 del 2019, in tema di sanatoria ex art. 156 cpc dell'omessa spedizione in forma esecutiva della copia del titolo esecutivo rilasciata al creditore. La giurisprudenza di legittimità, in base ai principi di economia processuale, di ragionevole durata del processo e dell'interesse ad agire, aveva affermato in questa pronuncia che il debitore opponente non può limitarsi, a pena di inammissibilità dell'opposizione, a dedurre l'irregolarità formale in sé considerata senza indicare quale concreto pregiudizio ai diritti tutelati dal regolare svolgimento del processo esecutivo essa abbia cagionato.

Successivamente la giurisprudenza della Corte di cassazione, con la sentenza n. 14275 del 2022, ha anche affermato che la carenza della formula esecutiva fatta valere con opposizione agli atti esecutivi proposta dal debitore congiuntamente all'opposizione

all'esecuzione resta sanata, poiché la contestazione dell'esistenza del diritto di agire esecutivamente rivela che il debitore ha ben individuato il soggetto creditore e per quale debito si procede *in executivis* e, pertanto, la notifica del precetto ha raggiunto il suo scopo.

L'abrogazione è stata salutata con favore e ora si consente all'avvocato di estrarre dal fascicolo telematico del processo civile la copia del provvedimento giurisdizionale, da azionare esecutivamente provvedendo ad attestare la conformità dell'atto prodotto con il titolo originario.

Di conseguenza, è stato eliminato l'art. 476 cpc, che prevedeva la necessità di rivolgersi al presidente del tribunale per ottenere la seconda copia in forma esecutiva.

Rispetto agli atti pubblici, sarà necessario continuare a rivolgersi al pubblico ufficiale affinché questo rilasci la copia autentica dell'originale.

Riguardo alla disciplina applicabile ai titoli esecutivi giudiziari già emessi al momento della entrata in vigore della riforma, la tesi sostenuta in tutti gli interventi è quella secondo cui si applica la disciplina vigente al momento della richiesta di apposizione della formula cosicché, a partire dal 1° marzo 2023, non si appone più la formula esecutiva né si rilasciano ulteriori copie in forma esecutiva.

Sembra andare in questo senso la discutibile formulazione adottata dal legislatore, che con l'art. 1, comma 380 della legge di bilancio 29 dicembre 2022, n. 197 ha riscritto il comma 8 dell'art. 35 d.lgs n. 149/2022, prevedendo che «Le disposizioni di cui all'articolo 3, comma 34, lettere b), c), d) ed e), si applicano agli atti di precetto notificati successivamente al 28 febbraio 2023», anche se non pare corretto ancorare all'atto di precetto l'abrogazione della formula esecutiva.

Questa interpretazione trova conforto anche nell'altra scelta del legislatore di prorogare la disciplina del rilascio della formula esecutiva telematica solo fino al 28 febbraio 2023. Sarebbe infatti incongruo prevedere che vi fosse ancora la necessità di apporre la formula esecutiva e di doverlo fare con una modalità ormai superata da anni.

Può invece essere richiesto, per i titoli giudiziari formati con modalità non digitale, il rilascio da parte del cancelliere di copia autentica del titolo, rispetto alla quale l'avvocato può poi attestare la conformità di copie ulteriori.

Il legislatore è intervenuto sull'art. 488 cpc prevedendo, al comma 2, che il creditore è obbligato a presentare l'originale del titolo esecutivo nella sua disponibilità o la copia autenticata dal cancelliere o dal notaio o da altro pubblico ufficiale autorizzato dalla legge a ogni richiesta del giudice.

La richiesta di deposito dell'originale o della copia autentica non ha lo scopo di verificare se il titolo esecutivo sia uno solo e, quindi, di verificare che il soggetto che agisce sia in possesso dell'unico originale, ma piuttosto di poter controllare che l'attestazione di conformità all'originale alla copia sia corretta.

Si affida pertanto all'auto-responsabilità del creditore l'esercizio dell'azione esecutiva sulla base di un titolo esecutivo valido ed efficace, e le future contestazioni non riguarderanno tanto la ritualità formale del titolo, ma la sostanziale carenza del titolo esecutivo.

Pertanto, anche in passato la previsione dell'apposizione della formula esecutiva non impediva il frazionamento del credito poiché, nella pratica, si utilizzava un *escamotage* molto semplice: si depositava prima l'originale, poi si chiedeva l'autorizzazione di sostituire l'originale del titolo in forma esecutiva con una copia e si utilizzava l'originale per iniziare un'altra azione esecutiva.

5. La ricerca telematica dei beni (art. 492-bis cpc e art. 155-quinquies disp. att. cpc)

La disciplina è stata radicalmente modificata diversificando l'ipotesi in cui l'istanza per ricerche telematiche sia proposta dopo la notificazione del precetto e dopo il decorso del termine previsto dall'art. 482 cpc, oppure prima. Dopo la riforma, l'autorizzazione del presidente del tribunale è necessaria solo in questo caso; negli altri casi, il compito di effettuare le ricerche è direttamente dell'ufficiale giudiziario, senza alcuna autorizzazione in quanto i controlli effettuati dall'ufficiale giudiziario non si differenziano da quelli che lo stesso organo già compie quando provvede al pignoramento con modalità ordinarie.

La seconda novità introdotta dalla riforma riguarda la sospensione del termine di validità del precetto ex art. 481 cpc, come richiesto dall'art. 1, comma 12, lett. b della l. n. 206/2021. Si tratta di una soluzione finalizzata ad evitare il rischio di perenzione del precetto già notificato nel tempo occorrente per chiedere e ottenere l'autorizzazione del presidente del tribunale e per le conseguenti ricerche.

L'intervento del legislatore delegato è stato, per vero, duplice: ha infatti interessato sia la disciplina dell'art. 492-bis cpc sia quella dell'art. 155-quinquies disp. att. cpc.

Inoltre, si è modificato l'art. 492 cpc prevedendo, al comma 8, che nell'ipotesi di sospensione ai sensi dell'art. 492-bis, terzo comma, il pignoramento deve contenere l'indicazione della data di deposito dell'istanza di ricerca telematica dei beni, l'autorizzazione

del presidente del tribunale, quando è prevista, l'indicazione della data di comunicazione del processo verbale di cui al quarto comma dell'art. 492-bis cpc ovvero della data di comunicazione dell'ufficiale giudiziario di cui al terzo comma dello stesso articolo, o del provvedimento del presidente del tribunale di rigetto dell'istanza.

Ci si è chiesti se questa previsione introduca una forma di inefficacia rilevabile d'ufficio e se questa circostanza comporti che debbano effettuarsi d'ufficio tutti i controlli sul contenuto del pignoramento e, in primo luogo, sull'efficacia del precetto al momento del pignoramento che, finora, nell'interpretazione tradizionale, potevano essere fatti valere solo con opposizione agli atti esecutivi.

La *ratio* della previsione è quella di introdurre nel contenuto del pignoramento un ulteriore elemento di carattere formale finalizzato a consentire al debitore (che non può, altrimenti, essere a conoscenza dell'effettuazione della ricerca dei beni e della conseguente sospensione del termine di efficacia del precetto) di valutare la tempestività del pignoramento rispetto al termine di efficacia del precetto previsto dall'art. 481 cpc.

Non sembra che questa modifica, che introduce un elemento di carattere formale, incida sugli orientamenti che si sono andati formando in materia di inefficacia del pignoramento ed estinzione della procedura esecutiva, anche perché si tratta di una previsione alla quale non è collegata la sanzione dell'inefficacia.

La mancata indicazione degli elementi attinenti all'effettuazione della ricerca telematica dei beni può rilevare solo nell'eventuale infondata opposizione agli atti esecutivi proposta dal debitore a causa di tale carenza dell'atto di pignoramento.

6. I termini della fase della liquidazione nella procedura esecutiva immobiliare

Sono stati ridotti i termini dell'art. 567 cpc, prevedendo che il creditore procedente o intervenuto debba depositare la documentazione ipocatastale nel medesimo termine concesso dall'art. 497 cpc per il deposito dell'istanza di vendita, vale a dire 45 giorni dal compimento del pignoramento.

L'istanza di vendita, al momento della sua presentazione, non deve però essere corredata necessariamente da tale documentazione.

Analogamente, sono stati ridotti i termini previsti sia per la proroga di tale termine, che il creditore può chiedere «per giusti motivi», sia quelli che il giudice può concedere al fine di completare il deposito.

7. La vendita diretta

La novità di maggior rilievo in materia di espropriazioni immobiliari è la vendita diretta dell'immobile.

Si tratta di un modello di vendita ispirato, molto alla lontana, all'istituto francese della cd. *vente privée*, che sicuramente ha ispirato il delegante e si differenzia anche dal modello di vendita privata già presente da molti anni nella disciplina dell'esecuzione tributaria (art. 52, commi 2-bis, -ter e -quater, DPR 29 settembre 1973, n. 602).

La delega, pur essendo molto dettagliata, poneva dubbi interpretativi e criticità.

La disciplina ha previsto che l'udienza nella quale viene disposta la vendita è momento imprescindibile per il seguito della procedura, il prezzo base di vendita è fissato dal giudice sulla base della stima e delle osservazioni dei creditori, la liberazione dell'immobile ha disciplina differente secondo che si tratti o non si tratti dell'abitazione del debitore.

Sono introdotti il modello di vendita diretta e di vendita competitiva su offerta già presentata.

L'art. 568-bis prevede che il debitore, con istanza depositata non oltre dieci giorni prima della udienza prevista dall'art. 569, comma 1, chieda al giudice dell'esecuzione di disporre la vendita diretta dell'immobile pignorato o di uno degli immobili pignorati per un prezzo non inferiore al valore indicato nella relazione di stima (di cui all'art. 173-bis, comma 3, disp. att. cpc). A pena di inammissibilità, unitamente all'istanza di cui al primo comma, deve essere depositata in cancelleria l'offerta di acquisto da parte di un terzo, nonché una cauzione non inferiore al decimo del prezzo offerto.

L'istanza e l'offerta sono notificate a cura dell'offerente o del debitore almeno cinque giorni prima dell'udienza ex art. 569 cpc al creditore procedente, ai creditori di cui all'art. 498 cpc e a quelli intervenuti prima del deposito dell'offerta medesima.

Poiché, nel momento dell'offerta, il prezzo di vendita ancora non è stato determinato, dato che il giudice dell'esecuzione non ha avuto modo di valutare le eventuali osservazioni dei creditori sulla stima ex art. 173-bis, comma 4, disp. att. cpc, né pronunciarsi sul punto, è possibile che tale offerta, pur essendo adeguata alla stima, debba essere integrata per raggiungere il prezzo base.

In tal caso è previsto un termine di dieci giorni per integrare l'offerta e la cauzione. Se ciò non avviene, il giudice dell'esecuzione, entro cinque giorni, dichiara inammissibile l'offerta e dispone la vendita nei modi e nei termini di cui al terzo comma dell'art. 569 cpc, vale a dire nelle consuete modalità; e nello

stesso modo dispone nei casi in cui dichiara con decreto inammissibile l'istanza presentata.

Nel caso di assenso esplicito o di silenzio/assenso dei creditori titolati e iscritti (ex art. 498 cpc), il giudice «aggiudica l'immobile all'offerente», senza che si preveda una fase di competizione tra gli eventuali offerenti (art. 569-bis, comma 4).

Invece, nel caso in cui sull'offerta proposta si manifesti l'opposizione dei creditori, si passa a una vendita competitiva. Il giudice fissa un termine non superiore a quarantacinque giorni per l'effettuazione della pubblicità, ai sensi dell'art. 490 cpc, dell'offerta pervenuta e della vendita, e il termine di novanta giorni per la formulazione di ulteriori offerte di acquisto, nonché un successivo termine di quindici giorni per la fissazione di un'udienza – convocando a parteciparvi il debitore, i comproprietari, il creditore procedente, i creditori intervenuti, i creditori iscritti e gli offerenti – «per la deliberazione sull'offerta e, in caso di pluralità di offerte, per la gara tra gli offerenti» (art. 569-bis, comma 5, n. 3). In tal caso, peraltro, il prezzo base della gara non potrà, ovviamente, essere inferiore a quello dell'offerta già presentata, il quale a sua volta sarà – come si è detto – pari o superiore al valore di stima (art. 569-bis, comma 5, n. 2).

Per tutte queste ipotesi si prevede la possibilità di delega delle operazioni di vendita (art. 591-bis cpc, commi 12 e 13).

Anche la vendita competitiva deve essere effettuata con modalità telematiche.

Il legislatore delegato ha poi previsto la possibilità che, su istanza dell'aggiudicatario, il giudice autorizzi «il trasferimento dell'immobile mediante atto negoziale» e che ordini, «contestualmente alla trascrizione di quest'ultimo, la cancellazione delle trascrizioni dei pignoramenti e delle iscrizioni ipotecarie ai sensi dell'articolo 586». In tal caso, è onere del notaio stipulante trasmettere copia dell'atto al cancelliere o al professionista delegato, che provvedono al deposito nel fascicolo della procedura.

La liberazione dell'immobile è regolata anche per le ipotesi ora in esame dalla norma generale in materia, vale a dire dall'art. 560 cpc (modificato anch'esso, come si è detto *supra*).

Si è rilevato come il legislatore del decreto delegato abbia cercato di sfruttare il corridoio strettissimo che era lasciato dal legislatore delegante, e in qualche misura c'è stato un allontanamento dalla delega, ma uno degli obiettivi è stato quello di mantenere il ruolo e la funzione centrali dell'udienza ex art. 569 cpc.

Si è, inoltre, evitata la previsione «suicida» della necessaria liberazione dell'immobile da parte del debitore, che rendeva del tutto sconsigliato per lo stesso debitore la presentazione dell'offerta di acquisto.

La formulazione finale dell'istituto richiama, in qualche modo, la vendita competitiva prevista in materia concorsuale, ma con notevoli differenze.

Solo tra qualche tempo si potrà valutare se l'immediata aggiudicazione, la sottrazione dell'immobile dal procedimento di vendita, i tempi ristretti di definizione della procedura, la formalizzazione dell'accettazione dei creditori (che, nella pratica, spesso non sono agevolmente raggiungibili a seguito di cessioni a catena dei crediti) saranno elementi sufficienti a definire un procedimento utilizzato nella pratica.

8. Gli elenchi dei professionisti delegati (artt. 179-ter e 179-quater disp. att. cpc)

L'art. 179-ter disp. att. cpc ha previsto l'istituzione presso ogni tribunale dell'elenco dei professionisti che provvedono alle operazioni di vendita ai sensi degli artt. 534-bis e 591-bis del codice. L'elenco è tenuto dal presidente del tribunale ed è formato da un comitato presieduto da questi o da un suo delegato e composto da un giudice addetto alle esecuzioni immobiliari e da un professionista iscritto nell'albo professionale, designato dal Consiglio dell'ordine, a cui appartiene il richiedente l'iscrizione nell'elenco.

L'art. 179-ter indica i requisiti di iscrizione in sede di prima formazione dell'elenco e, poi, di «popolamento» successivo.

La previsione è stata accolta con favore in alcuni interventi, poiché introduce una selezione dei professionisti che sono ausiliari del giudice, selezione fondata sulle positive esperienze precedenti o su un percorso di formazione che si svolge attraverso corsi organizzati dagli organismi professionali nazionali o dalle università, sulla base delle linee guida indicate dalla Scuola della Magistratura.

In questo modo si è superata la fase precedente, che non prevedeva alcun criterio selettivo, e si è abrogata la precedente formulazione dell'art. 179-ter disp. att. cpc, alla quale non si era mai data attuazione.

La necessità della formazione è ancor maggiore nel momento in cui, con la riforma, si arricchiscono i compiti del professionista delegato, chiamato a svolgere anche funzioni di custode.

Inoltre l'art. 179-ter disp. att. cpc regola i criteri per la revisione dell'elenco al fine di eliminare i professionisti per i quali è venuto meno o non è stato dimostrato uno dei requisiti previsti per il mantenimento dell'iscrizione o è sorto un impedimento a esercitare l'ufficio; prevede quelli per la sospensione e per la cancellazione dall'elenco; stabilisce che nessuno può essere iscritto in più di un elenco e che il giudice dell'esecuzione che conferisce la delega delle operazioni di vendita a un professionista iscritto

nell'elenco di un altro circondario deve indicare analiticamente nel provvedimento i motivi della scelta.

L'art. 179-*quater* disp. att. cpc prevede un obbligo di vigilanza da parte del presidente del tribunale sulla rotazione «ponderata» degli incarichi «in modo tale che a nessuno dei professionisti iscritti possano essere conferiti incarichi in misura superiore al 10 per cento di quelli affidati dall'ufficio e dal singolo giudice» e un obbligo di assicurare, sempre da parte del presidente del tribunale, l'adeguata trasparenza del conferimento degli incarichi anche a mezzo di strumenti informatici.

Le prime indicazioni degli uffici non sono omogenee.

Si è prospettata l'opportunità di far adottare collegialmente tutte le decisioni in ordine al funzionamento della commissione prevista dall'art. 179-*ter* cpc e di prevedere o prorogare il termine per le iscrizioni al fine di consentire l'iscrizione anche dei professionisti che acquisiscono il titolo per l'iscrizione frequentando i corsi di formazione.

Vi sono, poi, diversi problemi interpretativi nell'individuazione del presupposto del conferimento delle deleghe nell'ultimo quinquennio, poiché si pone il problema se basta il conferimento oppure deve esservi l'espletamento di un'attività e di quale attività; se nel quinquennio deve esservi stato il conferimento della delega ovvero il completamento di attività delegate in precedenza; se può tenersi conto di incarichi analoghi, quali quelli di curatore fallimentare o delegato alla vendita in sede fallimentare, negli uffici nei quali si è fatto ricorso a questa figura. Quanto alle revoche, si è segnalata l'opportunità di considerare unicamente quelle disposte a seguito di un corretto procedimento formale. Si è, inoltre, segnalato che occorre effettuare accertamenti sulla «condotta morale specchiata».

Su alcuni di questi punti vi è già stata una prima richiesta di modifica della disposizione da parte del Consiglio nazionale forense.

Resta controverso il tema dell'individuazione dell'albo al quale si ci può iscrivere, tenendo conto che può esservi una differenza tra la residenza e il domicilio professionale; la formulazione della norma lascerebbe intendere che il riferimento è all'ambito territoriale dell'albo di iscrizione.

È stato sollevato il tema di eventuali profili di incostituzionalità del comma 11, che ha introdotto tale limitazione territoriale. Inoltre, l'iscrizione all'albo di un unico tribunale sarebbe in contrasto con le esigenze di specializzazione evidenziate e di circolazione delle esperienze.

Si è segnalato che, esaminando le linee guida della Scuola della Magistratura, che consente l'espletamento di corsi anche solo di 20 ore, è emersa un'oggettiva

sperequazione tra i requisiti, poiché la frequentazione di tali corsi non può essere messa sullo stesso piano dell'espletamento di dieci incarichi in cinque anni.

È emerso in tutti gli interventi che la nuova figura di professionista delegato è quella di un professionista che svolge funzioni equiparabili a quelle giurisdizionali e deve essere, quindi, un professionista altamente qualificato.

9. La modifica delle norme sulla custodia

Il legislatore è intervenuto sulla disciplina della custodia anzitutto anticipando il momento della nomina del custode giudiziario al momento della nomina dell'esperto stimatore, formalizzando una prassi già diffusa da anni in molti tribunali e indicata anche nelle linee guida del Csm. La previsione dell'art. 559, comma 2, cpc nella nuova formulazione «normativizza» questa prassi e la rende obbligatoria per tutti gli uffici. Analogamente, al comma 3 dello stesso articolo, è previsto espressamente che il custode, con l'ausilio dell'esperto stimatore, provveda al controllo sulla completezza del fascicolo dell'esecuzione e della documentazione ex art. 567 cpc e rediga una relazione informativa sulla sussistenza delle condizioni formali per la prosecuzione dell'azione esecutiva. In questo modo viene formalizzato il compito del custode di ausilio del giudice dell'esecuzione nell'effettuazione di tali controlli.

Anche per questo motivo si è scelto di prevedere che la funzione di custodia nelle procedure esecutive sia affidata solo all'istituto vendite giudiziarie, ovvero a un professionista iscritto nell'elenco di cui all'art. 179-*ter* cpc.

La regola generale è quella della nomina contestuale, ma è fatta salva la possibilità per il giudice di non nominare il custode al momento della nomina dello stimatore quando la nomina del custode non risponda ad alcuna utilità ai fini della conservazione del bene o della vendita. Si dovrebbe trattare, tuttavia, di ipotesi del tutto residuali.

In ogni caso, la nomina del custode è indispensabile al momento dell'emissione dell'ordinanza di vendita poiché le operazioni di vendita richiedono il necessario espletamento di attività connesse alla custodia del bene.

10. L'ordine di liberazione

La riforma ha operato l'ennesima modifica della disciplina dell'ordine di liberazione con la finalità di perseguire un ragionevole bilanciamento tra gli interessi privatistici che devono essere realizzati attraverso le procedure esecutive immobiliari e la tutela

del diritto fondamentale all'abitazione, così come delineato dalla sentenza n. 128/2021 della Corte costituzionale.

Viene confermata la natura della natura giuridica dell'ordine di liberazione come atto autoritativo ed endoesecutivo e se ne evidenzia la differenza e l'autonomia concettuale rispetto al decreto di trasferimento.

È importante aver ribadito che l'attuazione del provvedimento si svolge in "ambiente" esecutivo e non è rimesso all'ufficiale giudiziario con le forme dell'esecuzione per rilascio.

L'art. 560 cpc riafferma l'ottica del "doppio binario", confermando lo statuto di protezione del debitore nel caso in cui il bene pignorato sia la casa familiare e il debitore mantenga un comportamento corretto nel corso della procedura, prevedendo in tal caso che il debitore e i familiari che con lui convivono non perdono il possesso dell'immobile e delle sue pertinenze sino alla pronuncia del decreto di trasferimento (art. 560, comma 2, cpc), ma affermando anche che, nell'ipotesi in cui l'immobile non sia abitato dall'esecutato e dal suo nucleo familiare oppure sia occupato da un soggetto privo di titolo opponibile alla procedura, il giudice dell'esecuzione, con provvedimento opponibile ai sensi dell'art. 617 cpc, ordina la liberazione dell'immobile non oltre la pronuncia dell'ordinanza con cui è autorizzata la vendita o sono delegate le relative operazioni.

Il giudice dell'esecuzione, «*sentite le parti ed il custode*», ordina la liberazione dell'immobile pignorato quando è ostacolato il diritto di visita di potenziali acquirenti o comunque impedito lo svolgimento delle attività degli ausiliari del giudice, quando l'immobile non è adeguatamente tutelato o mantenuto in uno stato di buona conservazione, quando l'esecutato viola gli altri obblighi che la legge pone a suo carico.

Si è rilevato che, tra i comportamenti che legittimano l'emissione dell'ordine di liberazione, non può ricomprendersi la violazione di obblighi condominiali.

Riguardo alle ipotesi in cui l'immobile è occupato dal debitore, si è evidenziato come il legislatore delegato non abbia dato rilievo al riferimento alla convivenza contenuto nella legge delega, e ciò è chiaramente indice del riconoscimento non della tutela della famiglia, né del debitore come figura portatrice di una situazione di debito, ma della legittima posizione abitativa, del diritto all'abitazione come diritto sociale.

Proprio per questo non rileva la mera residenza anagrafica, ma è necessario verificare da parte degli organi della procedura l'esistenza, già al momento del pignoramento e poi per tutta la procedura esecutiva, di una stabile situazione di occupazione ed occorre, quindi, verificare effettivamente attraverso l'accesso del custode se il debitore risiede nell'immobile.

Per quanto riguarda le situazioni in cui l'immobile non è occupato dal debitore o dal suo nucleo familiare, si è segnalata l'opportunità di emettere l'ordine di liberazione all'esito del contraddittorio tra gli interessati. Ciò, tuttavia, costituisce una scelta del giudice dell'esecuzione, ma non è prevista espressamente dalla legge come nel caso di liberazione per violazione degli obblighi, prevista dall'art. 560, comma 9, cpc.

Si è infine segnalato in vari interventi come si debba, comunque, perseguire sempre l'interesse concreto della procedura, che può anche non essere quello della immediata liberazione dell'immobile, come nelle ipotesi di occupazione con versamento del canone (ipotesi che può, però, essere disciplinata con un contratto di locazione temporaneo, previsto dall'art. 560 cpc) o di occupazione di immobili in zona "a rischio" (come nell'ipotesi in cui alla liberazione segua una rioccupazione del bene).

Poiché, comunque, l'art. 560 cpc non lascia al giudice discrezionalità sul punto, si è prospettata l'opportunità, in tali casi, di emettere l'ordine di liberazione, ma differirne l'esecuzione a dopo l'aggiudicazione.

11. La normativa antiriciclaggio

A seguito della emanazione del decreto legislativo 21 novembre 2007, n. 231, era controversa l'applicabilità della disposizione anche alle vendite forzate.

La criticità della applicazione della normativa "antiriciclaggio" alla materia delle vendite forzate sta nel fatto che né il giudice dell'esecuzione (o il giudice delegato al fallimento) né il professionista delegato (o il curatore) hanno gli strumenti per effettuare il controllo previsto dalla legge.

La giurisprudenza di merito e la dottrina che si erano occupate della questione avevano escluso che gli oneri di adeguata verifica, introdotti dalla disciplina antiriciclaggio di cui al d.lgs 21 novembre 2007, n. 231 e successive modificazioni, si dovessero applicare ai professionisti delegati e, più in generale, agli ausiliari del giudice, non potendo definirsi né clienti né esecutori degli stessi, nel senso indicato dall'art. 1, comma 2, lett. p, d.lgs n. 231/2007, né infine effettivi titolari del rapporto bancario acceso quale conto della procedura esecutiva.

Le lettere p e q del comma 12 dell'art. 1 l. delega n. 206/2021 hanno, invece, imposto di «p) *prevedere che, nelle operazioni di vendita dei beni immobili compiute nelle procedure esecutive individuali e concorsuali, gli obblighi previsti dal decreto legislativo 21 novembre 2007, n. 231, a carico del cliente si applichino anche agli aggiudicatari e che il giudice emetta il decreto di trasferimento soltanto dopo aver verificato l'avvenuto rispetto di tali obblighi;*

q) istituire presso il Ministero della giustizia la banca dati per le aste giudiziali, contenente i dati identificativi degli offerenti, i dati identificativi del conto bancario o postale utilizzato per versare la cauzione e il prezzo di aggiudicazione, nonché le relazioni di stima. I dati identificativi degli offerenti, del conto e dell'intestatario devono essere messi a disposizione, su richiesta, dell'autorità giudiziaria, civile e penale».

La legge delega prevedeva, quindi, che la normativa antiriciclaggio fosse applicata nei confronti di tutti gli aggiudicatari di beni immobili tanto nella esecuzione individuale quanto in quella collettiva, ma poi, in sede di esecuzione concorsuale, non vi sono state variazioni all'art. 216 del codice della crisi, mentre nella esecuzione individuale la normativa è stata attuata con la modifica degli artt. 585, 586 e 591-bis cpc.

L'art. 585 cpc prevede, al comma 4, che «nel termine fissato per il versamento del prezzo, l'aggiudicatario, con dichiarazione scritta resa nella consapevolezza della responsabilità civile e penale prevista per le dichiarazioni false o mendaci, fornisce al giudice dell'esecuzione o al professionista delegato le informazioni prescritte dall'articolo 22 del decreto legislativo 21 novembre 2007, n. 231».

L'art. 586 cpc prevede che, per pronunciare il decreto di trasferimento, non solo è necessario il versamento del saldo prezzo, ma è necessario che l'aggiudicatario abbia depositato tale dichiarazione.

Il termine deve essere considerato perentorio, in linea con la sentenza n. 262/2010 delle sezioni unite della Corte di cassazione, che affermava il principio secondo il quale la perentorietà può desumersi dalla funzione assolta dal termine.

Si è creato, tuttavia, un vuoto normativo poiché l'art. 587 cpc prevede che, se il prezzo non è depositato nel termine stabilito, il giudice dell'esecuzione dichiara con decreto la decadenza dell'aggiudicatario, pronuncia la perdita della cauzione a titolo di multa, quindi dispone un nuovo incanto, mentre nulla prevede nel caso di mancato deposito della dichiarazione antiriciclaggio.

Per consentire la prosecuzione della procedura è stata prospettata l'ipotesi di un ricorso ex art. 591-ter cpc al giudice dell'esecuzione, che dovrà revocare l'aggiudicazione con restituzione della cauzione.

Una possibile soluzione pratica può essere la previsione, nell'ordinanza di delega, dell'obbligo, a pena di inammissibilità dell'offerta, di tutti gli offerenti di depositare insieme alla cauzione la dichiarazione prevista dall'art. 22 d.lgs 21 novembre 2007, n. 231 (il cui contenuto si desume dall'art. 18 della stessa legge).

Sul punto sarebbe, comunque, opportuno un intervento correttivo del legislatore.

12. La fase distributiva

La fase distributiva è stata modificata dal d.lgs n. 149/2022.

Prima della riforma era previsto che la fase distributiva potesse essere svolta dal giudice dell'esecuzione o delegata al professionista.

Le delibere sulle prassi adottate dal Csm prevedevano la delega della fase al professionista, ma la dichiarazione di esecutività del progetto da parte del giudice dell'esecuzione.

L'art. 596 cpc, nella nuova formulazione, prevede che il professionista delegato, entro trenta giorni dal versamento del prezzo, provveda, secondo le direttive impartite dal giudice dell'esecuzione, alla formazione di un progetto di distribuzione, anche parziale, contenente la graduazione dei creditori che vi partecipano, e alla sua trasmissione al giudice dell'esecuzione. Entro dieci giorni dal deposito del progetto, il giudice dell'esecuzione esamina il progetto di distribuzione e, apportate le eventuali variazioni, lo deposita nel fascicolo della procedura perché possa essere consultato dai creditori e dal debitore e ne dispone la comunicazione al professionista delegato. Il professionista delegato fissa innanzi a sé, entro trenta giorni, l'audizione delle parti per la discussione sul progetto di distribuzione. Tra la comunicazione dell'invito e la data della comparizione innanzi al delegato debbono intercorrere almeno dieci giorni.

Se il progetto è approvato o si raggiunge l'accordo tra tutte le parti (o, in caso di mancata comparizione, per il disposto dell'art. 597 cpc), se ne dà atto nel processo verbale e il professionista delegato, a norma dell'art. 591-bis cpc, ordina il pagamento agli aventi diritto delle singole quote entro sette giorni.

In caso di contestazioni distributive ex art. 512 cpc, il procedimento viene rimesso al GE per la decisione.

Il ruolo del giudice dell'esecuzione è quindi modificato, poiché il controllo successivo, operato nella precedente disciplina, è sostituito da un controllo preventivo a seguito del quale le attività ulteriori sono poste in essere direttamente dal professionista delegato senza l'intervento né il controllo del giudice.

Ci si è chiesti se questo procedimento sia obbligatorio o se sia possibile evitare di delegare una parte dello stesso, mediante il meccanismo della delega parziale.

La delega parziale non sarebbe più ammissibile, secondo alcuni interpreti, dopo la riforma del 2005, che ha immaginato il professionista delegato come un delegato del giudice dell'esecuzione per tutte le attività indicate dall'art. 591-bis cpc.

Da parte di altri interpreti si è, però, affermata la possibilità della delega parziale facendosi rilevare che:

1) nella prassi dei tribunali la delega parziale si effettua con riferimento alla fissazione del prezzo base d'asta (che l'art 591-bis cpc indica come attività del PD);

2) l'art 591-bis cpc, con riferimento alla vendita diretta con accordo dei creditori di cui all'art. 569-bis, comma 4, normativizza un'ipotesi di delega parziale, in cui al GE spettano le attività fino all'aggiudicazione e al PD quelle successive.

Ritenendo ammissibile una deviazione dal modello tipico di delega totale, si sono prospettate due possibili ipotesi:

- la prima prevede il deposito del progetto nel fascicolo telematico con l'indicazione di un termine per eventuali contestazioni preventive, che sposterebbero la fase dell'approvazione davanti al giudice dell'esecuzione. Già questa ipotesi costruisce quindi il procedimento come una ipotesi di delega parziale, che prevede una deviazione dal procedimento delegato nella fase preventiva all'approvazione del progetto consentendo il completamento della delega solo nel caso di mancate contestazioni;

- la seconda permette un controllo *a posteriori* da parte del giudice dell'esecuzione sull'andamento dell'udienza di approvazione e, in particolare, sugli accordi modificativi e sulla corretta qualificazione delle deduzioni delle parti come contestazioni *ex art. 512 cpc*.

Si è ritenuto che l'adozione di queste soluzioni consenta un controllo più efficace da parte del giudice dell'esecuzione e faciliti i pagamenti da parte degli istituti di credito presso i quali sono depositati i fondi delle procedure che si sentono maggiormente garantiti dal provvedimento finale del giudice.

Si è, infine, affermato che l'espletamento dell'"udienza" di approvazione del piano di riparto dinanzi al professionista delegato non possa essere svolta, dopo la cessazione della emergenza pandemica, con modalità telematiche, non essendo prevista tale modalità dinanzi al professionista delegato. In particolare, si è fatto rilevare che:

- l'art. 127-ter cpc si riferisce espressamente al giudice, attribuendo allo stesso il potere di sostituire l'udienza con l'assegnazione di termini per note e di poter anche ridurre i termini previsti dalla legge;

- l'art 597 cpc, modificato contestualmente all'introduzione dell'art 127-ter cpc, parla espressamente di udienza innanzi al PD, ma non dà riferimento alla possibilità di sostituzione con note scritte;

- il meccanismo indicato nell'art 597 cpc, in forza del quale solo la mancata comparizione all'udienza innanzi al PD determina l'approvazione tacita del progetto, sembra poco compatibile con la trattazione scritta, salvo voler applicare la previsione dello

stesso art. 127 cpc relativa al mancato deposito delle note scritte.

In ogni caso, è possibile proporre contestazioni *ex art 512 cpc* sia con la comparizione in udienza (ovvero il deposito di note scritte, ove si ritenga compatibile il disposto dell'art. 127-ter cpc con la comparizione dinanzi al professionista delegato, ma con l'invio di PEC al professionista), sia con il deposito di un ricorso nel fascicolo dell'esecuzione.

13. L'art. 591-ter cpc

La modifica dell'art. 591-ter cpc è una delle disposizioni più significative introdotte dalla riforma. La previsione che i reclami *ex art. 591-ter* vengano decisi con un provvedimento impugnabile con opposizione agli atti esecutivi sana un evidente difetto della precedente disciplina che, in conseguenza della natura non definitiva della decisione resa sul ricorso *ex art. 591-ter cpc*, pur reclamata e decisa dal collegio ai sensi dell'art. 669-terdecies cpc, consentiva di rimettere in discussione l'intero *iter* della fase della vendita impugnando il decreto di trasferimento con una opposizione agli atti esecutivi.

La nuova formulazione della norma prevede la reclamabilità degli atti del delegato con ricorso al giudice dell'esecuzione nel termine di venti giorni, decorrente dall'atto o dalla conoscenza dello stesso da parte dell'interessato, la decisione del giudice con ordinanza e l'impugnazione di tale ordinanza non più con reclamo *ex art. 669-terdecies cpc*, ma con opposizione agli atti esecutivi.

La conseguenza è che le questioni poste con tale reclamo, che introduce un procedimento destinato a definirsi con una sentenza idonea al giudicato, non sono riproponibili con opposizione agli atti esecutivi avverso il decreto di trasferimento che conclude il sub-procedimento di vendita.

Il comma 1 dell'art. 591-ter cpc prevede che, quando nel corso delle operazioni di vendita insorgono difficoltà, il professionista delegato possa rivolgersi al giudice dell'esecuzione, il quale provvede con decreto.

Tale provvedimento non sembra, invece, impugnabile perché manca un provvedimento immediatamente opponibile, in quanto si tratterebbe non di una decisione sul diritto, ma una definizione del modo di superare le difficoltà materiali sorte nel corso della procedura.

Quanto alla disciplina transitoria, deve ritenersi che anche questa nuova disposizione si applichi solo alle procedure esecutive introdotte a partire dal 1° marzo 2023.

14. Il rito applicabile alle opposizioni esecutive

Si pone, infine, il problema di stabilire quale rito applicare alla fase di merito delle opposizioni esecutive.

La soluzione più agevole è quella di ritenere che l'unico procedimento compatibile con la disciplina degli artt. 616 e 618 cpc (che prevede la dimidiazione dei termini a comparire) sia quello del cd. rito semplificato, che (come rilevato nel resoconto del seminario dedicato al giudizio di cognizione) non deve essere considerato un procedimento minore, ma un procedimento alternativo a quello ordinario.

Il giudice potrebbe, quindi, stabilire nell'ordinanza emessa all'esito della fase cautelare dell'opposizione esecutiva la prosecuzione del procedimento con il rito semplificato, che consente di superare tutti i problemi di compatibilità tra i procedimenti.

Una diversa soluzione, anch'essa prospettata nel

corso del seminario, consente di adottare anche il rito ordinario, ritenendo tacitamente abrogata la previsione della riduzione dei termini che sarebbe incompatibile sia con i termini di costituzione che con i termini per le memorie *ex art.* 183, comma 6, cpc.

Resta il problema di prevedere l'abrogazione tacita di una disposizione che prevede una riduzione dei tempi del processo in occasione dell'introduzione di una riforma che, al contrario, ha la finalità di abbreviarli in generale e, per di più, rispetto a procedimenti nei quali la fase delle memorie *ex art.* 183, comma 6, cpc si pone il più delle volte come superflua (poiché le difese delle parti sono state già completamente enunciate nella fase cautelare).

In ogni caso, in conformità con l'orientamento della Corte di cassazione (*cfr.*, da ultimo, Cass., 27 luglio 2021, n. 21512), deve escludersi che la riduzione dei termini a comparire riguardi i termini di costituzione delle parti.

La giustizia complementare

(22 giugno 2023)*

Nel corso del seminario, dedicato agli interventi in tema di *giustizia complementare*, a cui vanno ricondotte la *mediazione finalizzata alla conciliazione delle controversie civili e commerciali* e la *convenzione di negoziazione assistita da avvocati*, si è tenuto conto della disciplina in vigore al 22 giugno 2023, vale a dire: per quanto concerne la *mediazione*, del testo originario di cui al d.lgs n. 28/2010 e successive modifiche, sino al d.lgs n. 149/2022 e alla l. n.197/2022; per quanto riguarda la *negoziazione assistita*, del dl n. 132/2014, convertito con modificazioni nella legge n. 162/2014 e successive modifiche di cui alla l. n. 197/2022, senza poter considerare ovviamente le modificazioni “correttive” introdotte dal d.lgs n. 216/2024.

1. La funzione della mediazione a scopo di conciliazione e della negoziazione assistita / 2. La disciplina della mediazione di cui alla legge n. 28/2010, come modificata dal d.lgs n. 149/2022 / 3. La mediazione telematica / 4. La mediazione demandata / 5. La negoziazione assistita / 6. Mediazione familiare / 7. L'attività di formazione e le garanzie di buon funzionamento degli organi preposti all'attività di mediazione

1. La funzione della mediazione a scopo di conciliazione e della negoziazione assistita

La mediazione a scopo di conciliazione e la negoziazione assistita si collocano all'interno del dibattito che da decenni ha investito, anche nel nostro Paese, il rapporto tra processo civile e strumenti stragiudiziali di composizione dei conflitti: strumenti che, introdotti

essenzialmente con lo scopo di deflazionare i carichi del lavoro giudiziario, sono venuti assumendo sempre più le caratteristiche di istituti riconducibili a una più ampia sfera di giustizia *partecipativa* o, come detto con terminologia più recente, *consensuale*, secondo una concezione in base alla quale la ricerca di alternative non si pone in termini di contrapposizione rispetto alla tutela giudiziaria e giurisdizionale, ma rimanda a possibilità di appagamento diverse dal processo, o

* Registrazione disponibile: <https://youtu.be/xSTapTN1piY>.

È doveroso precisare che, per ragioni di tempo, non è stato possibile dare spazio, nel corso del seminario, al previsto intervento delle Avv. Barbara Lanza e Brunella Tenuta, le quali hanno fatto pervenire un successivo contributo (*Negoziare in ambito familiaristico: tra innovazioni e nuove responsabilità degli avvocati negoziatori*, in *Questione giustizia online*, 4 marzo 2024, www.questionegiustizia.it/articolo/negozi-familiaristico), mentre un inconveniente tecnico ha impedito l'intera registrazione dell'intervento dell'Avv. Mario Paolo Stoppa e quello svolto in chiusura del seminario dall'Avv. Marina Petrolo. Entrambi, tuttavia, hanno fatto pervenire appunti scritti del loro intervento, dei quali si è tenuto conto nella stesura del presente resoconto.

1. Tra i temi trattati nel seminario è stato inserito anche un riferimento alla mediazione familiare, che in realtà ha una disciplina diversa e autonoma rispetto a quella regolata dal d.lgs n. 28/2010 e succ. mod. (in particolare, il carattere volontario della mediazione familiare impedisce di configurarla quale condizione di procedibilità e di assimilarla pertanto, sotto questo profilo, alla mediazione obbligatoria o demandata), ma che fa comunque parte del composito quadro della riforma.

perché aiutano a risolvere il conflitto attribuendo il bene della vita che altrimenti si chiederebbe alla giurisdizione, o perché assicurano soddisfazione di bisogni e interessi che il processo non sarebbe in grado di assicurare o di assicurare tempestivamente.

L'approdo di questa riflessione è costituito, com'è noto, dalla "riforma Cartabia", che, valorizzando le sedi di composizione stragiudiziale dei conflitti diversi dalla decisione, le ha assunte espressamente quali strumenti *complementari* alla giurisdizione², per indicare una forma di giustizia non contrapposta né giustapposta a quella giurisdizionale ma, appunto, ad essa *complementare*. Da questa configurazione discende che la giurisdizione e la giustizia complementare servono a risolvere le controversie con modalità e procedimenti diversi, anche se perseguono entrambe l'obiettivo di pervenire a soluzioni giuste.

Come è stato osservato, i sistemi di giustizia consensuale segnano un benefico mutamento di cultura rispetto al processo, sede di una giustizia tradizionalmente e ancora in gran parte autoritativa, e valorizzano l'aspetto relazionale, che è stato un po' occultato dalla dimensione positivista e statualista della norma intesa quale comando che scende dall'alto, e rispetto al quale è possibile ipotizzare solo obbedienza e disobbedienza. La giustizia consensuale aiuta a recuperare questo aspetto relazionale del diritto, in quanto presuppone una concezione dell'essere umano come soggetto capace di comportarsi in modo autonomo e responsabile. Si tratta di un passaggio che incammina verso il recupero della "legge della fiducia"³ e che fa cogliere l'essenza della mediazione, la quale presuppone capacità di dialogo, di ascolto e di riconoscimento reciproco.

La fiducia si lega a un altro principio, quello della collaborazione e della lealtà processuale (cui rimandano anche le «*Regole europee modello sul processo civile*», approvate nel 2020), collegato a sua volta al principio di proporzionalità, dal momento che le risorse della giustizia, consensuale o autoritativa, non sono infinite e debbono essere utilizzate e distribuite in modo appropriato.

Il giudice del XXI secolo non può essere quello che si occupa soltanto dei propri fascicoli, ma un giudice che prende parte attiva ai problemi connessi all'amministrazione della giustizia. Il sistema giudiziario deve caratterizzarsi per questo clima di cooperazione, di cui vanno resi partecipi e responsabili anche i cittadini, in

un intreccio fecondo capace di far sì che il processo possa costituire davvero un luogo di promozione della giustizia consensuale, che a sua volta agisce quale fattore positivo di contaminazione del processo.

La diversità di prospettiva e di risultato sul piano dell'*effettività* tra metodi di risoluzione autonomi (come la mediazione e la negoziazione assistita) e metodi eteronomi (quali la giurisdizione e l'arbitrato) costituisce conseguenza anche della diversità di percorsi procedurali e del modo di intendere i principi e le garanzie applicabili, nonostante coincidenze di denominazione che possono a volte riscontrarsi (si pensi, ad esempio, al diverso modo di intendere l'attuazione del contraddittorio nell'uno e nell'altro modello).

È ovviamente compito anche dei diversi attori coinvolti nella riforma concorrere a far sì che la relazione tra strumenti complementari e processo non si trasformi, come detto, in un rapporto conflittuale (quasi che l'ampliamento dell'ambito della mediazione e della negoziazione assistita perseguito dal legislatore si ponga in funzione *antagonistica* rispetto al processo, in una sorta di fuga dalla giurisdizione che finirebbe per porre anche problemi di compatibilità costituzionale), ma in una rete più articolata di tutele che presuppone, tra le altre condizioni, quella fondamentale relativa alla predisposizione di tutte le misure organizzative e ordinamentali necessarie per assicurarne il funzionamento.

Come è stato osservato nel corso del seminario, il procedimento di mediazione affonda le radici nel dovere di solidarietà sociale di cui all'art. 2 della Costituzione, perché con essa il legislatore ha inteso non già aprire una strada per "rottamare" i giudizi, quanto invece rendere le parti più responsabili, inducendole a cooperare tra loro per risolvere i conflitti – con l'ausilio del mediatore – in maniera diversa.

2. La disciplina della mediazione di cui alla legge n. 28/2010, come modificata dal d.lgs n. 149/2022

Il d.lgs n. 149/2022, emanato in attuazione della legge delega n. 206/2021, ha lasciato sostanzialmente immutato l'impianto generale del d.lgs n. 28/2010 sulla mediazione. In particolare, sono rimasti immutati i modelli di mediazione: la mediazione "obbligatoria", quella facoltativa, la mediazione demandata e

2. Tra i principi e i criteri direttivi della delega era previsto che (fatta eccezione per l'arbitrato, costituente un metodo di risoluzione eteronomo delle controversie), all'esito del monitoraggio effettuato sull'area di applicazione della mediazione obbligatoria, la normativa in tema di mediazione e negoziazione assistita fosse armonizzata al fine di redigere ed elaborare un testo unico sugli strumenti di giustizia complementare.

Nell'attesa del necessario svolgimento del monitoraggio, il Governo, in sede di attuazione della delega, vale a dire nel d.lgs n. 149/2022, non ha potuto attuare questo testo unico, con la conseguenza che attualmente per i due istituti si è ancora in presenza di normative separate.

3. T. Greco, *La legge della fiducia. Alle radici del diritto*, Laterza, Bari-Roma, 2021.

quella cd. “da clausola” o facoltativamente obbligatoria; è rimasta ferma la regola secondo cui la mediazione ha ad oggetto controversie su diritti disponibili.

Il mediatore era e resta un “facilitatore” imparziale, ora anche indipendente, del raggiungimento della composizione amichevole della controversia, le vere protagoniste del procedimento essendo sempre le parti.

L'eventuale deroga al principio di riservatezza che governa la mediazione può avvenire tanto con riguardo alla riservatezza interna quanto con riferimento alla riservatezza esterna, sempre e soltanto con il consenso delle parti. Particolarmente utile, a questo proposito, è la previsione che (rendendo esplicita un'eventualità cui poteva già pervenirsi sotto la disciplina anteriore, e alla quale nell'esperienza pratica di alcuni uffici già si perveniva in via interpretativa) consente alle parti di rinunciare al vincolo di riservatezza su un'eventuale consulenza tecnica svolta in sede di procedimento di mediazione, ciò che tra l'altro rende possibile – in caso di esito negativo del procedimento – utilizzare la CTM (con le integrazioni che si rendessero necessarie) nel giudizio di merito, quale argomento di prova e come base per tentare la conciliazione *ex art. 185-bis cpc*.

La proposizione dell'istanza di mediazione è idonea a interrompere la prescrizione e a impedire la decadenza, senza precludere l'accesso alla tutela cautelare e la possibilità di provvedere alla trascrizione della domanda giudiziale. Il procedimento aveva e ha una durata contenuta⁴, salvo proroga in base ad accordo scritto stipulato anteriormente alla scadenza del primo termine. L'accordo di conciliazione non muta la propria natura e continua ad avere piena potenzialità esecutiva, il comportamento collaborativo o non collaborativo delle parti aveva e continua ad avere conseguenze con riguardo alle spese processuali.

Con riferimento a quest'ultimo aspetto, il d.lgs n. 149/2022 ha inserito nel testo della legge n. 28/2010 un nuovo articolo 12-*bis*, in base al quale il giudice:

- dalla mancata partecipazione delle parti senza giustificato motivo al procedimento di mediazione può ricavare argomenti di prova ai sensi dell'art. 116 cpc (formula che rimane alquanto nebulosa, soprattutto quando a fondare l'argomento di prova sia una condotta preprocessuale);

- allorquando il tentativo di mediazione rappresenti una condizione di procedibilità della domanda giudiziale, può condannare la parte costituita che non abbia partecipato alla mediazione senza giustificato motivo al versamento alle casse dello Stato di una

somma corrispondente al doppio del contributo unificato dovuto per il giudizio: condanna che il giudice pronuncia *ex officio*, anche se del caso nei confronti della parte non soccombente, e che si risolve in una sanzione civile per la mancata cooperazione alla buona amministrazione della giustizia, intesa nell'accezione che vede integrata alla giustizia giurisdizionale quella consensuale;

- sempre nel caso di mediazione obbligatoria e di mancata partecipazione senza giustificato motivo alla procedura di mediazione, con il provvedimento che definisce il giudizio e su istanza di parte, può condannare la parte soccombente al pagamento, in favore della parte istante, di una somma equitativamente determinata che non può superare il massimo delle spese di giudizio maturate dopo la conclusione del procedimento di mediazione

Come è stato osservato nel seminario, si tratta di poteri di non poco rilievo, che vanno usati con oculatezza per evitare che il costo della giustizia consensuale si trasformi in un onere poco “virtuoso”.

Peraltro, il d.lgs n. 149/2022 si pone in chiave di completamento della disciplina originaria, all'interno della quale (oltre a quelle accennate) sono state inserite previsioni che non potevano mancare nel cammino di una riforma che si pone come frutto di un intenso lavoro e delle riflessioni maturate tra gli operatori, gli accademici, nei seminari di studio, nella giurisprudenza, nell'ambito delle commissioni ministeriali e anche di progetti, come il “Progetto Nausicaa”, che, muovendosi in un ambiente europeo (le direttive e altre fonti europee) avevano visto la luce ancor prima del 2010, aprendo la strada a una cultura totalmente inesistente e che ha permesso, tra l'altro, di resistere allo *tsunami* delle riforme normative. Costituiscono esiti significativi di questa cultura la regola che configura l'invio in mediazione demandata non come un obbligo imposto dall'alto, ma quale frutto di un'ordinanza motivata; la previsione relativa agli indici di mediabilità e agli addetti all'ufficio per il processo; l'affiancamento dei borsisti negli uffici giudiziari; la prescrizione relativa al monitoraggio, e altro ancora.

Con il novellato art. 8 d.lgs n. 28/2010, il legislatore, prescrivendo che al primo incontro il mediatore si adopera affinché le parti raggiungano un accordo di conciliazione e che le parti e gli avvocati da cui esse sono assistite cooperano in buona fede al fine di realizzare un effettivo confronto sulle questioni controverse, ha inteso far sì che il cd. primo incontro diventi un incontro *reale*, in cui le parti assistite dai propri

4. Tre mesi alla data in cui si è tenuto il seminario. Il termine è stato poi portato a sei mesi dall'art. 1, primo comma, lett. e del d.lgs n. 216/2024.

legali e con l'aiuto del mediatore si impegnano nell'esplorazione degli interessi sottesi alle pretese giuridiche, collaborando lealmente e in buona fede per verificare la possibilità di raggiungere un accordo: in tal modo abbandonando la visione (fatta propria anche dalla Corte di cassazione nella sent. n. 8473/2019)⁵ secondo cui, alla luce del testo dell'art. 8 allora vigente, nel primo incontro il mediatore avrebbe dovuto limitarsi a illustrare le caratteristiche della mediazione e a raccogliere l'eventuale volontà o il rifiuto delle parti di proseguire nel relativo procedimento. La circostanza che, in base alla novella, il primo incontro debba consistere in una vera e propria sessione di mediazione comporta, tra l'altro, la necessità (recepita dalla riforma) di sottrarlo al regime di gratuità, anche nel caso in cui una conciliazione non sia raggiunta⁶.

Per favorire l'effettività della mediazione, è stato previsto che le parti partecipino personalmente al relativo procedimento, dal momento che (come già evidenziato dalla Corte di cassazione nella sentenza appena citata), se le parti si siedono di persona al tavolo di mediazione e quindi si mettono loro stesse in gioco in un dialogo diretto, coadiuvato dal mediatore, più alte sono le probabilità che gli interessi reali sottesi alle pretese giuridiche vengano esplorati, favorendo il raggiungimento di un accordo.

La possibilità di farsi rappresentare nel procedimento di mediazione presuppone la sussistenza di giustificati motivi (sarà la giurisprudenza a dare concretezza a tale previsione normativa) e richiede che il rappresentante sia a conoscenza dei fatti di causa oltre che munito dei poteri per la composizione della controversia⁷.

Il legislatore ha omesso di far chiarezza su una questione dibattuta nella pratica, e cioè quale debba essere la forma di questa procura. Nel seminario è stata manifestata l'opinione che debba trovare applicazione la disciplina di diritto comune relativa al rilascio della procura sostanziale *ad negotia*⁸.

Con la riforma Cartabia l'ambito di applicazione della mediazione "obbligatoria" è stato esteso a una

serie di serie di figure contrattuali apparentemente slegate l'una dalle altre (contratti di associazione e partecipazione, tra cui non possono rientrare le controversie di lavoro; contratti di consorzio, che tra l'altro conoscono una molteplicità di varianti normative, diversificate e disseminate nell'ambito del codice civile; controversie in materia di contratti d'opera; contratti di rete, *franchising*, somministrazione; contratti di società di persone, subforniture), ma in realtà accomunate dalla sussistenza di una relazione in qualche modo continuativa tra le parti, in coerenza con la scelta legislativa del 2010, che aveva incluso tra le materie originarie un gruppo di controversie caratterizzate dal fatto che la relazione tra le parti è destinata a durare nel tempo (ad esempio: contratti di locazione, comodato, affitto di azienda).

La riforma non ha toccato la materia della responsabilità sanitaria, che è stata anzi confermata come una delle controversie rispetto alle quali è obbligatorio il procedimento di mediazione in via preliminare, nel caso in alternativa con l'accertamento tecnico preventivo di cui al 696-bis cpc.

Si deve tener conto del fatto che il procedimento sommario di cognizione è stato soppiantato dal procedimento semplificato di cognizione di cui all'art. 281-decies ss. del cpc, con la conseguenza che, in caso di fallimento della mediazione, occorre porsi il problema non più se e quando obbligatoriamente instaurare il processo con le forme del procedimento sommario, bensì con le forme del procedimento semplificato di cognizione.

Resta immutata la previsione che il convenuto ha l'onere di eccepire l'inosservanza della condizione di procedibilità, a pena di decadenza, nella comparsa di risposta, e che nel giudizio di primo grado il giudice può rilevarla d'ufficio fino alla prima udienza. Ciò non esclude che il rilievo possa avvenire in un momento anteriore perché, tra le verifiche preliminari che il giudice è tenuto ad effettuare in funzione del decreto ex art. 171-bis cpc, la norma richiama espressamente quella attinente all'osservanza della condizione di procedibilità.

5. Nello stesso senso, Cass., n. 18968/2019.

6. Nel seminario è stato fatto riferimento alle bozze del novellando dm n. 180/2010 (bozze che si sono successivamente tradotte nel dm n. 150/2023, sostitutivo del dm n. 180/2010), con l'osservazione, tra l'altro, che l'indennità sarebbe stata ivi determinata in una sorta di misura *calmierata*.

7. Altrettanto ragionevolmente, è poi previsto che i soggetti diversi dalle persone fisiche possono partecipare alla procedura di mediazione avvalendosi di rappresentanti o delegati sempre a conoscenza dei fatti di causa e sempre muniti dei poteri necessari per la composizione della controversia.

8. Il d.lgs n. 216/2024 ha inserito nell'art. 8 della legge n. 28/2010 il comma 4-bis, in base al quale «la delega per la partecipazione all'incontro ai sensi del comma 4 è conferita con atto sottoscritto con firma non autenticata e contiene gli estremi del documento di identità del delegante. Nei casi di cui all'articolo 11, comma 7, il delegante può conferire la delega con firma autenticata da un pubblico ufficiale a ciò autorizzato. Il delegato a partecipare all'incontro di mediazione cura la presentazione e la consegna della delega conferita in conformità al presente comma, unitamente a copia non autenticata del proprio documento di identità, per la loro acquisizione agli atti della procedura».

In base al novellato art. 163 cpc, l'attore ha l'oneri di indicare, nell'atto di citazione, l'avvenuto esperimento nella condizione di procedibilità; ma non sembra che l'omissione di tale requisito possa determinare la nullità dell'atto, quanto meno nei casi in cui la mediazione sia stata esperita o il relativo procedimento almeno avviato.

Tra le novità positive vanno annoverate quelle relative agli incentivi, che sono stati incrementati dal legislatore (con tutti i limiti derivanti dalla concreta operatività e utilizzabilità delle relative previsioni) sia per le parti, sia per gli organismi di mediazione.

Per quanto concerne gli incentivi a favore delle parti, vengono in rilievo l'aumento dell'esenzione dall'imposta di registro (che non si sconta entro la soglia di valore di centomila euro, da rapportare al contenuto dell'accordo più che al verbale, come letteralmente recita l'art. 17, secondo comma del d.lgs n. 28/2010) e nuove ipotesi di crediti di imposta (art. 20 d.lgs n. 28/2010) allorché sia raggiunto l'accordo di conciliazione. A quella già prevista con riferimento all'indennità di mediazione, si aggiunge (sempre entro il limite di 600 euro) l'ipotesi di credito d'imposta inerente al compenso corrisposto al proprio avvocato per l'assistenza nella procedura di mediazione, nei casi di mediazione obbligatoria e in quelli di mediazione demandata dal giudice, con la specificazione che tali crediti sono utilizzabili dalla parte nel limite complessivo di 600 euro e fino a un importo massimo annuale di 2400 euro per le persone fisiche e di 24.000 per le persone giuridiche. È stata, inoltre, aggiunta un'altra ipotesi di credito d'imposta commisurata all'indennità non esigibile dalla parte ammessa al patrocinio a spese dello Stato, nel limite dell'importo versato e fino a concorrenza di 518 euro.

Un altro importante incentivo riguarda l'introduzione, fortemente auspicata, del patrocinio a spese dello Stato. La Corte costituzionale, nel gennaio del 2022, era già pervenuta a questo risultato dichiarando l'incostituzionalità di alcune norme del testo unico in materia di spese di giustizia (dPR n. 115/2002) che, per quanto concerne l'accesso al patrocinio a spese dello Stato, facevano riferimento solo al processo e alle eventuali procedure derivate e accidentali, comunque connesse al processo, con l'incongrua conseguenza che l'esclusione delle procedure stragiudiziali dal beneficio avrebbe potuto indurre i non abbienti e i

loro difensori ad adire comunque il giudice. I novellati artt. 15-bis ss. del d.lgs n. 28/2010 disciplinano più o meno compiutamente questo istituto, riferendolo al modello della mediazione obbligatoria e a quello della mediazione demandata dal giudice, peraltro con il limite e a condizione che sia raggiunto l'accordo⁹.

È rimasto inoltre fermo che, nei casi in cui si trovi nelle condizioni di potersi avvalere del patrocinio a spese dello Stato, la parte non è tenuta a pagare l'indennità agli organismi di mediazione, per i quali è stata prevista l'attribuzione di un credito d'imposta commisurato all'indennità non esigibile dalla parte che si trova nelle condizioni per essere ammessa al patrocinio a spese dello Stato.

3. La mediazione telematica

Sino al 2020 la mediazione, se le parti fossero state consenzienti, poteva essere svolta con modalità telematiche e con *software* specifici soltanto se il regolamento dell'organismo di mediazione le avesse previste (*cf.* il testo originario dell'art. 3, quarto comma, e dell'art. 16, terzo comma, d.lgs n. 28/2010). L'avvocato non poteva dichiarare autografa la firma apposta a distanza dal cliente né esistevano disposizioni tali da attribuire al verbale di accordo telematico valore di titolo esecutivo, così come nessuna previsione normativa consentiva di estrarre copia cartacea di un verbale telematico di accordo. Nei rari casi in cui il verbale telematico fosse stato redatto in formato *file* PDF, questo veniva stampato e firmato a penna dagli avvocati.

Tale modalità è proseguita fino al 2020, allorché, con l'arrivo della pandemia da Covid-19, il legislatore e il Ministero della giustizia hanno dovuto introdurre nuove disposizioni normative e operative per garantire la prosecuzione del servizio di mediazione adattandolo all'esigenza del momento, che era quella di limitare gli spostamenti e i contatti fisici¹⁰.

Per effetto di tali disposizioni, nel periodo pandemico:

- restava invariata la necessità del consenso delle parti allo svolgimento telematico;

- l'avvocato poteva dichiarare autografa la firma del cliente collegato a distanza (si tratta della "autografia" quale forma minore rispetto alla "autentica"

9. Non si è ritenuto, evidentemente per limiti di spesa, che lasciano comunque lacunosa la disciplina, di non estendere il beneficio ad altre ipotesi, ivi comprese le mediazioni non obbligatorie.

10. Si vedano: l'art. 20-bis dl n. 18/2020 (conv., con mod., in l. n. 27/2020), introdotto per consentire agli avvocati e alle parti di svolgere gli incontri da remoto e attribuire valore di titolo esecutivo agli accordi raggiunti a distanza; l'art. 2-sexies dl n. 28/2020 (conv. in l. n. 70/2020), introdotto per consentire alla parte non inadempiente di un accordo di mediazione di porre in esecuzione un accordo telematico; l'avviso del Ministero della giustizia in data 4 maggio 2020, pubblicato con l'obiettivo di svincolare la possibilità della partecipazione da remoto alla necessaria sua previsione nel regolamento dell'organismo, fermo restando il consenso delle parti.

del pubblico ufficiale, entrambe tenute ben distinte dall'art. 11, comma 3, d.lgs n. 28/2010);

- veniva attribuito valore di titolo esecutivo all'accordo telematico;

- l'accordo telematico, sottoscritto digitalmente all'esito del procedimento *online*, poteva acquisire "forma analogica", cioè di documento cartaceo, necessario per poterlo porre in esecuzione quale titolo esecutivo;

- vi era libertà di utilizzo di qualsiasi piattaforma di videoconferenza.

Terminato il periodo della pandemia, il legislatore della novella, dando attuazione alla legge delega n. 206/2021¹¹, ha previsto espressamente (anche qui riecheggiando alcune novità introdotte con la riforma Cartabia per il processo civile) che la mediazione possa svolgersi, sempre previo consenso delle parti, in modalità telematica, trasformando così tale forma di svolgimento della procedura da strumento di "soccorso", durante la fase dell'emergenza epidemiologica, a modalità alternativa fisiologica del procedimento quale aspetto della duttilità del modello procedimentale (novellato art. 8-bis d.lgs n. 28/2010)¹².

Il testo dell'articolo appena citato ha legato la mediazione telematica al rispetto del codice dell'amministrazione digitale (d.lgs n. 82/2005), stabilendo che:

- quando la mediazione si svolge in modalità telematica, ciascun atto del procedimento è formato e sottoscritto nel rispetto delle disposizioni del codice dell'amministrazione digitale e può essere trasmesso a mezzo posta elettronica certificata o con altro servizio di recapito certificato qualificato (comma 1);

- gli incontri si possono svolgere con collegamento audiovisivo da remoto e ciascuna parte può chiedere al responsabile dell'organismo di mediazione di partecipare da remoto o in presenza. Gli organismi devono garantire che i sistemi di collegamento audiovisivo utilizzati per gli incontri del procedimento di mediazione assicurino la contestuale, effettiva e

reciproca udibilità e visibilità delle persone collegate (comma 2);

- i verbali conclusivi di una mediazione svolta telematicamente (di mancato accordo o di assenza della parte convocata in mediazione) devono essere creati dal mediatore in formato *file* PDF nativo. Il verbale e l'eventuale accordo telematico devono essere sottoscritti dall'avvocato, dalle parti e dal mediatore con firma digitale o qualificata (commi 3 e 4);

- la conservazione e l'esibizione dei documenti del procedimento di mediazione svolto con modalità telematiche avvengono a cura dell'organismo di mediazione, in conformità all'art. 43 del codice dell'amministrazione digitale, che a sua volta rimanda alle linee guida Agid (comma 5).

Nella mediazione che si svolge con modalità non telematiche, è possibile partecipare a singoli incontri da remoto anche senza il consenso di tutte le parti, ciò al fine di incentivare la presenza di coloro che sono distanti dal luogo di svolgimento della mediazione, fermo restando il rispetto delle forme stabilite dal codice dell'amministrazione digitale¹³.

4. La mediazione demandata

Per far sì che il processo possa assolvere la sua funzione di garanzia fondamentale di protezione dei diritti nell'opera non di sovrapposizione, ma di integrazione cui si è fatto accenno, un ruolo importante spetta alla mediazione *demandata*, che il legislatore ha inteso valorizzare e incentivare con una serie di prescrizioni dirette, tra l'altro, a inserirla in un circuito collaborativo tra uffici giudiziari, università, avvocatura, organismi di mediazione, enti e associazioni professionali, quale anello di una cultura del raccordo la cui concreta esplicazione implica, tra l'altro, di affrontare con oculatezza i problemi posti dalla riforma circa l'individuazione del momento più appropriato per disporre nel rito ordinario di cognizione e in quello semplificato l'invio in mediazione, ciò che avverrà

11. Nel cui art. 1, lett. p, era prescritto di «prevedere che le procedure di mediazione e di negoziazione assistita possano essere svolte, su accordo delle parti, con modalità telematiche e che gli incontri possano svolgersi con collegamenti da remoto».

12. Il legislatore ha inteso distinguere la mediazione telematica (interamente digitalizzata a partire dal deposito della domanda di mediazione sino alla sua conclusione) dagli incontri svolti da remoto, prescrivendo il consenso delle parti solo nel primo caso.

13. L'art. 8-bis è stato poi sostituito nei seguenti termini dal "correttivo" di cui al d.lgs n. 216/2024:

«1. Quando la mediazione, con il consenso delle parti, si svolge in modalità telematica, gli atti del procedimento sono formati dal mediatore e sottoscritti in conformità al presente decreto nel rispetto delle disposizioni del codice dell'amministrazione digitale, di cui al decreto legislativo 7 marzo 2005, n. 82.

2. A conclusione del procedimento il mediatore forma un documento informatico contenente il verbale e l'eventuale accordo per l'apposizione della firma da parte dei soggetti che vi sono tenuti. Il documento è immediatamente firmato e restituito al mediatore.

3. Il mediatore, ricevuto il documento di cui al comma 2, verificata l'apposizione, la validità e l'integrità delle firme, appone la propria firma e ne cura il deposito presso la segreteria dell'organismo, che lo invia alle parti e ai loro avvocati, se nominati.

4. La conservazione e l'esibizione dei documenti del procedimento di mediazione svolto con modalità telematiche avvengono, a cura dell'organismo di mediazione, in conformità all'articolo 43 del decreto legislativo n. 82 del 2005».

in particolare quando il giudice rileva che il processo si sta incanalando in situazioni e sottende rapporti e interessi che difficilmente risolveranno il problema delle parti davanti a lui¹⁴. Nella prospettiva di costruzione di una più ampia ed effettiva rete di protezione dei diritti, avranno indubbiamente un peso non secondario sia le garanzie di professionalità, correttezza e trasparenza degli organismi di mediazione e degli enti di formazione, sia quelle di imparzialità, idoneità professionale e – come il legislatore della novella ha voluto espressamente precisare – indipendenza dei mediatori.

Non sono poche le modifiche introdotte rispetto all'impianto originario della legge n. 28/2010. Sul piano sostanziale, sono stati specificati gli indici di mediabilità, cioè gli elementi (natura della causa, stato dell'istruzione, comportamento delle parti e ogni altra circostanza: novellato art. 5-*quater* d.lgs n. 28/2010) in base ai quali il giudice può disporre che le parti inizino un procedimento di mediazione con conseguenze sulla procedibilità della domanda.

La mediazione demandata può essere disposta – anche in grado di appello – con ordinanza *motivata*, rapportata cioè al caso concreto e alle caratteristiche della singola controversia, e non con formule di stile generiche e generali, e nell'ambito del procedimento ordinario può essere disposta dal giudice in ogni momento, salvo il limite finale di cui all'art. 5-*quater* d.lgs n. 28/2010¹⁵. Poiché l'invio in mediazione ha maggiori possibilità di successo in quanto l'ordinanza relativa costituisca esito di un colloquio tra giudice, parti e difensori, si ritiene che esso non possa aver luogo con il decreto da emettere ad esito delle verifiche preliminari *ex art. 171-bis cpc*, mentre può essere sicuramente disposto nel contesto della prima udienza, allorché le parti compaiono davanti al giudice e quando tuttavia, essendo state le difese processuali già in gran parte svolte e le posizioni delle parti già ampiamente delimitate, il tasso avversariale è divenuto più alto e tale da far apparire l'invio in mediazione superfluo e anzi contrastante con le finalità di composizione consensuale della lite. È stato così ipotizzato che il giudice, ove ritenga sussistenti le condizioni per formulare una proposta conciliativa (anche

facendo leva, se del caso, sull'antieconomicità della prosecuzione della lite, in particolare nelle cause di valore non eccessivo) o ritenga utile verificare con le parti la disponibilità a percorrere la strada della mediazione, possa disporre un'udienza *ad hoc* in sede di decreto *ex art. 171-bis cpc*, contestualmente disponendo un rinvio sufficientemente lungo dell'udienza di comparizione prevista dalla norma al fine di impedire che decorrano i termini a ritroso.

Questa è anche la soluzione indicata dagli Osservatori sulla giustizia civile nell'assemblea nazionale tenutasi a Catania dal 16 al 18 giugno 2023, in linea con la tesi che la mediazione demandata, come osservato, ha maggiori *chance* di successo se l'ordinanza che la dispone è frutto di un colloquio processuale tra il giudice, gli avvocati e le parti, e in armonia con il favore per il principio di oralità che la riforma del processo sembra aver sacrificato sostituendolo con una lunga serie di atti scritti, con la previsione di verifiche preliminari che il giudice compie in solitario e l'emissione di un decreto di fissazione dell'udienza di comparizione quando l'incontro delle parti arriva ormai troppo tardi. Più in generale, la stabilizzazione delle misure adottate per consentire lo svolgimento dell'attività processuale durante la pandemia, ha pressoché determinato – con la sostituzione delle note scritte – la scomparsa dell'udienza, che non è più un luogo dove si parla e si ascolta, ma diventa un termine da cui decorrono altri termini, con una conseguente crisi della relazione tra i soggetti del processo e fenomeni di “spopolamento” dei tribunali¹⁶.

Con riguardo alla questione in esame, è stata suggerita anche la soluzione secondo cui, laddove sussista una disponibilità o comunque una non ostilità verso un percorso di mediazione, le parti (in particolare il convenuto, perché l'attore, se avesse avuto questa disponibilità, probabilmente avrebbe esperito una mediazione per conto suo) potrebbero farne dichiarazione nelle loro difese.

Queste soluzioni evidenziano come il metodo collaborativo possa svolgere una proficua funzione anche con riguardo alla mediazione demandata; e se il rinvio in mediazione non può risolversi in una restrizione dell'autonomia di svolgimento della relativa

14. Nel seminario è stato fatto riferimento anche all'utilità che l'invio in mediazione può svolgere, ad esempio, in presenza di preclusioni tali da condurre ad esiti di improcedibilità, con il rischio di dover poi iniziare un nuovo processo, con correlativo dispendio di attività e costi ulteriori.

15. «Fino al momento di precisazione delle conclusioni» in base al testo vigente alla data in cui si è tenuto il seminario; fino al momento in cui il giudice «fissa l'udienza di rimessione della causa in decisione» in base all'art. 1, primo comma, lett. d del d.lgs n. 216/2024.

16. L'assemblea degli Osservatori cui si fa riferimento nel testo era proprio intitolata «Il diritto come relazione». Per contrastare questa deriva, nel documento finale approvato dall'assemblea, accanto ad altri suggerimenti di “buone prassi” anche con riguardo al rito semplificato, è stata ipotizzata una sorta di *pre-trial* per far sì che la mediazione possa essere demandata prima del triplice giro di memoria, che il rito ordinario possa essere fruttuosamente convertito in quello semplificato e che possa essere verificata una soluzione anticipata del processo.

procedura, ciò non esclude che nell'ordinanza del giudice possa essere contenuta qualche utile indicazione, ad esempio facendo riferimento alla possibilità di acquisizione di una perizia che potrebbe agevolare l'esito positivo della mediazione.

Nel corso del seminario è stato poi sottolineato come tra conciliazione *ex art. 185-bis cpc* e mediazione demandata corra non una relazione conflittuale, quanto piuttosto un rapporto di complementarietà. Nella mediazione demandata il mediatore non agisce come un ausiliario del giudice, ma ciò non toglie che, anche ai fini di un utile svolgimento della mediazione, assuma importanza (sia pure come punto di partenza, e non come punto di arrivo) ciò che il giudice ha scritto nell'ordinanza con cui l'ha disposta. Il fatto che l'ordinanza debba essere motivata sta a significare che essa deve essere idonea a far comprendere alle parti e allo stesso mediatore le ragioni del provvedimento, il perché si è ritenuto di non potersi avvalere dell'art. 185-bis cpc e di far ricorso invece alla mediazione. E allorché questa fallisca, non è escluso che il giudice – anche approfondendo, eventualmente, le ragioni di tale esito negativo – proceda egli stesso a un ultimo tentativo di conciliazione ai sensi dell'art. 185-bis cpc.

5. La negoziazione assistita

Anche con la *convenzione di negoziazione assistita da avvocati* di cui al dl n. 132/2014, convertito, con modificazioni, nella legge n. 162/2014 e successive modifiche, il legislatore, sotto la sigla della “*degiurisdizionalizzazione*”, ha inteso estendere l'ambito delle controversie risolubili in sedi diverse da quella giurisdizionale, affidandone lo svolgimento all'autonomia e alla responsabilità delle parti secondo una concezione del diritto inteso anzitutto come dialogo, piuttosto che come norma posta autoritativamente dall'alto: laddove – è stato osservato – il processo civile che emerge

dalla riforma rischia di essere (soprattutto per quanto riguarda il rito ordinario) il processo delle solitudini e delle distanze, un labirinto di procedura scritta dove il libero convincimento appassisce e muore. La *giustizia consensuale* rimanda invece a una concezione che impegna tutti noi, mette in campo la responsabilità, la cooperazione, il principio di solidarietà sociale. In questa prospettiva, la possibilità di pervenire, con l'assistenza di avvocati, alla separazione personale e al divorzio mediante un'intesa diretta tra le parti, sia pure entro i limiti e alle condizioni stabilite dalla legge, costituisce un'evoluzione delle connotazioni contrattualistiche che è venuta assumendo la disciplina positiva con riguardo all'ambito familiare, ciò che ha portato a introdurre proprio nella delicata materia del diritto di famiglia una deroga al principio di disponibilità dei diritti oggetto di negoziazione di cui all'art. 2 l. n. 161/2014 e a un'erosione del dogma dell'indisponibilità degli *status*.

Anche per questa ragione il legislatore ha valorizzato il ruolo degli avvocati, cui non soltanto spetta di assistere le parti nella ricerca della soluzione condivisa più congrua rispetto ai loro interessi e, quando vi sono, all'interesse primario dei figli¹⁷, ma ai quali il legislatore ha affidato, oltre che compiti informativi che si traducono in altrettanti doveri nei confronti delle parti da loro assistite, anche funzioni certificative assai rilevanti ai fini della validità dell'accordo e della possibilità che esso possa costituire titolo esecutivo e per l'iscrizione di ipoteca giudiziale: funzioni e responsabilità che portano ad assimilarli in un certo senso a pubblici ufficiali, pur restando fermo che i trasferimenti immobiliari in sede di negoziazione assistita richiedono sempre l'intervento di un pubblico ufficiale in senso stretto e, cioè, di un soggetto diverso dall'avvocato¹⁸.

L'istituto (che si pone come condizione di procedibilità della domanda solo per le controversie in materia di risarcimento del danno da circolazione

17. In base al novellato art. 6, comma 3-bis della legge istitutiva, al coniuge o al *partner* dell'unione civile sprovvisto di mezzi adeguati, o che comunque non possa procurarsi per ragioni oggettive (tenuto conto di tutti i parametri di cui al comma 6 dell'art. 5 l. div., come riletti dalle sezioni unite a seguito del *revirement* di cui alla sent. n. 18287/2018), potrà essere riconosciuto un assegno *una tantum* da versare in unica soluzione e la cui congruità – che nei giudizi relativi allo scioglimento o alla cessazione degli effetti civili del matrimonio è rimesso al tribunale ai sensi dell'art. 5, comma 8, l. n. 898/1970 e succ. mod. – è asseverata dagli avvocati che assistono le parti e sottoscrivono l'accordo.

Si tratta di una valutazione assai delicata, in quanto l'assegno *una tantum*, in luogo dell'assegno divorzile periodico, preclude in futuro la possibilità di proporre qualunque domanda di contenuto economico e finanche di ottenere una quota della pensione di reversibilità, il cui presupposto è da rinvenire nella titolarità attuale e concretamente fruibile dell'assegno divorzile al momento della morte dell'*ex*-coniuge. Peraltro, la valutazione dei difensori non vincola il convincimento del giudice nel caso in cui fosse proposta azione di annullamento o di dichiarazione di nullità della convenzione di negoziazione assistita o dell'accordo raggiunto dalle parti.

18. L'accordo di cui all'art. 6 della legge istitutiva e succ. mod. può contenere anche patti di trasferimenti immobiliari, seppure con meri effetti obbligatori, con la possibilità di fruire in sede di rogito dei benefici fiscali di cui all'art. 19 l. n. 74/1987 in materia di imposte catastali e ipotecarie, così come modificata in virtù della pronuncia della Corte costituzionale del 29 aprile-10 maggio/1999, n. 154, e ribadita dalle successive pronunce della Corte di cassazione, avendo la cessione stessa funzione essenziale nell'economia degli accordi raggiunti dalle parti al fine di prevenire un ulteriore contenzioso familiare in merito alle condizioni di separazione/divorzio. L'applicabilità di tali benefici anche all'accordo concluso in sede di negoziazione assistita è stata confermata dall'Agenzia delle entrate con risoluzione n. 65 del 16 luglio 2015.

di veicoli e natanti nonché, fuori dei casi previsti dall'art. 5, comma 1-bis della legge sulla mediazione obbligatoria, per le controversie relative a domande di pagamento a qualsiasi titolo di somme non eccedenti 50.000 euro – art. 3 dl n. 132/2014) non ha avuto il successo sperato con riguardo all'intento di ridurre l'arretrato giudiziale, ma si è dimostrato particolarmente utile per le soluzioni consensuali di separazione personale, di cessazione degli effetti civili o di scioglimento del matrimonio, di modifica delle condizioni di separazione o di divorzio, di affidamento e mantenimento dei figli nati fuori del matrimonio, e loro modificazioni, e di alimenti (art. 6 dl citato)^{19,20}. Ciò – è stato rilevato – dovrebbe costituire un incentivo a utilizzare questi strumenti passando attraverso la negoziazione propriamente intesa e, cioè, attraverso quelle pratiche collaborative che si esprimono nel *dialogo* e sul dialogo si fondano, nel significato anche etimologico del termine, anche se l'impossibilità di accedere, con riguardo a tali controversie, al patrocinio a spese dello Stato (la negoziazione assistita non configurandosi come condizione di procedibilità della domanda giudiziale) e, negli altri casi, l'accesso essendo consentito solo in quanto sia raggiunto un accordo, costituiscono un limite alla possibilità di una più ampia diffusione dell'istituto²¹.

Il rafforzamento della disciplina sotto il profilo appena accennato trova adesso un tassello importante nella novità assoluta dell'istruzione stragiudiziale,

e cioè nell'acquisizione (stragiudiziale) di dichiarazioni di terzi che dalla legge sono definiti informatori, ma che in realtà sono testimoni a tutti gli effetti, tanto è vero che è stata introdotta una precisa fattispecie di reato nel codice penale per le false dichiarazioni da loro rese²².

Negli interventi dedicati all'argomento, nel corso del seminario è stata evidenziata l'utilità di questa pratica, tenendo conto dei limiti che caratterizzano l'istruzione probatoria nel processo civile a confronto del sistema della *direct and cross examination*, proprio di altre strutture processuali e adesso anche del neoistituto Tribunale europeo dei brevetti, che è a tutti gli effetti un tribunale anche italiano, con divisione locale e divisione centrale italiana.

Al riguardo, si è fatto riferimento alla fase *pre-trial* dei processi all'americana, con acquisizione delle prove nello studio degli avvocati, una pratica che conduce spesso (anche perché assistita da doveri derivanti da *Statements of Truth* molto forti) a *settlements* e *consiliations* prima di giungere al *trial*.

I verbali di acquisizione delle dichiarazioni in esame, redatti e sottoscritti dagli avvocati, faranno piena prova di quanto avvenuto in presenza degli avvocati medesimi: la terminologia utilizzata dal legislatore richiama, infatti, l'efficacia probatoria estrinseca degli atti pubblici.

È stato, tuttavia, prospettato il timore che l'opportunità in tal modo introdotta dal legislatore

19. In base all'art. 6 della legge istitutiva, come modificato dal d.lgs n. 149/2022, la convenzione di negoziazione assistita da almeno un avvocato per parte può essere conclusa:

- tra coniugi, al fine di raggiungere una soluzione consensuale di separazione personale, di cessazione degli effetti civili del matrimonio, di scioglimento del matrimonio nei casi di cui all'art. 3, primo comma, numero 2, lett. b della l. n. 898/1970 e succ. mod., di modifica delle condizioni di separazione o di divorzio;
- tra i genitori, al fine di raggiungere una soluzione consensuale per la disciplina delle modalità di affidamento e mantenimento dei figli minori nati fuori del matrimonio, nonché per la disciplina delle modalità di mantenimento dei figli maggiorenni non economicamente autosufficienti nati fuori del matrimonio e per la modifica delle condizioni già determinate;
- tra le parti, per raggiungere una soluzione consensuale per la determinazione dell'assegno di mantenimento richiesto ai genitori dal figlio maggiorenne economicamente non autosufficiente e per la determinazione degli alimenti, ai sensi dell'art. 433 cc, e per la modifica di tali determinazioni.

20. Si discute se gli effetti dell'accordo raggiunto a seguito di convenzione assistita decorrano dal momento in cui il pubblico ministero ha rilasciato il nullaosta o l'autorizzazione (o, meglio, dal momento della comunicazione alle parti dell'esito positivo del controllo svolto dal pubblico ministero) o se, una volta intervenuti il nullaosta o l'autorizzazione, essi retroagiscano alla data dell'accordo, conclusione quest'ultima avallata dall'opinione maggioritaria secondo cui la *condicio juris* opera retroattivamente. L'opinione prevalente in dottrina sembra, tuttavia, nel senso che gli effetti si producano *ex nunc*, salva l'ipotesi correlata al disposto dell'art. 3 l. n. 898/1970 e succ. mod., laddove è previsto (per la parte che qui interessa) che, ai fini della proposizione della domanda di scioglimento o di cessazione degli effetti civili del matrimonio, le separazioni devono essersi protratte ininterrottamente per almeno sei mesi *dalla data certificata nell'accordo di separazione* raggiunto a seguito di convenzione di negoziazione assistita.

21. Cfr., in argomento, Cass., n. 3888/2023, che ha respinto il dubbio di legittimità costituzionale relativamente all'esclusione del patrocinio a spese dello Stato, argomentando appunto dal carattere facoltativo della negoziazione assistita in materia familiare. È stato osservato come ulteriori remore all'applicazione dell'istituto possano derivare dall'obbligo per ciascuna parte di essere assistita da un avvocato, ciò che aumenta i costi, soprattutto per i soggetti economicamente svantaggiati, e dalle maggiori responsabilità percepite dagli avvocati rispetto ai procedimenti giudiziari, nella convinzione (invero errata) che l'intervento e il controllo del giudice possano sollevare i professionisti dalla responsabilità relativa al contenuto degli accordi raggiunti dalle parti con il loro supporto.

22. La possibilità di acquisire dichiarazioni di terzi su fatti rilevanti in relazione all'oggetto della controversia, come pure quella di acquisire dichiarazioni confessorie della controparte sulla verità di fatti ad essa sfavorevoli e favorevoli alla parte nel cui interesse sono richieste, debbono essere espressamente previste nella convenzione di negoziazione assistita.

(particolarmente utile soprattutto nelle materie di famiglia, in cui la *disclosure* svolge un ruolo importantissimo per giungere a un'adeguata quantificazione dei contributi di mantenimento degli assegni divorzili per la prole e via dicendo) non abbia nella pratica il riscontro che meriterebbe, soprattutto per il fatto che queste dichiarazioni vengono poi acquisite nel processo, con il rischio di non conservare la riservatezza propria di qualunque tavolo negoziale.

A suo modo rivoluzionaria è anche la norma che consente, con la negoziazione assistita, di stipulare accordi in materia di lavoro subordinato e parasubordinato, fermo quanto disposto dall'art. 412-ter cpc riguardo alle altre modalità di conciliazione e arbitrato previste dalla contrattazione collettiva.

Non si devono dimenticare le resistenze che si sono avute rispetto a un'innovazione di questo genere. Nello stesso tempo, però, è giusto avvertire della necessità di vigilare con cura sull'autenticità, l'efficienza e l'efficacia dell'assistenza prestata alle parti deboli del rapporto, essendovi il pericolo di abusi o di elusioni. Quindi: libertà di trovare accordi che resistano e abbiano la stabilità propria dell'art. 2113 cc, riconosciuta agli accordi in sede protetta, ma nel contempo accurata vigilanza e attenzione sulla effettività delle difese di cui possono disporre i lavoratori.

L'accordo raggiunto in sede di negoziazione assistita²³ deve essere trasmesso con modalità telematiche, a cura degli avvocati che assistono le parti, al procuratore della Repubblica presso il tribunale competente ai fini del rilascio del nullaosta o dell'autorizzazione cui l'accordo medesimo è sospensivamente condizionato.

Il procuratore della Repubblica, quando appone il nullaosta o rilascia l'autorizzazione, trasmette l'accordo sottoscritto digitalmente agli avvocati di tutte le parti, mentre quando ritiene che esso non risponda all'interesse dei figli, o che sia opportuno procedere al loro ascolto, lo trasmette entro cinque giorni al presidente del tribunale. L'ascolto del minore, dunque, non avverrà nel corso della negoziazione sotto la direzione (e la responsabilità) degli avvocati delle parti, bensì – ed eventualmente – solo in fase di “autorizzazione” dell'accordo negoziato, e sarà effettuato dal presidente del tribunale. La riforma cerca, in tal modo, di dare risposta a un problema teorico (garantire al minore la possibilità di essere ascoltato anche in un contesto degiurisdizionalizzato) e a uno pratico (agevolare la circolazione all'estero degli accordi negoziati). In effetti, il regolamento UE n. 1111/2019, per quanto riguarda il riconoscimento e l'esecuzione dei provvedimenti in materia di responsabilità genitoriale, prevede all'art.

68, par. 3, che il riconoscimento di un accordo sulla responsabilità genitoriale raggiunto o registrato in un altro Stato membro possa essere negato qualora non sia stata data, al minore capace di discernimento, la possibilità di esprimere la sua opinione al riguardo. Con la previsione dell'ascolto da parte del presidente del tribunale, dunque, si aumenteranno le possibilità di far eseguire all'estero accordi italiani di negoziazione assistita relativi a prole minorenni, anche se la novità implicherà un fisiologico allungamento dei tempi di perfezionamento dell'accordo di negoziazione. Resta incerto, peraltro, come si debba sviluppare il procedimento avanti al presidente del tribunale a seguito del trasferimento degli atti da parte del pm: si è persa, in effetti, l'occasione per colmare una lacuna che ha creato non pochi dubbi nella prassi. Rispetto ad accordi destinati alla circolazione in altri Stati membri, sarà comunque interesse delle stesse parti rappresentare tale “opportunità” al pm per sollecitare esse stesse l'intervento del presidente del tribunale, sempre che – in considerazione dell'inevitabile allungamento dei tempi – esse non si orientino nel senso di ricorrere direttamente ai tradizionali procedimenti “a domanda congiunta”.

È da precisare, infine, che, in base alle modifiche apportate alla legge istitutiva, la negoziazione assistita può svolgersi con modalità telematiche e gli incontri possono tenersi mediante collegamenti audiovisivi a distanza, sempre che tali possibilità siano previste nella convenzione con la quale viene dato inizio al relativo procedimento.

Quando la negoziazione si svolge in modalità telematica, gli atti del procedimento, ivi compreso l'accordo conclusivo, sono formati e sottoscritti nel rispetto delle disposizioni del codice dell'amministrazione digitale, di cui al d.lgs n. 82/2005.

6. Mediazione familiare²⁴

Come si desume dalla *Relazione* illustrativa al d.lgs n. 149, la mediazione familiare non costituisce propriamente un istituto di risoluzione alternativa delle controversie, perché essa, anche quando produce un accordo, richiede sempre un ulteriore e necessario passaggio giuridico formale, che potrà essere il provvedimento giurisdizionale o anche l'accordo di negoziazione assistita; e infatti l'art. 6 dl n. 132/2014 pone un collegamento fra la negoziazione assistita e la mediazione familiare anche in ambito di negoziazione assistita.

23. Nella seduta del 24 febbraio 2023 il Cnf ha approvato tre nuovi modelli per la conclusione delle convenzioni di negoziazione assistita, così come previsto dal novellato art. 2, comma 7-bis della legge istitutiva.

24. Cfr. quanto precisato in nota 1.

Gli avvocati devono informare le parti della possibilità di esperire questo percorso.

Dalle numerose norme contenute con riguardo all'istituto sia nella legge delega sia nel d.lgs n. 149/2022, si desume che la mediazione familiare può essere definita come l'attività professionale svolta in ambito familiare avente per obiettivo quello di aiutare la coppia e i genitori a ridisegnare un nuovo assetto. Questa definizione, suggerita da una parte della dottrina che si è occupata dell'argomento, ricalca quella proposta dalla Società italiana di mediazione familiare come appunto un percorso di riorganizzazione delle relazioni familiari in crisi, un percorso che deve essere sollecitato dalle parti o, comunque, essere da queste condiviso, nella garanzia del segreto professionale e in autonomia dall'ambito giudiziario.

Prima della riforma, questo istituto, pur già conosciuto in ambito sovranazionale (in alcune convenzioni era anzi espressamente trattato insieme agli altri strumenti di risoluzione alternativa delle controversie), ha fatto ingresso nel nostro ordinamento con la legge sull'affido condiviso e l'art. 155-*sexies* cc, successivamente sostituito dal poi abrogato art. 337-*octies* cc, che faceva appunto riferimento alla possibilità per il giudice di rinviare l'adozione dei provvedimenti di cui all'art. 155 cc. all'esito di un percorso di mediazione.

Nella legge delega n. 206/2021 ben quattro lettere dell'articolo 1, comma 23 (quello dedicato alla riforma del rito unificato sulla famiglia) riguardano la mediazione familiare. Le prime due, la *f* e la *n*, riguardano il ruolo del giudice sia nella fase iniziale del procedimento, allorché nel decreto con il quale è fissata la prima udienza informa le parti della possibilità di avvalersi della mediazione familiare, sia con riguardo al giudice relatore e, quindi, alla possibilità accordata dal legislatore delegante di invitare le parti a esperire un tentativo di mediazione familiare, con esclusione delle ipotesi in cui siano allegati violenze di genere o domestiche. Le altre due lettere del comma 23 riguardano l'attività del mediatore, che dovrà poi costituire oggetto di una più puntuale normazione secondaria e che dovrà ispirarsi ai principi generali stabiliti dalla legge n. 4/2013 in materia di professioni non organizzate in ordini e collegi. L'ultima delle quattro lettere del comma 23 è una dispo-

sizione che riguarda l'elenco dei mediatori familiari, che ha trovato poi una puntuale attuazione nell'art. 12-*bis* ss. disp. att. cpc²⁵.

L'art. 473-*bis*.10 cpc costituisce la norma di raccordo fra il nuovo processo unificato in materia di famiglia e la mediazione familiare. Vengono qui, ancora una volta, sottolineati i compiti che la legge attribuisce al giudice in tema di informazione sulla possibilità di avvalersi dello strumento, l'invito a esperire la mediazione, rivolgendosi ai mediatori di cui all'elenco, e la necessità che il relativo percorso (all'esito del quale potranno poi essere adottati i provvedimenti di cui all'art. 473-*bis*.22 cpc) sia attivato su base consensuale.

In attuazione della legge delega, l'art. 473-*bis*.43 cpc prevede il divieto assoluto di iniziare questo percorso in presenza di sentenza di condanna e di applicazione della pena, o in pendenza di procedimento penale per le condotte di abusi familiari, violenza domestica o di genere, nonché anche nell'ipotesi in cui queste condotte siano meramente allegate o emergano in corso di causa, con l'obbligo del mediatore di interrompere immediatamente il percorso di mediazione. L'art. 473-*bis*.42 cpc, introducendo un temperamento a questi divieti, consente al giudice di invitare le parti a rivolgersi a un mediatore qualora, nel corso del giudizio, si ravvisi l'insussistenza delle condotte allegate.

7. L'attività di formazione e le garanzie di buon funzionamento degli organi preposti all'attività di mediazione

Come poteva leggersi nei lavori preparatori della riforma, il perseguimento degli obiettivi di qualità ed efficacia della mediazione avrebbe implicato necessariamente il rinnovo e il rafforzamento della formazione iniziale e permanente dei professionisti e degli operatori del sistema, nonché la revisione dei criteri per l'accreditamento degli organismi di mediazione, dei mediatori, degli enti di formazione e dei formatori, con il conseguente adeguamento del decreto del Ministro della giustizia n. 189/2010, nel solco tracciato dall'articolo 4 della direttiva 2008/52/CE²⁶.

25. Elenco che deve essere istituito presso ogni tribunale e tenuto dal presidente dell'ufficio. L'art 12-*sexies* di queste disposizioni di attuazione rimanda alla normazione secondaria per quanto riguarda l'attività professionale del mediatore familiare, la sua formazione, le regole deontologiche e le tariffe applicabili.

26. Veniva, in particolare, evidenziato che nella revisione dei programmi sarebbe stato necessario prendere in considerazione i requisiti minimi di formazione per i mediatori indicati dal CEPEJ (*European Commission for the Efficiency of Justice – Consiglio d'Europa*) e che, per il potenziamento dei requisiti di qualità e trasparenza degli organismi di mediazione, avrebbero dovuto essere recepiti i principi del codice di condotta europeo per gli organismi di mediazione (documento approvato dall'Assemblea plenaria del CEPEJ nel dicembre 2018, con l'obiettivo di promuovere l'armonizzazione europea dei servizi di mediazione). La disciplina di dettaglio è contenuta nel già citato dm n. 150/2023, che ha sostituito il dm n. 183/2010.

In più interventi del seminario è stata sottolineata l'importanza fondamentale della formazione, cui la legge affida anche la valorizzazione della mediazione demandata correlandovi un'attività di monitoraggio, la regola della tracciabilità dell'attività del giudice²⁷ e l'individuazione dei protagonisti della formazione (art. 5-*quiquies* d.lgs n. 28/2010, inserito dall'art. 7, comma 1, lett. e, d.lgs n. 149/2022).

Il magistrato è tenuto a curare la propria formazione e il proprio aggiornamento in materia di mediazione con la frequentazione di seminari e corsi organizzati dalla Scuola superiore della magistratura, anche attraverso le strutture didattiche di formazione decentrata, nonché per il tramite di una più ampia rete culturale, che affida al capo dell'ufficio giudiziario (peraltro, con la solita clausola di invarianza finanziaria) la possibilità di promuovere progetti di collaborazione con università, ordini degli avvocati, organismi di mediazione, enti di formazione ed altri enti e associazioni professionali e di categoria, nel rispetto della reciproca autonomia, allo scopo di favorire la formazione in materia di mediazione e il ricorso alla mediazione demandata: finalità, quest'ultima, che il legislatore ha inteso incentivare con la previsione secondo cui la frequentazione di seminari e corsi cui si è fatto cenno, il numero e la qualità degli affari definiti con ordinanza di mediazione o mediante accordi conciliativi assumono rilievo ai fini della valutazione di professionalità del magistrato, costituendo indicatori del suo impegno e della sua capacità e laboriosità.

La previsione non è andata immune da critiche, prospettandosi il rischio che possa tradursi in modalità sanzionatorie riguardo all'attività del magistrato, o favorire comportamenti defatiganti di quest'ultimo, il quale, confidando sulla quantità delle mediazioni demandate come fattore di valutazione positiva della professionalità, sarebbe indotto a prestare attenzione più alla quantità dei provvedimenti di invio in mediazione che alle condizioni cui è subordinata la relativa adozione; ma non può esserci dubbio che il legislatore, nell'introdurre la norma, abbia inteso perseguire finalità incentivanti della mediazione.

Ovviamente, il giudice può disporre in maniera proficua la mediazione o formulare una valida proposta conciliativa solo se ha conoscenza adeguata della controversia, giacché, in caso contrario, non può cogliere gli elementi "esterni" sui quali è possibile lavorare per raggiungere una soluzione che miri non tanto alla deflazione o alla sistemazione del proprio ruolo (anche se questo può essere un effetto benefico), quanto a una reale soddisfazione degli interessi in gioco.

Nella valutazione del magistrato (e, prima ancora, per renderla possibile) indubbiamente ha un peso la tracciabilità dei provvedimenti, che ne costituisce anzi un presupposto e funge da condizione incentivante, da valorizzare e "combinare" con l'attività di formazione del magistrato nell'approfondimento dei concreti indici di mediabilità. Al riguardo, è da segnalare l'importante delibera con la quale il Csm ha stabilito di mettere in condivisione con la Scuola superiore della magistratura le informazioni relative al percorso professionale dei magistrati, a fronte della trasmissione, da parte di questa, delle notizie relative ai corsi frequentati da ciascuno nella veste di discente o docente, così prevedendosi uno scambio di informazioni che possono giovare per la valorizzazione della funzione istituzionale dell'uno e dell'altra²⁸.

La lett. o del quarto comma della legge delega n. 206/2021, oltre alla formazione dei magistrati, contempla anche quella dei mediatori, ed è molto importante che tale attività sia valorizzata e formi oggetto di una disciplina dettagliata, così come, al fine di assicurare i requisiti di qualità e trasparenza del procedimento di mediazione, assumono importanza centrale i requisiti di serietà ed efficienza degli enti pubblici o privati deputati a costituire gli organismi di mediazione, le modalità della loro documentazione per l'iscrizione nell'apposito registro, i criteri di valutazione dell'idoneità del responsabile dell'organismo di mediazione, gli obblighi del responsabile dell'organismo di mediazione e del responsabile scientifico dell'ente di formazione (*cfr.* l'art. 16 d.lgs n. 218/2010, come novellato in base al comma 4, lett. m della legge delega appena citata)²⁹.

27. Le ordinanze con cui il magistrato demanda le parti in mediazione e le controversie definite a seguito della loro adozione sono oggetto di specifica rilevazione statistica: novellato art. 5-*quiquies*, terzo comma, d.lgs n. 28/2010.

28. La delibera è stata assunta all'unanimità nella riunione plenaria del 21 giugno 2023.

29. Come osservato, la disciplina di dettaglio, che era in fase di preparazione alla data del seminario, è stata poi emanata con il richiamato dm n. 150/2023.

Il processo di cognizione di primo grado

(7 marzo 2024)*

Il 7 marzo 2024 ha avuto inizio il secondo ciclo di seminari promosso da Magistratura democratica con riguardo alla riforma introdotta, in attuazione della legge delega n. 206/2021, dai dd.lgss nn. 149/2022, 151/2022 e succ. mod.¹, peraltro senza che l'opera di pulizia e di coordinamento, da più parti auspicata e imposta dalla stessa legge delega (con l'obiettivo della semplificazione, speditezza e razionalizzazione della disciplina processuale), sia stata realizzata dal legislatore delegato.

Il nuovo ciclo di incontri mira a verificare gli effetti che la riforma ha avuto sul funzionamento della giustizia civile nel primo anno di applicazione. Nel corso del primo seminario l'attenzione è stata rivolta, in particolare, a verificare:

- se negli uffici di primo grado siano stati predisposti protocolli o adottate linee guida con riguardo ad aspetti specifici della riforma;
- se la nuova disciplina della fase introduttiva abbia o no favorito la riduzione dei tempi del processo;
- se vi sia stata o no prevalenza nell'adozione del rito semplificato rispetto a quello ordinario e – con riguardo al rito semplificato – quale significato sia stato attribuito alle locuzioni «complessità dell'istruzione probatoria» e «giustificato motivo» di cui al novellato art. 281-*duodecies* cpc;
- se, allo scopo di salvaguardare i principi di oralità, concentrazione e immediatezza, nel processo ordinario sia stata considerata l'opportunità di fissare un'udienza per interrogare le parti o per altri adempimenti prima dello scambio degli atti *ex* art. 171-*ter* cpc;
- se e quali effetti abbiano avuto, con riguardo alla redazione degli atti, il novellato art. 46 disp. att. cpc e il dm n. 110/2023.

Nel corso del seminario si è tenuto conto dello «*Schema di decreto legislativo concernente disposizioni integrative e correttive al decreto legislativo 10 ottobre 2022, n. 149*», approvato dal Consiglio dei ministri il 15 febbraio 2024 e trasmesso al Parlamento il 6 marzo 2024, affinché esprimano pareri le Commissioni giustizia del Senato e della Camera.

* Registrazione disponibile: www.magistraturademocratica.it/articolo-preview/registrazione-e-resoconto-primo-seminario-la-riforma-della-giustizia-civile.

1. L'art. 41 dl n. 36/2022, convertito in l. n. 79/2022, ha aggiunto gli artt. 37-*bis*, 37-*ter* e 37-*quater* alla legge delega e ha regolato il funzionamento del «Comitato tecnico-scientifico per il monitoraggio sull'efficienza della giustizia civile».

L'art. 1, comma 380, l. n. 197/2022 ha modificato l'art. 35 d.lgs n. 149/2022, contenente la disciplina transitoria.

L'art. 8, comma 9-*bis*, dl n. 198/2022, convertito in l. n. 14/2023, l'art. 3, comma 1, dl n. 105/2023, convertito in l. n. 137/2023 e l'art. 11, comma 5, dl n. 215/2023, convertito in l. n. 18/2024, hanno prorogato la possibilità di delega ai giudici onorari nei procedimenti innanzi al tribunale per i minorenni.

Gli artt. 22 e 23 dl n. 19/2024 hanno dettato nuove regole per il personale della giustizia.

L'art. 25 dello stesso decreto ha modificato gli artt. 546, 553, 630 cpc, 36 disp. att. cpc e la rubrica del capo II del titolo IV delle stesse disposizioni di attuazione, nonché aggiunto l'art. 551-*bis* cpc.

Sono, inoltre, pendenti in Parlamento diverse altre proposte di legge per la riforma della normativa processuale, e sono numerose le disposizioni di produzione secondaria emanate in sedi diverse per il funzionamento della giustizia civile.

1. Le questioni oggetto di trattazione nel seminario / 2. Le prassi applicative emerse nel seminario / 3. Lo schema del d.lgs “correttivo” / 4. Conclusioni

1. Le questioni oggetto di trattazione nel seminario

A) Le regole del processo costituiscono sempre il frutto dell'interpretazione: altro, infatti, è il testo delle disposizioni, altro sono le norme da applicare nel caso concreto. Di fronte alle regole del processo che, anche dopo la riforma, costituiscono un tessuto composito e complesso ove convivono disposizioni contraddittorie, risalenti a momenti storici diversi e ispirate a *rationes* diverse, uno dei compiti più impegnativi dell'interprete consiste nel tentativo di ricomporre l'unitarietà, l'armonia e la completezza del sistema, nella consapevolezza che, mentre sul piano sostanziale sono fisiologici e doverosi l'evoluzione giurisprudenziale e l'adeguamento ai valori sociali ed economici, sul piano processuale i valori prevalenti consistono nella certezza e nell'uniformità della interpretazione. Il sistema, per definizione completo unitario e armonico, non costituisce un dato immanente, ma è comunque il frutto di un'opera di classificazione: la completezza, l'unità e l'armonia sono, in ogni caso, frutto di un'attività ordinatoria; è l'interprete che si sforza di classificare e collocare i fenomeni. La stabilità delle regole del processo soddisfa l'interesse alla predeterminazione dei rischi e dei costi, contribuisce alla deflazione del contenzioso e, soprattutto, interferisce con il principio di uguaglianza.

Il buon andamento del processo e la tutela dei diritti sono certo affidati a norme la cui violazione può determinare la nullità degli atti e della decisione, come pure – nei congrui casi – alla possibilità di controllo dei provvedimenti giudiziari sotto il profilo della motivazione. Ma essi sono, in gran parte, legati ai poteri discrezionali che l'art. 175 cpc demanda al giudice ai fini del più sollecito e leale svolgimento del procedimento, poteri il cui esercizio è di per sé insuscettibile di sindacato. In considerazione di ciò, le regole processuali non possono prescindere dai profili organizzativi (in particolare, da quelli posti a carico dei presidenti di sezione dall'art. 47-*quater*, comma 1, o.g. e dai programmi di gestione che i capi degli uffici sono tenuti a redigere annualmente ai sensi dell'art. 37 dl n. 98/2011, convertito in l. n. 111/2011), né possono prescindere dalle iniziative sviluppatesi ormai

da tempo in funzione di una gestione condivisa del servizio giustizia con le esperienze degli Osservatori sulla giustizia civile, la realizzazione dei protocolli d'udienza, l'elaborazione di linee guida, di modelli di atti e di provvedimenti per la gestione dei processi².

Di qui l'interesse a conoscere *se negli uffici siano stati predisposti protocolli o adottate linee guida con riguardo ad aspetti specifici della riforma*, o siano stati invece seguiti percorsi individuali, affidati alle scelte dei singoli magistrati.

B) Ogni processo di cognizione – quale che ne sia la disciplina – si snoda attraverso una serie di passaggi obbligati: il primo consistente in alcune verifiche formali attinenti alla verifica della regolarità del contraddittorio e degli atti introduttivi e all'adozione dei provvedimenti che si rendano necessari all'esito di tale verifica; il secondo relativo alla definizione del *thema decidendum* in base alla prospettazione dell'attore e a quelle difensive del convenuto; il terzo concernente la valutazione sul percorso da imprimere al processo, che potrebbe proseguire con l'assunzione dei mezzi probatori ritenuti necessari o invece essere definito, anche già nella prima udienza, quando l'attività istruttoria non si renda necessaria, o perché non richiesta, o perché ritenuta inammissibile o irrilevante. In alcuni casi è imposta la completezza degli atti introduttivi, con possibilità di integrazione quando ricorrano «giusti motivi»; in altri la definizione del *thema decidendum* e del *thema probandum* può essere affidata a memorie integrative; in altri ancora, in considerazione della natura degli interessi in gioco, il *thema decidendum* e il *thema probandum* possono essere integrati e modificati nel corso del procedimento.

Non è difficile, dunque, immaginare un *unico* modello processuale, suscettibile di svilupparsi secondo le varianti indicate in base a criteri di flessibilità idonei a sottrarre gli interpreti e gli operatori alle questioni di coordinamento tra diversi modelli processuali, la coesistenza dei quali appare priva di oggettiva giustificazione.

La disciplina positiva, tuttavia, non va in questa direzione. Anche all'esito della riforma convive, infatti, una pluralità di modelli processuali: il processo ordinario; quello cd. “del lavoro”, che si applica

2. Nelle locandine dei *Dialogoi* era riprodotta una frase di uno scrittore cinese: «La speranza è come una strada nei campi. Non c'è mai stata una strada, ma quando molte persone vi camminano, la strada prende forma» (Yutang Lin). Le regole del processo sono la strada segnata da coloro che la percorrono.

in realtà non soltanto alle controversie di lavoro e a quelle previdenziali, ma anche alle controversie locative, a quelle agrarie, alle opposizioni alle sanzioni amministrative e agli altri casi elencati nel capo II del d.lgs n. 150/2011; il processo «semplificato», con le varianti previste innanzi al giudice di pace e nei casi previsti dal capo III dello stesso d.lgs n. 150/2011; il processo «unificato» in materia di persone, minori e famiglie; quello in camera di consiglio nelle materie contenziose; il processo «unitario» per l'accesso agli strumenti di regolazione della crisi e dell'insolvenza e per l'apertura della liquidazione giudiziale; il processo per l'accertamento del passivo nelle procedure concorsuali.

Nel processo ordinario, la riforma ha anticipato lo scambio delle memorie previsto dall'art. 183, comma 6, cpc a una fase anteriore alla prima udienza.

La nuova disciplina ha suscitato un intenso dibattito circa la compatibilità dell'esercizio dei poteri ufficiosi del giudice *ex art. 171-bis cpc* con le dimensioni del ruolo di ciascun magistrato, particolarmente elevato in alcuni uffici giudiziari, e sulla circostanza che la norma non interrompe il «ping-pong» delle memorie, cosicché è apparso possibile che, alla prima udienza, ne sia disposto uno scambio ulteriore. Il giudice effettua le verifiche preliminari, adotta i provvedimenti consequenziali e indica le questioni rilevabili d'ufficio di cui ritenga opportuna la trattazione, senza, tuttavia, contraddittorio tra e con le parti. Nessuna indicazione è contenuta quanto al provvedimento eventuale di mutamento del rito, e mancano esplicite previsioni di coordinamento del rito ordinario con l'opposizione a decreto ingiuntivo.

Da quest'insieme di questioni l'interesse a conoscere se la nuova disciplina della fase introduttiva abbia o no favorito la riduzione dei tempi del processo, e se negli uffici vi sia stata o no prevalenza nell'adozione del rito semplificato rispetto a quello ordinario nonché – con riguardo al rito semplificato – quale significato sia stato attribuito alle locuzioni «complessità dell'istruzione probatoria» e «giustificato motivo» di cui al novellato art. 281-duodecies cpc.

Ai problemi (o almeno ai principali problemi) applicativi posti dalla riforma tende adesso a dare una risposta, come si dirà, il richiamato «Schema di decreto legislativo concernente disposizioni integrative e correttive al decreto legislativo 10 ottobre 2022, n. 149» (*infra*, par. 3).

Per la verità, alcuni di tali problemi sono fin da ora superabili in via interpretativa. Grazie a quanto previsto, in generale, dagli artt. 175 e 117 cpc, nonché dall'art. 183-bis cpc, è stata prospettata la possibilità dell'anticipata fissazione di un'udienza e, in quell'occasione, della eventuale trasformazione del rito da ordinario a semplificato. L'adozione del processo sem-

plificato consentirebbe, peraltro, di superarne altri, pur essendo stati manifestati timori circa l'interpretazione dell'espressione «giustificato motivo» di cui all'art. 281-duodecies, comma 4, cpc e sul rischio che, con il mutamento di rito, possa restare compressa l'attività di integrazione degli atti introduttivi.

C) In base agli artt. 127, 127-bis e 127-ter cpc, in vigore dal 1° gennaio 2023, le udienze nelle quali non sia prevista la presenza di soggetti diversi dalle parti, dai difensori e dagli ausiliari del giudice, oltre che in presenza, possono svolgersi mediante collegamento audiovisivo e possono essere sostituite dal deposito di note scritte. Sull'ampia formula legislativa si è sviluppato un vivace dibattito e sono state prospettate diverse interpretazioni, soprattutto in relazione alla prima udienza dei processi introdotti con ricorso da depositare.

Questo primo seminario offre l'occasione per verificare se la gestione delle udienze sia stata affidata all'esercizio dei poteri ufficiosi del singolo giudice oppure se siano state adottate soluzioni uniformi nell'intero ufficio giudiziario o, almeno, in ciascuna sezione, nonché per verificare la tipologia delle udienze che si è ritenuto necessario svolgere con l'una o l'altra modalità.

La questione di fondo resta quella indicata un anno addietro: quali udienze debbano necessariamente svolgersi in presenza, quali possano svolgersi mediante collegamento audiovisivo e quali possano essere sostituite dal deposito di note scritte; ovvero quali siano i rapporti tra il principio di oralità, concentrazione e immediatezza e i poteri del giudice diretti al più sollecito e leale svolgimento del processo. Si ritiene, comunque, coerente con il sistema volto a favorire il dialogo processuale tra il giudice e le parti che la prima udienza sia tenuta sempre dal giudice incaricato.

Il seminario è stato rivolto a trovare una risposta anche a questi quesiti e, in particolare, a verificare se, allo scopo di salvaguardare i principi di oralità, concentrazione e immediatezza, nel processo ordinario sia stata considerata l'opportunità di fissare un'udienza per interrogare le parti o per altri adempimenti prima dello scambio degli atti ex art. 171-ter cpc.

D) La disciplina sulla redazione degli atti e sui requisiti di ammissibilità delle impugnazioni ha suscitato timori e preoccupazioni. Si è temuto che qualcuno potesse farne un uso improprio. Sennonché l'art. 5 dm 7 agosto 2023, n. 110, sulla dimensione degli atti ai sensi dell'art. 46 disp. att. cpc, prevede una deroga ogni qual volta la controversia presenti «questioni di particolare complessità, anche in ragione della

tipologia, del valore, del numero delle parti o della natura degli interessi coinvolti». Lo stesso art. 46 disp. att. cpc dispone che *«il mancato rispetto delle specifiche tecniche sulla forma e sullo schema informatico e dei criteri e limiti di redazione dell'atto non comporta invalidità, ma può essere valutato dal giudice ai fini della decisione sulle spese del processo».* Per sottrarsi a conseguenze sulle spese giudiziali, basta invocare la particolare complessità della controversia, la tipologia, il valore, il numero delle parti o la natura degli interessi coinvolti. Inoltre, il potere del giudice di applicare la sanzione economica è discrezionale, impone una specifica motivazione e, quindi, un impegno maggiore. Sotto altro profilo, si è temuto che la sanzione di inammissibilità delle impugnazioni per mancanza di chiarezza, specificità e sinteticità, deducibili dagli artt. 342, comma 2, 434 e 366 cpc avrebbe potuto stimolare le sezioni unite a nuovi esercizi di nomofilachia e aprire nuove occasioni di confronto tra le istituzioni giurisdizionali e forensi, e che avrebbe potuto far dimenticare che il più autorevole collegio della Corte (Cass. civ., sez. unite, 30 novembre 2021, n. 37552), già prima della riforma, aveva chiarito che *«l'eccessiva lunghezza e una certa farraginosità – dell'atto di impugnazione – non ne comportano l'inammissibilità tutte le volte che l'interpretazione complessiva dell'atto consenta, comunque, di comprendere agevolmente lo svolgimento della vicenda processuale e di individuare con chiarezza la portata delle censure rivolte alla sentenza impugnata».*

In ogni caso, si è ritenuto utile porre l'interrogativo circa il *se e quali effetti abbiano avuto con riguardo alla redazione degli atti il novellato art. 46 disp. att. cpc e il dm n. 110/2023.*

2. Le prassi applicative emerse nel seminario

2.1. Gli effetti della riforma della giustizia civile introdotta dai dd.lgss nn. 149/2022, 151/2022 e succ. mod., in attuazione della legge delega n. 206/2021, non sono stati uniformi e hanno risentito, ovviamente, della realtà dei singoli uffici riproponendo, tra l'altro, ancora una volta l'esigenza di rimettere mano a un'opera di seria e razionale revisione della geografia giudiziaria, dopo il timido percorso avviato alcuni anni addietro. Negli uffici caratterizzati da più gravi arretrati – con giudici oberati da ruoli pesanti e spesso assai risalenti nel tempo; la molteplicità

di provvedimenti che essi sono chiamati ad adottare anche nell'ambito di procedimenti cautelari o per far fronte a richieste di ordinanze in corso di causa; la mancanza di sezioni specializzate; risorse organizzative insufficienti anche per quanto attiene all'ufficio del processo, e altro ancora – si è resa più aleatoria l'applicazione del modello processuale, prefigurato nella riforma, di un giudice che alla prima udienza arriva preparato su tutto, conosce alla perfezione le difese che nel frattempo le parti, in base a quel modello, hanno dovuto esplicitare, è in grado di esperire il tentativo di conciliazione e, se del caso, già inviare la causa in decisione. In altri uffici, invece – come è stato riferito nel corso del seminario –, l'estrema agilità del ruolo e le favorevoli condizioni organizzative hanno finito per rendere equivalenti i riti applicabili, cancellando in pratica sotto il profilo dei tempi processuali le differenze esistenti tra il rito «ordinario» e il rito «semplificato». Da più parti, nel convegno, è stato dunque ricordato ancora una volta che per migliorare l'efficienza della giustizia non servono soltanto buone leggi, non basta restringere i termini per il compimento delle attività processuali, configurarne in rigidi schemi la scansione o costellare il processo di una proluvie di memorie scritte, ma occorre un contesto organizzativo idoneo a far sì che le aspettative e le finalità perseguite con gli interventi normativi riescano poi a tradursi concretamente nei fatti.

Ciò posto, con riguardo alla *scelta di rito* si è riscontrato che negli uffici di più grandi dimensioni ai quali hanno fatto riferimento i partecipanti al seminario, o con riguardo alle cause di maggiore complessità (ad esempio, quelle relative alla materia successoria, alle cause in tema di appalto o di responsabilità extracontrattuale, alle cause trattate nelle sezioni specializzate in materia d'impresa, etc.) o per le quali si prospettano sin dall'inizio esigenze istruttorie complesse, il rito ordinario costituisce l'opzione normale. Nelle udienze di rito ordinario la comparizione personale delle parti, generalmente effettuata in presenza, salvo la possibilità di tenerle da remoto in situazioni particolari (come ad esempio nel caso di parti distanti dal loro avvocato o dal luogo d'udienza), si è dimostrata molto utile ai fini della conciliazione giudiziale giacché, essendo ormai cristallizzati il *thema decidendum* e il *thema probandum*, e a preclusioni ormai maturate, un interrogatorio libero pazientemente condotto ha contribuito a individuare l'interesse sostanziale sottostante alle posizioni delle parti e ad agevolare l'esito conciliativo della lite³.

3. La comparizione personale delle parti si è dimostrata particolarmente preziosa, tra l'altro, nella materia della famiglia, favorendo l'accoglimento di proposte conciliative quando la comparizione è avvenuta davanti al collegio.

Tenuto conto di ciò, è stato auspicato che gli avvocati si adoperino per incentivare la partecipazione personale delle parti alla prima udienza, ciò che, oltre a favorire la deflazione del contenzioso, gioverebbe a rendere più consapevoli i cittadini dei compiti svolti dai giudici e dagli avvocati, dei problemi connessi all'amministrazione della giustizia e dell'*alea* relativa agli esiti del processo.

È stato inoltre riferito che, specie nelle cause caratterizzate da minore complessità e rientranti nella competenza del tribunale in composizione monocratica, l'evidenziazione alle parti nel decreto *ex art. 171-bis cpc* delle questioni rilevabili d'ufficio e l'invito a dedurre al riguardo può favorire la definizione del processo in prima udienza e, comunque, il suo più sollecito svolgimento.

La possibilità di concentrare in una sola udienza anche la discussione relativa ai mezzi di prova ha indotto tendenzialmente a limitare la trattazione con modalità "in presenza" solo alle prime udienze, ove svolgere l'interrogatorio libero e il tentativo di conciliazione (nel rito ordinario sempre, in quello semplificato quando compaiono le parti), e ad adottare la trattazione scritta per le altre, salvo quelle relative all'assunzione di testi. Si è cercato in tal modo di attuare la finalità, sottesa alla riforma, di concentrare quanto più possibile l'attività processuale in una sola ed esaustiva udienza davanti al giudice.

Nell'esperienza applicativa è stata ritenuta valida l'opposizione a decreto ingiuntivo fatta con ricorso, soluzione adesso esplicitata nello schema di d.lgs correttivo (*infra*, par. 3); è stata accolta un'interpretazione lata del «giustificato motivo» *ex art. 281-duodecies cpc* e si è ritenuto – ma non esistono al riguardo posizioni uniformi – che, in assenza del decreto di verifica preliminare tempestivo, il termine per memorie a ritroso non decorra.

Una questione particolarmente dibattuta attiene al caso in cui, essendo il convenuto rimasto contumace, in sede di verifica *ex art. 171-bis cpc* manchi la prova che la notifica sia andata a buon fine. È stata prospettata l'interpretazione (seguita in alcuni uffici) secondo cui, in tal caso, il giudice non dichiara la contumacia, ma, con un provvedimento interlocutorio anteriore all'udienza di prima comparizione, invita l'attore a integrare la prova dell'avvenuta notificazione, ovvero, a seconda dei casi, a rinnovare quest'ultima, riservandosi poi di dichiarare all'udienza l'eventuale contumacia del convenuto.

Altra questione riguarda i casi nei quali, all'esito delle verifiche preliminari, siano stati adottati provvedimenti (come quello relativo alla concessione del termine per rinnovare la notifica della citazione, o il provvedimento che autorizza la chiamata in causa di un terzo) da cui conseguirebbe l'esigenza di un secon-

do decreto di verifica preliminare sulla costituzione del terzo. Ma la "consolle" del magistrato non porta ad evidenza del giudice questa ulteriore attività, per cui si è ritenuto, in alcune prassi applicative, che le verifiche ulteriori debbano essere fatte alla prima udienza.

2.2. Una delle maggiori criticità emerse nell'applicazione delle norme introdotte dalla riforma riguarda la scansione delle attività prescritte, con riguardo al rito ordinario, dall'*art. 171-bis cpc*, una scansione che (peraltro, discostandosi da entrambe le opzioni alternative formulate dalla Commissione ministeriale presieduta da Francesco Paolo Luiso nei lavori preparatori della riforma) finisce per contraddire l'obiettivo, che il legislatore si prefiggeva, di una riscrittura della fase preparatoria idonea a favorire l'individuazione anticipata del *thema decidendum* e del *thema probandum*.

La mancanza di contraddittorio nella fase delle verifiche preliminari potrebbe non giovare all'individuazione di vizi processuali o di un eventuale difetto di giurisdizione o di competenza, che verrebbero poi rilevati all'udienza *ex art. 183 cpc* con conseguente regressione e/o allungamento dei tempi) del processo. Sempre il compimento "in solitario" da parte del giudice delle verifiche preliminari potrebbe indurre, all'opposto, a ritenere sussistenti vizi processuali o situazioni impeditive della prosecuzione del processo, che, magari, il contraddittorio avrebbe consentito di valutare come insussistenti. Possono inoltre verificarsi (magari a causa di un ruolo particolarmente gravoso del giudice o per l'impossibilità di un affiancamento adeguato degli addetti all'ufficio per il processo) ritardi nell'emissione del decreto *ex art. 171-bis cpc*. Ciò non impedirà il decorso dei termini per il deposito delle memorie *ex art. 171-ter cpc*, né lo svolgimento dell'udienza *ex art. 183 cpc* alla data indicata nell'atto di citazione, dove verranno effettuati i controlli preliminari che prima non sono stati compiuti, con il rischio, ancora una volta, di regressione del processo. E, in tale contesto, vi è anche il rischio che il giudice possa essere indotto a valutare come opzionali le verifiche preliminari secondo la scansione delineata dall'*art. 171-bis cpc*, nella certezza che gli stessi controlli potranno essere comunque effettuati nella prima udienza di trattazione, e per di più con la garanzia del contraddittorio delle parti.

Nella ricerca di una ragionevole applicazione della normativa processuale, si è ritenuto, dunque, di poter trovare una soluzione a questi problemi con l'individuazione di un'udienza intermedia (udienza «anticipata» o udienza «filtro», come viene definita) idonea ad anticipare il contraddittorio e a far sì che il processo possa pervenire all'udienza *ex art. 183 cpc*

senza che vi siano più questioni preliminari o pregiudiziali da affrontare, senza vizi processuali da sanare, con la possibilità di uno svolgimento più proficuo del tentativo di conciliazione, l'individuazione chiara e definitiva degli eventuali adempimenti istruttori da compiere e, se del caso, con un processo già maturo per la decisione.

A quest'opera, come ad altri aspetti della riforma, si stanno dedicando con il consueto e prezioso impegno gli Osservatori sulla giustizia civile.

Nel corso del seminario è stata riferita l'esperienza dei gruppi di lavoro interni all'Osservatorio di Firenze che, durante il primo anno di applicazione della riforma, hanno elaborato alcune proposte di possibili «*linee guida*» o «*regole protocollari*», ora in attesa di approvazione da parte dell'assemblea generale dell'Osservatorio, e con una sospensione dovuta all'annuncio del menzionato schema del d.lgs correttivo. Tali proposte hanno tenuto conto anche dell'orientamento espresso in alcuni provvedimenti emessi dal Tribunale di Firenze nelle prime applicazioni della riforma.

Per quanto riguarda il rito ordinario, particolare attenzione è stata dedicata appunto alla possibilità di fissare un'udienza intermedia prima di quella (indicata nell'atto di citazione o differita ai sensi dell'art. 171-*bis* cpc), ribadendosi nel contempo l'opportunità che anche l'udienza «filtro», ove ritenuta possibile, si svolga in presenza o da remoto piuttosto che con note di trattazione scritta, e ciò in linea con la preferenza assoluta manifestata anche dall'Osservatorio nazionale per l'udienza in presenza.

La soluzione positiva è stata ancorata al generale potere di direzione del processo demandato al giudice ai sensi dell'art. 175 cpc e alle esigenze di economia processuale e di accelerazione della tutela dei diritti sottese alla riforma, ed è stata evidenziata la necessità che il provvedimento relativo alla fissazione dell'udienza intermedia preveda anche il differimento della prima udienza ex art. 183 cpc, al precipuo scopo di evitare la decorrenza dei termini per il deposito delle memorie ai sensi dell'art. 171-*ter* cpc.

Sono stati individuati anche alcuni casi in cui l'udienza intermedia potrebbe dimostrarsi particolarmente utile. Innanzitutto, ai fini della discussione e pronuncia sull'istanza di sospensione ex art. 649 cpc in tema di opposizione a decreto ingiuntivo, istanza che l'opponente avrebbe l'onere di proporre nell'atto introduttivo. Il carattere *lato sensu* cautelare del provvedimento ex art. 649 cpc e la prassi giurisprudenziale che, anche prima della «riforma Cartabia», prevedeva l'anticipazione della discussione e la pronuncia sull'istanza di *sospensione* della provvisoria esecuzione del decreto ingiuntivo opposto, suffragano tale applicazione, cui è connessa per la parte

opposta – all'atto della costituzione in giudizio – la possibilità di prendere posizione sulla richiesta di sospensione, realizzandosi per questa via un contraddittorio pieno in ordine alla presenza o no dei presupposti per l'accoglimento dell'istanza. Si è ritenuto di poter pervenire al medesimo risultato anche con riguardo all'istanza di *concessione* della provvisoria esecuzione. A tal fine, la comparsa di costituzione dell'opposto dovrebbe contenere un'apposita istanza motivata di trattazione anticipata e, per garantire il pieno contraddittorio in ordine alla discussione sulla sussistenza o meno dei presupposti per la concessione del provvedimento, il giudice dovrebbe assegnare alla parte opponente termini per note difensive e per eventuali integrazioni documentali.

L'udienza intermedia, prima che intervengano le memorie integrative ex art. 171-*ter* cpc, viene ritenuta possibile e utile anche per la discussione su questioni idonee a definire il giudizio, come nel caso – verificatosi in concreto – di rilievo ufficioso da parte del giudice, in sede di verifiche preliminari, di una situazione di incompetenza. Ancora, la praticabilità di un'udienza intermedia (evitando tra l'altro l'incremento delle spese legali connesso allo scambio di memorie ex art. 171-*ter* cpc, con l'effetto altresì di ostacolare potenzialmente la conciliazione e di determinare un irrigidimento delle posizioni non utile all'esito positivo del procedimento di mediazione disposto dal giudice ai sensi del d.lgs n. 28/2010 e succ. mod.) è ritenuta possibile nel caso di rilevata assenza di una condizione di procedibilità della domanda, ovvero quando il giudice, letti gli atti di causa, intenda effettuare una proposta di conciliazione ex art. 185-*bis* cpc o tentare lui stesso la conciliazione. Altre ipotesi cui si è fatto accenno nel seminario attengono alla possibilità che il giudice ritenga, sulla base dei soli atti introduttivi, che la causa non richiede ulteriori attività e approfondimenti, o ancora a quella di risolvere anticipatamente questioni di connessione con altri giudizi, che il convenuto potrebbe evidenziare al momento della costituzione o altrimenti all'udienza ex art. 183 cpc.

Il ricorso all'udienza intermedia appare più difficilmente praticabile in caso di contumacia del convenuto, ragion per cui, nell'ambito delle menzionate proposte di protocollo fiorentino, si reputa che la fissazione di udienze intermedie in ipotesi di convenuto contumace debba essere limitata a situazioni del tutto eccezionali.

Uno dei casi in cui l'udienza anticipata si dimostrerebbe particolarmente utile attiene alla possibilità di conversione del rito ordinario in quello semplificato.

Nel seminario è stata riferita l'esperienza del Tribunale di Rovigo, in cui, al fine di evitare che la scansione delle attività processuali delineate nell'art. 171-*bis* cpc potesse ostacolare il lavoro di abbattimento

dell'arretrato, iniziato già prima che ciò fosse imposto dal PNRR, si è tenuta nel gennaio 2023 una riunione ai sensi dell'art. 47-*quater* o.g. coinvolgendo anche i giudici onorari e i funzionari dell'ufficio del processo. In tale riunione, prendendo spunto dall'art. 117 cpc, si è deciso di dare corso a un'anticipata conversione del rito da attuare in una fase precedente al deposito delle memorie *ex art.* 171-*ter* cpc. In base a tale scelta interpretativa il giudice, una volta effettuate le verifiche preliminari previste dall'art. 171-*bis* cpc, fissa con decreto un'udienza ai sensi dell'art. 117 cpc, disponendo la comparizione personale delle parti, sospendendo i termini per il deposito delle memorie integrative ed evidenziando nel provvedimento che all'udienza così fissata si discuterà della conversione del rito. Una volta avvenuta la conversione (sempre che ricorrano i presupposti del rito semplificato), alcuni giudici fissano un'altra udienza per una ritenuta maggiore garanzia del contraddittorio, mentre altri (la maggioranza), dopo l'immane richiesta che ne viene fatta, assegnano i termini di cui all'art. 281-*duodecies*, terzo comma, cpc.

Questa linea interpretativa è stata riassunta in una nota congiunta che il Consiglio dell'Ordine degli avvocati, il 7 marzo 2023, ha inviato a tutti gli iscritti, nota contenente anche l'invito a proporre l'opposizione a decreto ingiuntivo nella forma del rito semplificato, ma che, per questa parte, non ha trovato l'adesione del Foro, per il timore che la proposizione in tale forma anziché con atto di citazione, così come previsto nella norma vigente, potesse comportare conseguenze negative sul piano processuale. Per fugare poi il timore che la conversione anticipata del rito potesse determinare conseguenze limitative in ordine all'interpretazione del «giustificato motivo» di cui all'art. 281-*duodecies* cpc (locuzione riguardo alla quale, peraltro, sembra prevalere negli uffici giudiziari un'interpretazione non restrittiva), nel corso di una riunione dei giudici della sezione civile con i componenti del Consiglio dell'Ordine degli avvocati sono state date assicurazioni circa il fatto che, anche solo per esigenze di replica, questo termine sarebbe stato assegnato.

L'adozione di questa linea interpretativa ha portato a stimare (anche se il registro SICID, per quanto riferito, non evidenzia l'evento «conversione del rito») che al Tribunale di Rovigo circa il 90% dei procedimenti iniziati con rito ordinario sono stati convertiti nel rito semplificato.

La ricerca di un'udienza intermedia che valga ad accelerare il contatto del giudice e delle parti costituisce non un modo per sterilizzare la riforma, ma una ragionevole interpretazione per rendere effettivi i principi di concentrazione, speditezza e semplificazione che la riforma ha inteso valorizzare. Debbono essere dunque salutate con favore le modifiche prean-

nunciate al riguardo nello schema del d.lgs correttivo (*infra*, par. 3).

2.3. Nel corso del seminario è stata richiamata più di una volta l'esigenza di un forte recupero dell'oralità e quella di favorire quanto più possibile metodi processuali fondati sul contatto tra giudice e parti. È stata sottolineata, in particolare, la tendenza a trasformare modalità di trattazione del processo necessitate e pienamente giustificate nella fase dell'emergenza sanitaria, in prassi che hanno finito per prendere il sopravvento anche in periodi di recuperata normalità, cosicché la trattazione scritta (con, tra l'altro, un uso eccessivo delle memorie *ex art.* 171-*ter* cpc) è diventato il metodo abituale delle attività processuali, erodendo sempre più la grande utilità che al lineare e sollecito svolgimento del processo può derivare dal contatto diretto del giudice e delle parti. In alcuni uffici vi sono magistrati che concentrano le cause in presenza in una giornata e quelle a trattazione scritta in un'altra giornata, con la conseguenza che i tribunali si stanno svuotando e si va perdendo il senso stesso della funzione dell'udienza e della presenza del giudice in ufficio. In realtà – com'è stato osservato –, la presenza del giudice in ufficio non è finalizzata soltanto alla celebrazione dell'udienza: il giudice che è nel suo ufficio è quello anche con cui si può parlare e al quale si può chiedere un chiarimento, che può incontrare un consulente, un delegato, un avvocato che gli chiede chiarimenti su un provvedimento. Peraltro, nelle tabelle di organizzazione degli uffici giudiziari debbono essere indicati i giorni di udienza di ciascun magistrato. L'udienza, intesa come singolo passaggio procedurale (udienza di prima comparizione, udienza di trattazione, di precisazione delle conclusioni), può anche essere sostituita con le modalità previste dall'art. 127-*ter* cpc, ma la norma non consente di sostituire l'udienza intesa come giorno e luogo fisico in cui il giudice è in tribunale. E non è da escludere che la diffusione e, forse, anche l'abuso della trattazione scritta possano produrre problemi peggiori dei mali che si volevano risolvere.

2.4. Con riguardo al quesito circa il *se e quali effetti abbiano avuto, con riguardo alla redazione degli atti, il novellato art. 46 disp. att. cpc e il dm n. 110/2023*, nel seminario è emersa, com'era prevedibile, una risposta negativa. La modifica dell'articolo 46 disp. att. cpc ha prodotto effetti scarsamente apprezzabili. Nella generalità dei casi, gli atti difensori contengono tutt'al più un sommario delle questioni che vengono trattate, ma non si riscontra un reale sforzo di sintesi, né risulta che i giudici, nel regolamento delle spese di giudizio, abbiano sanzionato l'eventuale prolissità degli atti, pur essendo innegabile

– a fronte di difese realmente ridondanti, inutili e, soprattutto, prive di specificità, come spesso accade, ad esempio, nella materia della famiglia – l'esigenza di insistere nella formazione di un atteggiamento culturale che consideri la chiarezza e sinteticità degli atti quale elemento costitutivo di un dialogo processuale idoneo a consentire al giudice di individuare, con immediatezza e precisione, le questioni di cui si controverte e i beni che si intende tutelare.

3. Lo schema del d.lgs “correttivo”

Come anticipato, nel corso del seminario è stato fatto più volte riferimento allo «Schema» di decreto correttivo approvato dal Consiglio dei ministri il 15 febbraio 2024, contenente disposizioni che dovrebbero risolvere la gran parte dei problemi interpretativi riscontrati nella pratica applicazione della riforma.

a) A parte le norme “tecniche” di mero adeguamento al processo civile telematico e agli strumenti informatici, con l'eliminazione di una serie di disposizioni ormai obsolete (come quelle relative ai depositi in cancelleria, all'espunzione dall'art. 125 cpc dell'indirizzo fax, che nessuno usa più, e alla previsione di inserimento nella citazione dell'indirizzo pec delle parti), o a modifiche correlate a esigenze di carattere sistematico (con conseguente anticipazione al decreto *ex art. 171-bis cpc* del termine per il rilievo d'ufficio dell'incompetenza, che nell'attuale formulazione dell'art. 38 cpc coincide invece con la prima udienza), le altre più significative modifiche relative al *primo libro del codice* riguardano l'art. 127-ter cpc quanto all'inserimento della previsione secondo cui l'udienza non può essere sostituita con quella cartolare allorché la presenza personale delle parti sia prescritta dalla legge o disposta dal giudice, e l'art. 128 cpc relativamente alla specificazione che il giudice, salvo che una delle parti si opponga, può disporre la sostituzione dell'udienza ai sensi dell'art. 127-ter cpc anche per le udienze pubbliche (nella sostanza, quelle *ex art. 281-sexies cpc*, l'udienza di rito del lavoro, che peraltro sembrano mal prestarsi a essere sostituite dal deposito di note scritte).

Non è stata, invece, considerata l'esigenza di adeguare gli artt. 122 e 123 cpc (in base ai quali l'interprete e il traduttore giurano «davanti al giudice») con quanto previsto dall'art. 193, comma 2, cpc, per il quale il giudice «può assegnare un termine per il deposito di una dichiarazione sottoscritta dal con-

sulente con firma digitale»; ma appare ragionevole ritenere che all'applicazione generale della seconda disposizione si possa pervenire in via interpretativa.

b) Con riferimento al *secondo libro*, recependo suggerimenti e anticipazioni già attuate nell'esperienza applicativa, si propone di riformulare l'art. 171-bis cpc allo scopo, soprattutto, di evitare il giro di memorie a vuoto che può determinarsi per effetto della formulazione attuale della norma, di anticipare la possibilità di trasformazione del rito e di chiarire da quando decorrono i termini per il deposito delle memorie *ex art. 171-ter cpc*.

A tal fine, mentre il primo comma resta immutato quanto alla previsione che, scaduto il termine di cui all'art. 166 cpc, entro i successivi 15 giorni il giudice istruttore verifica d'ufficio la regolarità del contraddittorio, viene spostata a un secondo comma la previsione relativa alla pronuncia dei provvedimenti previsti dagli artt. 102, secondo comma, 107, 164, secondo, terzo, quinto e sesto comma, 167, secondo comma, 182, 269, secondo comma, 271, 291, primo comma, e 292, primo comma, cpc, con l'aggiunta che in tali casi il giudice deve fissare una nuova udienza per la comparizione delle parti e che, almeno cinquantacinque giorni prima di tale nuova udienza, deve procedere nuovamente alle verifiche preliminari. Nella *Relazione* viene sottolineato che, con la nuova formulazione, si è voluto rendere doveroso il provvedimento del giudice, trascurando tuttavia di considerare che – come osservato – sono le concrete condizioni organizzative dei singoli uffici più che il minore o maggiore impegno dei giudici a influire sul puntuale e tempestivo adempimento di quanto prescritto dalla legge.

Nella norma che si propone di introdurre con riguardo alla pronuncia dei provvedimenti conseguenti alle verifiche preliminari, è stato espunto il riferimento all'art. 171, terzo comma, cpc (dal momento che tale articolo verrebbe a sua volta modificato con la previsione che il giudice dichiara la contumacia nel decreto di cui al novellando art. 171-bis cpc); è stato inserito il riferimento all'art. 271 cpc, e ciò – come si legge nella *Relazione* – per far sì che, quando il terzo intende chiamare in giudizio un altro terzo, deve farlo chiedendo un ulteriore spostamento della prima udienza; e si prevede (terzo comma del novellando art. 171-bis cpc) che il giudice, ricorrendone i presupposti, possa disporre il passaggio al rito semplificato⁴, con correlativa abrogazione dell'art. 183-bis cpc, che riserva alla prima udienza il mutamento di rito. Nel correttivo verrebbe dunque accolto quanto già anticipato nella

4. In base al novellando art. 171-bis cpc, «se ritiene che in relazione a tutte le domande proposte ricorrono i presupposti di cui al primo comma dell'articolo 281-decies, il giudice dispone la prosecuzione del processo nelle forme del rito semplificato di cognizione e fissa l'udienza di cui all'articolo 281-duodecies nonché il termine perentorio entro il quale le parti possono integrare gli atti introduttivi mediante deposito di memorie e documenti».

prassi applicativa di alcuni uffici (come nel caso, già ricordato, del Tribunale di Rovigo), con una disposizione quanto mai opportuna, giacché – come è stato osservato nel corso del seminario – il differimento della possibilità di conversione alla prima udienza, quando già le parti si sono dette tutto e si sono scambiate le memorie integrative, e quando l'unica cosa che manca è eventualmente la fase istruttoria, ove necessaria (ma la fase istruttoria nel rito ordinario e in quello semplificato sono la stessa cosa, non c'è più un'istruzione semplificata, come nel rito sommario), si dimostrerebbe ormai privo di utilità pratica. Sebbene inutile in considerazione della identità della fase istruttoria, la conversione del rito ordinario in rito semplificato non preclude, di per sé, il passaggio inverso e il ritorno al rito ordinario, quando il giudice lo ritenga necessario alla luce delle memorie e delle integrazioni delle parti *ex art. 281-duodecies cpc* in funzione della fase decisoria, che resta diversa nell'uno e nell'altro modello processuale.

Una delle novità più significative dello schema correttivo attiene alle seconde verifiche preliminari che il giudice, ai sensi dell'ultima parte del novellando *art. 171-bis cpc*, è tenuto a effettuare almeno cinquantacinque giorni prima della nuova udienza; ed è da ritenere che, con il secondo decreto *ex art. 171-bis cpc*, il giudice possa adottare i provvedimenti conseguenti alle attività eventualmente non espletate, ad esempio dichiarando l'estinzione del giudizio ove non sia avvenuta l'integrazione del contraddittorio *ex art. 102 cpc*.

Tra il primo e il secondo decreto, le parti avrebbero la facoltà di replicare alla solitaria pronuncia dei «*provvedimenti previsti dagli articoli 102, secondo comma, 107, 164, secondo, terzo, quinto e sesto comma, 167, secondo comma, 182, 269, secondo comma, 271, 291, primo comma, e 292, primo comma*», nonché al rilievo dell'incompetenza ai sensi dell'*art. 38 cpc*.

La scansione in due commi diversi (secondo e terzo) delle verifiche preliminari è funzionale a far sì che (i termini per il deposito del-) le memorie integrative di cui all'*art. 171-ter cpc* scattino solo quando la regolarità del contraddittorio è stata assicurata; ma, se non si inserisce la previsione di un'udienza intermedia in cui le parti abbiano la possibilità di interloquire al riguardo (e non sempre, del resto, la gravosità dei ruoli o le concrete condizioni organizzative consentono al giudice l'accuratezza delle verifiche preliminari), vi è il rischio che, a fronte di eventuali errori riscontrati *ex post*, l'attività processuale debba poi regredire. Opportunamente, viene invece stabili-

to (sebbene alla conclusione relativa alla decorrenza dal provvedimento del giudice possa pervenirsi fin da ora) che i termini per le memorie di cui all'*art. 171-ter cpc* iniziano a decorrere solo quando è pronunciato e comunicato il decreto previsto dal terzo comma dell'*art. 171-bis cpc* e si computano rispetto all'udienza fissata nell'atto di citazione o a quella fissata dal giudice istruttore a norma di quest'ultimo articolo.

Nel correttivo non sono contenute disposizioni volte a salvaguardare il contraddittorio per il caso in cui il decreto del giudice *ex art. 171-bis cpc* sia emesso oltre i 40 giorni prima dell'udienza in cui le parti hanno l'onere di depositare, a pena di decadenza, la prima memoria *ex art. 171-ter cpc* o, addirittura, i venti in cui hanno l'onere di depositare, sempre a pena di decadenza, la seconda memoria. Sarebbe dunque opportuno precisare che, in tal caso, l'udienza dovrà essere differita.

Sempre con riguardo al *libro secondo*, particolare attenzione è dedicata al *rito semplificato*, con l'introduzione di disposizioni volte a incentivarne l'utilizzazione o a chiarire dubbi interpretativi.

Viene così esplicitato il significato della parola «sempre» di cui al secondo comma dell'*art. 281-decies cpc*, nel senso che, «*nelle sole cause in cui il tribunale giudica in composizione monocratica, il processo di cognizione di primo grado può essere introdotto nelle forme del procedimento semplificato anche se non ricorrono i presupposti di cui al primo comma*», e si precisa espressamente (allo scopo di superare incertezze insorte nella pratica applicativa) che il processo semplificato può essere utilizzato nell'opposizione alla esecuzione, in quella agli atti esecutivi e nell'opposizione a decreto ingiuntivo, con rimessione all'opponente della scelta del rito.

Costituisce un mero chiarimento la disposizione secondo cui, quando la causa è di competenza del tribunale in composizione collegiale, è il giudice istruttore che deve fissare con decreto la data della prima udienza (novellando *art. 281-undecies cpc*), mentre, con il novellando *art. 281-duodecies cpc*, da un lato si prescrive, al terzo comma, che, alla prima udienza, le parti possono proporre a pena di decadenza (non solo le eccezioni, come nella disciplina attuale, ma anche) le domande che sono conseguenza della domanda riconvenzionale e delle eccezioni proposte dalle altre parti, così superando l'interpretazione restrittiva che, in base al testo vigente, avrebbe costretto l'attore a proporre l'eventuale nuova domanda in un autonomo processo⁵; dall'altro si precisa, al quarto comma (venendo incontro ad alcune preoccupazioni manifestate

5. Qualora poi, per effetto della proposizione delle nuove domande, venissero meno i presupposti per mantenere il rito semplificato, non è da escludere che il giudice possa disporre la conversione del rito semplificato in rito ordinario.

dall'avvocatura), che le memorie ivi previste possono essere consentite dal giudice, se richieste, (solo) quando la relativa esigenza «sorge dalle difese della controparte», così scongiurandosi richieste a fronte, ad esempio, di mere contestazioni in diritto. Costituiscono poi semplici puntualizzazioni le modifiche che si vorrebbero apportare all'art. 281-terdecies cpc⁶, in particolare con l'intento di evitare la fissazione di un'udienza collegiale altrimenti imposta dall'art. 275-bis cpc, fermo restando che, ove richiesto anche da una sola delle parti, il giudice istruttore fisserà l'udienza di discussione davanti al collegio, con conseguente applicazione dell'art. 275-bis cpc.

Nel novellando art. 473-bis cpc, infine, sono regolate – sulla traccia segnata dall'art. 4 d.lgs n. 150/2011 – le conseguenze dell'errore di rito nel processo «unificato» in materia di persone, minori e famiglie, la definizione dell'ambito del quale in relazione ai procedimenti in camera di consiglio dovrebbe, peraltro, rimanere affidata all'interpretazione.

c) Con riguardo al *libro quarto*, si propone di modificare gli artt. 645 e 648 cpc, per offrire uno spazio alla decisione sull'esecuzione provvisoria del decreto ingiuntivo opposto in pendenza dello scambio di memorie anteriore all'udienza. Sebbene non sia considerata l'opposizione di terzo all'esecuzione di cui all'art. 619 cpc, né la dichiarazione di esecutività del decreto ingiuntivo opposto, ai sensi dell'art. 649 cpc, la scelta del processo semplificato, pur ancora facoltativa, dovrebbe risolvere le questioni. L'interruzione del «ping-pong» delle memorie per provvedere sull'esecuzione provvisoria del decreto ingiuntivo opposto nel caso in cui l'opposizione a decreto ingiuntivo sia proposta nelle forme del processo ordinario appare praticabile indipendentemente dalle modifiche in fieri. L'omessa menzione degli artt. 619 e 649 cpc sembra, quindi, una questione superabile.

4. Conclusioni

A fronte delle diverse reazioni suscitate dalla riforma (quella che esprime entusiasmo per i provvedimenti legislativi adottati; la posizione in cui si manifesta, all'opposto, un radicale dissenso per le modificazioni introdotte o che ne prospetta una lettura tale da complicarne l'applicazione; la terza che

prende atto della disciplina sopravvenuta e si sforza per ricavarne le interpretazioni più funzionali allo scopo del processo, che è quello di rendere concreta per tutti la tutela giurisdizionale dei diritti davanti a un giudice terzo, indipendente e imparziale), non può esservi dubbio che debba essere quest'ultimo l'atteggiamento dei giuristi.

I primi orientamenti interpretativi, di cui è stato riferito nel corso del seminario, sembrano andare, positivamente, in questa direzione. E non pare azzardato affermare che, grazie anche a questi orientamenti ed all'opera di riflessione che si è andata sviluppando nelle più diverse sedi tra gli studiosi e gli operatori del diritto, il legislatore abbia tratto (stia traendo) impulso per migliorare la disciplina vigente. Come è stato ribadito nel seminario, anche dall'opera paziente degli interpreti e degli «addetti ai lavori» dipenderà, tra l'altro, la possibilità che le stesse norme processuali, nonostante l'opinabilità e le perplessità che possono avanzarsi con riguardo a questa o a quella scelta legislativa, riescano a comporsi in un quadro operativo capace di dare maggiore concretezza all'idea, cui da tempo si aspira, di un processo tendenzialmente unitario, duttile nelle forme e ricco nei mezzi di tutela, che consenta di adattare la risposta di giustizia a seconda delle circostanze del caso concreto.

In un quadro certo di garanzie di cui l'imparzialità del giudice, il contraddittorio delle parti, la parità delle armi e la ragionevole durata del giudizio sono profili strettamente intrecciati, già nella *Relazione* al codice del 1940, scritta da Piero Calamandrei, veniva rilevato che «*il codice si è ispirato al principio della adattabilità (o, come anche autorevolmente fu detto, della elasticità) del procedimento: ad ogni tappa del loro iter processuale le parti e il giudice trovano dinanzi a sé, proposte dalla legge alla loro scelta, molteplici strade e sta a loro scegliere, secondo i bisogni del caso, la via più lunga o le scorciatoie*». E nello stesso senso si è espresso il Consiglio superiore della magistratura con la risoluzione del 18 maggio 1988, redatta da Giuseppe Borrè, con riguardo alla novella del 1990 sul processo civile, per la quale «*ciò che conta veramente non è tanto l'accelerazione "in assoluto", quanto il fatto che il processo, magari a costo di una pausa iniziale, sia posto in condizioni di non partire col "piede sbagliato" di una udienza di mero rinvio*».

6. «Quando ritiene che la causa sia matura per la decisione, il giudice procede a norma dell'articolo 281-sexies. Nelle cause in cui il tribunale giudica in composizione collegiale, l'istruttore dispone la discussione orale della causa davanti a sé e all'esito si riserva di riferire al collegio. La sentenza è depositata nei successivi sessanta giorni. Se una delle parti lo richiede, il giudice procede a norma dell'articolo 275-bis».

I processi di impugnazione

(18 aprile 2024)*

Il secondo seminario ha avuto ad oggetto i processi di impugnazione e, in particolare, il processo di appello e quello di cassazione, con l'obiettivo di verificare in che modo la riforma abbia funzionato nel primo anno di applicazione, quali questioni abbia suscitato e se queste siano ancora aperte o siano state risolte¹.

1. Le questioni comuni ai processi di impugnazione / 2. Le questioni relative ai procedimenti innanzi alla Corte d'appello / 3. Il procedimento in Cassazione / 4. Gli esiti del seminario / 4.1. Chiarezza e sinteticità degli atti di impugnazione e specificità dei motivi / 4.2. Reintroduzione della figura del consigliere istruttore; rito applicato; forme della decisione / 4.3. Corte di cassazione / 4.4. Ufficio per il processo

1. Le questioni comuni ai processi di impugnazione

a) In primo luogo, i principi di «chiarezza», di «specificità» e di «sinteticità» degli atti, già deducibili dal sistema, sono stati affermati quale regola generale dall'art. 121 cpc ed espressamente previsti, quali requisiti di ammissibilità dell'appello e del ricorso per cassazione, dall'art. 342, comma 2, cpc, richiamato dall'art. 473-bis.30 cpc, e dagli artt. 434 e 366 cpc.

L'esplicita previsione della «chiarezza», della «specificità» e della «sinteticità» quali requisiti di ammissibilità delle impugnazioni aveva suscitato timori per eventuali abusi e per possibili conseguenti contrasti tra avvocatura e magistratura. È stata richiamata la decisione delle sezioni unite 30 novembre 2021, n.

37552, per le quali l'atto di impugnazione è ammissibile purché comprensibile; ed è stata prospettata la necessità di nuovi interventi nomofilattici nel nuovo contesto normativo. La questione si è poi intrecciata con l'art. 46, comma 4, disp. att. cpc e con il dm 7 agosto 2023, n. 110, relativo alla dimensione degli atti.

Quei timori, tuttavia, si sono dimostrati infondati, e la discussione nel seminario ne ha dato conferma.

b) Anche in riferimento ai processi di impugnazione si pongono le questioni relative alla gestione delle udienze, che in base agli artt. 127, 127-bis e 127-ter cpc possono svolgersi in presenza o mediante collegamento audiovisivo, oppure essere sostituite dal deposito di note scritte. Per quanto riguarda i procedimenti di appello, poiché l'alternativa indicata opera per tutte le udienze nelle quali non sia richiesta «la

* Registrazione disponibile: www.youtube.com/watch?v=T5gTpJLq-e4.

1. In riferimento ai problemi applicativi posti dalla riforma, nel corso del seminario si è tenuto conto anche dello schema di decreto correttivo del d.lgs n. 149/2022, approvato dal Consiglio dei ministri il 15 febbraio 2024. Il 6 marzo, lo schema di decreto correttivo è stato trasmesso al Parlamento per l'acquisizione dei pareri delle Commissioni giustizia della Camera e del Senato. Il 19 marzo, la relatrice, Sen. avv. Erika Stefani, lo ha illustrato alla Commissione giustizia del Senato; ha proposto «lo svolgimento di qualche audizione per chiarire la parte applicativa di alcune delle modifiche introdotte, con particolare riguardo al diritto di famiglia». La Commissione ha accolto la proposta e l'esame del provvedimento è stato rinviato. Il 27 marzo, la relatrice, On. avv. Daniela Dondi, ha illustrato il decreto correttivo alla Commissione giustizia della Camera e l'esame del provvedimento è stato rinviato. Entrambe le Commissioni, dopo aver proseguito l'esame in alcune sedute, hanno reso i pareri favorevoli. Si rinvia al parere sul correttivo approvato dal Csm nella seduta dell'8 maggio 2024 (240504_Bozza_CSM_Parere_correttivo.pdf).

presenza di soggetti diversi dai difensori, dalle parti, dal pubblico ministero e dagli ausiliari del giudice», è parso utile verificare come le disposizioni siano state applicate in secondo grado in relazione alla diversa tipologia delle udienze (per la decisione sulla sospensione dell'esecuzione provvisoria della sentenza impugnata, le prime udienze di comparizione, le udienze per la rimessione della causa in decisione e quelle, eventuali, per la discussione della causa), accertare se siano stati adottati criteri diversi in relazione alla natura delle controversie (in materia di persone, minori e famiglie; nell'ambito delle procedure concorsuali; in materia di diritti reali, contrattuali e successorie, etc.) e conoscere se la gestione delle udienze, nelle ventisei corti di appello, sia stata affidata ai poteri discrezionali del singolo giudice, del singolo collegio o della singola sezione, o siano stati adottati criteri uniformi, semmai con il contributo degli Ordini degli avvocati, per l'intero ufficio giudiziario.

Lo schema di decreto correttivo all'esame del Parlamento aggiunge all'art. 127-ter, comma 1, cpc, che *«l'udienza non può essere sostituita quando la presenza personale delle parti è prescritta dalla legge o disposta dal giudice»*; conserva la previsione per la quale, *«in caso di istanza proposta congiuntamente da tutte le parti»* per lo svolgimento dell'udienza in presenza, il giudice *«dispone in conformità»*, ma aggiunge all'art. 127-ter che, *«nel caso previsto dall'articolo 128, se una delle parti si oppone il giudice revoca il provvedimento e fissa l'udienza pubblica»* e nell'art. 128 ribadisce che *«il giudice può altresì disporre la sostituzione dell'udienza ai sensi dell'articolo 127-ter, salvo che una delle parti si opponga»*.

Resta aperta la questione relativa alle conseguenze dell'immotivato rigetto dell'istanza di parte: si tratta di stabilire se esso possa determinare la nullità della decisione o se abbia soltanto un rilievo disciplinare, soprattutto nel caso in cui sia reiterato. Cass., 26 giugno 2023, n. 18202, ne aveva rimesso l'esame alle sezioni unite, ma queste, con la sentenza 7 febbraio 2024, n. 3453, l'hanno ritenuta assorbita dalla decisione delle altre questioni oggetto della rimessione. In considerazione della insindacabilità e della mancanza di ogni forma di controllo sulle decisioni della Corte di cassazione, la questione non si pone nel giudizio di legittimità.

c) Per quanto riguarda il *procedimento innanzi alla Corte di cassazione*, ai sensi dell'art. 375 cpc, la regola generale è nel senso della trattazione dei ricorsi in camera di consiglio. La trattazione in udienza pubblica è riservata ai casi nei quali *«la questione di diritto è di particolare rilevanza»*.

Non risulta la previsione di criteri predeterminati dalla Corte e dalle singole sezioni per l'interpretazione della nozione di «particolare rilevanza» e, quindi,

per la selezione delle ipotesi. Il rinvio all'udienza pubblica può essere disposto vuoi al momento dell'assegnazione, vuoi all'esito della camera di consiglio, ma non sono neppure chiari i criteri interpretativi della nozione di «particolare rilevanza» delle questioni in questa seconda occasione. Cass., sez. I, 10 ottobre 2023, n. 28310, ha rimesso la trattazione del ricorso all'udienza pubblica e ha fissato la data di quest'ultima con il medesimo relatore. Cass., sez. III, 14 dicembre 2023, n. 35114 e 1° febbraio 2024, n. 3034 hanno rinviato la causa a nuovo ruolo e ne hanno disposto la trattazione in pubblica udienza.

Non può escludersi che, alla pubblica udienza, le parti non partecipino o, pur presenti, si rimettano agli atti depositati. Né può escludersi che il procuratore generale, se non ha depositato alcuna memoria prima della camera di consiglio, non la depositi neppure prima della pubblica udienza e non offra, in questa occasione, alcun contributo significativo.

Sembra ragionevole ritenere che la trattazione in pubblica udienza debba essere fissata, anche innanzi alla Corte di cassazione, ogni qual volta almeno una parte o il procuratore generale la chieda. E appare anche utile che, come previsto dall'art. 10, comma 3 delle norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale, nel provvedimento di assegnazione all'udienza pubblica siano formulati «specifici quesiti», ai quali le parti e il procuratore generale sono invitati a rispondere nella discussione orale. Il provvedimento con il quale il ricorso, all'esito della camera di consiglio, è rinviato a nuovo ruolo ed è rimesso all'udienza pubblica, senza indicare le specifiche questioni che, secondo la Corte, meritano approfondimento, suscita il sospetto che esso sia emanato non per la «particolare rilevanza» delle questioni, ma per la impreparazione del relatore.

Si ripresenta il quesito, posto da Cass., n. 18202/2023, e disatteso dal più autorevole collegio della Corte, se la richiesta di discutere oralmente la causa, formulata anche da una sola delle parti, imponga la discussione orale in presenza e quali siano le conseguenze dell'immotivato rifiuto.

2. Le questioni relative ai procedimenti innanzi alla Corte d'appello

a) Pluralità di procedimenti

All'esito della riforma, il processo ordinario di secondo grado è regolato dagli artt. 342-359 cpc, ma regole diverse sono stabilite per la Corte d'appello e per il tribunale, nelle impugnazioni contro le decisioni del giudice di pace. Gli artt. 434-439 cpc regolano l'appello nel processo che si continua a definire «del

lavoro», nonostante la sua estensione ad altre controversie. A questi modelli la riforma, con gli artt. 473-bis.30 - 473-bis.35 cpc, ha aggiunto un'autonoma e distinta disciplina del processo di appello in materia di persone, minori e famiglie. Occorre, inoltre, considerare i procedimenti previsti per il «reclamo» nei procedimenti camerale contenziosi ai sensi degli artt. 739 e 740 cpc, nelle procedure concorsuali ai sensi dell'art. 51 ccii e nelle controversie in materia di persone, minori e famiglie ai sensi dell'art. 473-bis.24 cpc, oggetto delle modifiche proposte dallo schema di decreto correttivo all'esame del Parlamento. Né possono essere ignorati i casi nei quali la corte opera quale giudice di unico grado: le controversie in materia di «opposizione alla stima nelle espropriazioni per pubblica utilità», previste dall'art. 29 d.lgs n. 150/2011, quelle in materia di «attuazione di sentenze e provvedimenti stranieri di giurisdizione volontaria e contestazione del riconoscimento» previste dall'art. 30 dello stesso decreto, nonché i procedimenti in materia di «efficacia di decisioni straniere previsti dal diritto dell'Unione europea e dalle convenzioni internazionali», di cui al successivo art. 30-bis, aggiunto dall'art. 24, comma 1, lett. c, d.lgs n. 149/2022, così come non può prescindere dall'impugnazione dei lodi arbitrali di cui all'art. 830 cpc.

b) I termini e le forme per la costituzione in giudizio

L'art. 347 cpc stabilisce che «la costituzione in appello avviene secondo le forme e i termini per i procedimenti davanti al tribunale». Alle «norme dettate per il procedimento di primo grado davanti al tribunale», se non incompatibili, rinvia l'art. 359 cpc. Ma, per un verso, l'art. 342, comma 2, dispone che «tra il giorno della citazione e quello della prima udienza di trattazione devono intercorrere termini liberi non minori di novanta giorni se il luogo della notificazione si trova in Italia e centocinquanta giorni se si trova all'estero»; per altro verso, l'art. 343, comma 1, cpc stabilisce che «l'appello incidentale si propone, a pena di decadenza, nella comparsa di risposta depositata almeno venti giorni prima dell'udienza di comparizione fissata nell'atto di citazione o dell'udienza fissata a norma dell'articolo 349-bis, secondo comma»; quest'ultimo prevede che «il presidente o il giudice istruttore può differire, con decreto da emettere entro cinque giorni dalla presentazione del fascicolo, la data della prima udienza fino a un massimo di quarantacinque giorni». Una ragionevole interpretazione è nel senso che i termini di comparizione, in deroga all'art. 163-bis cpc, non possono essere inferiori a 90 o a 150 giorni; che l'appellante, ai sensi dell'art. 165 cpc, deve costituirsi entro 10 giorni dalla notificazione dell'at-

to introduttivo; che l'appellato, in deroga all'art. 166 cpc, per non incorrere in decadenze, debba costituirsi 20 giorni prima dell'udienza.

Ma le contraddizioni hanno suscitato incertezze, che lo schema di decreto correttivo all'esame del Parlamento intende fugare con la modifica dell'art. 347, comma 1, prevista dall'art. 3, lett. d, nel senso che «l'appellante si costituisce in giudizio secondo le forme e i termini per i procedimenti davanti al tribunale. Le altre parti si costituiscono in appello almeno venti giorni prima dell'udienza indicata nell'atto di citazione o di quella fissata ai sensi dell'art. 349-bis, secondo le forme per i procedimenti davanti al tribunale».

Nelle impugnazioni introdotte con ricorso da depositare, non sono previsti termini per la costituzione dell'appellante o del reclamante, che si costituiscono con il deposito dell'atto introduttivo. Nel processo «del lavoro», ai sensi dell'art. 436, comma 1, cpc, l'appellato deve costituirsi 10 giorni prima dell'udienza; nel processo di appello in materia di persone, minori e famiglie, ai sensi dell'art. 473-bis.32 cpc, 30 giorni prima dell'udienza; nel procedimento di reclamo di cui all'art. 51 ccii, il resistente deve costituirsi 10 giorni prima dell'udienza, ai sensi del comma ottavo della disposizione.

Ai sensi dell'art. 281-undecies, comma 2, cpc, nel processo semplificato, che si applica ai casi nei quali la corte di appello giudica quale giudice di unico grado, il resistente deve costituirsi 10 giorni prima dell'udienza. Resta affidata all'interprete l'individuazione dei termini di costituzione nel reclamo nei procedimenti camerale contenziosi e nell'impugnazione dei lodi arbitrali. Nonostante il *puzzle* normativo, non sembra che al riguardo siano insorti conflitti interpretativi, il che induce a pensare che le questioni eventualmente insorte siano state risolte con equilibrio e buon senso.

c) Il procedimento per la decisione sulla sospensione dell'esecuzione della sentenza impugnata

La sospensione dell'efficacia esecutiva o dell'esecuzione della sentenza impugnata poteva e può essere disposta con decreto *inaudita altera parte* dal presidente, dal giudice relatore o dal giudice istruttore; il decreto, poi, poteva e può essere confermato, modificato e revocato dall'organo giudicante con ordinanza; la sospensione dell'efficacia esecutiva o dell'esecuzione della sentenza impugnata poteva e può, inoltre, essere disposta alla prima udienza di comparizione o in un'udienza anticipata, chiesta dalla parte interessata.

Lo schema di decreto correttivo, all'esame delle Commissioni giustizia della Camera e del Senato, propone, all'art. 3, lett. b, di modificare come segue

l'art. 351, comma 3, cpc: «Il presidente del collegio ordina con decreto la comparizione delle parti in camera di consiglio davanti all'istruttore, se nominato, o davanti al collegio. Quando l'appello è proposto al tribunale, il giudice fissa l'udienza davanti a sé. Con lo stesso decreto, se ricorrono giusti motivi di urgenza, può essere provvisoriamente disposta l'immediata sospensione dell'efficacia esecutiva o dell'esecuzione della sentenza; in tal caso, con l'ordinanza non impugnabile pronunciata all'esito dell'udienza in camera di consiglio il collegio o il tribunale conferma, modifica o revoca il decreto».

Non sembra che la riforma e le proposte correttive abbiano apportato o siano destinate ad apportare significative modifiche alle prassi applicative.

Piuttosto, è da rilevare come l'interpretazione delle diverse formule adoperate dal legislatore² non possa prescindere dalla circostanza che non è prevista alcuna forma di controllo sul provvedimento che concede o che nega l'inibitoria. Contro i provvedimenti sulla sospensione dell'efficacia del titolo esecutivo o dell'esecuzione, per «gravi motivi», ai sensi degli artt. 624 e 615, comma 2, cpc, è previsto il reclamo; la reclamabilità dei provvedimenti sulla sospensione dell'efficacia esecutiva del titolo emessi dal giudice dell'opposizione al precetto è stata affermata, nell'interesse della legge, da Cass., sez. unite, 23 luglio 2019, n. 19889; quella dell'ordinanza di diniego della sospensione della provvisoria esecuzione del decreto ingiuntivo opposto ex art. 649 cpc da Trib. Roma, 29 dicembre 2023.

In mancanza di forme di controllo, espressamente previste dalla legge o riconosciute dalla giurisprudenza, nei confronti dei provvedimenti sulla sospensione dell'efficacia esecutiva o dell'esecuzione della sentenza impugnata, il dibattito su questo aspetto appare sterile; appare invece doveroso, per elementari esigenze di trasparenza, che questi provvedimenti, almeno con l'indicazione dei giudici e dei difensori, siano resi pubblici nel sito dell'ufficio giudiziario.

d) La nomina del consigliere istruttore

Ai sensi dell'art. 349-bis, comma 1, cpc, innanzi alla corte d'appello un componente del collegio può essere designato «per la trattazione e l'istruzione della causa»; in tal caso, ai sensi del novellato art. 350, comma 1, la trattazione «è affidata all'istruttore». La novità è stata dirompente, perché il consigliere istrut-

tore, previsto dalla disciplina anteriore alla riforma del 1990, aveva il potere di assumere le prove, non anche di ammetterle; la decisione sull'ammissione dei mezzi istruttori era comunque affidata al collegio. Il ruolo del consigliere istruttore in appello disegnato dalla riforma corrisponde a quello del giudice istruttore nel processo di primo grado nei casi nei quali opera la riserva di collegialità.

Sennonché l'art. 349-bis, comma 1, cpc prevede la designazione dell'istruttore, qualora il presidente non ritenga di «disporre la comparizione delle parti davanti al collegio per la discussione orale». E l'art. 350, comma 1, cpc stabilisce che la trattazione «è affidata all'istruttore», se questi è stato nominato.

La nuova disciplina affida la nomina dell'istruttore all'esercizio dei poteri discrezionali del presidente del collegio, ma non ne indica i criteri.

Se l'unica attività richiesta per la trattazione del giudizio di appello consiste nella fissazione dell'udienza di «rimessione in decisione», che sostituisce quella di precisazione delle conclusioni, la designazione dell'istruttore si manifesta inutile; la causa può essere rimessa in decisione in una udienza collegiale, come avveniva prima della riforma; le parti potevano e possono precisare le conclusioni innanzi al collegio, anche con il deposito di note scritte, ai sensi dell'art. 127-ter cpc. L'esercizio dei poteri di direzione del processo in funzione del suo svolgimento «più leale e sollecito», ai sensi dell'art. 175 cpc, coordinato con i poteri del presidente di sezione di cui all'art. 47-quarter o.g., ha portato in alcune corti ad adottare un modello organizzativo fondato su un uso limitato della designazione dell'istruttore.

e) Le forme della decisione

In appello, nel processo ordinario, la causa può essere decisa dopo lo scambio delle comparse conclusionali e delle memorie di replica ai sensi dell'art. 352 cpc, oppure, se l'impugnazione è ritenuta inammissibile o manifestamente infondata o manifestamente fondata, o quando il giudice lo creda opportuno in ragione della ridotta complessità o dell'urgenza della causa, ai sensi degli artt. 348-bis e 350-bis, all'esito della discussione orale, preceduta dallo scambio di «note conclusionali», ai sensi dell'art. 350 cpc. Nel processo «del lavoro», ai sensi dell'art. 437 cpc, la discussione orale costituisce la regola. Nel processo di appello in materia di persone, minori e famiglie, il

2. La sospensione dell'efficacia esecutiva o dell'esecuzione del provvedimento o dell'atto impugnato può essere disposta per «gravi e fondati motivi», ai sensi degli artt. 283, 431, comma 6, 649 cpc, 24, commi 6 e 7, e 29, comma 1, DPR n. 46/1999, 152, comma 5, d.lgs n. 196/2003, 64 r.d. n. 1669/1933 e 56 r.d. n. 1736/1933, per «gravi motivi», ai sensi dell'art. 830, comma 3, cpc, per «gravi e circostanziate ragioni», ai sensi dell'art. 5 d.lgs 1° settembre 2011, n. 150; per scongiurare un «gravissimo danno», ai sensi degli artt. 431, comma 3, 447-bis, comma 4, cpc, un «grave ed irreparabile danno», ai sensi dell'art. 373, richiamato dagli artt. 410 e 407 cpc, o un «danno grave ed irreparabile», ai sensi dell'art. 47, comma 1, d.lgs 31 dicembre 1992, n. 546.

percorso per la decisione, ai sensi dell'art. 473-bis.28 cpc, coincide con quello previsto per il processo ordinario, ma non sono considerate le deroghe. Ai sensi dell'art. 51, comma 11, ccii, «la corte, esaurita la trattazione, provvede sul ricorso con sentenza entro il termine di trenta giorni».

Nei casi previsti dagli artt. 29, 30 e 30-bis d.lgs 1° settembre 2011, n. 150, nei quali la corte di appello tratta la causa nelle forme del procedimento semplificato, la decisione è pronunciata all'esito della discussione orale ai sensi dell'art. 281-sexies cpc.

Nello schema di decreto correttivo all'esame del Parlamento si prevede che la discussione orale si svolga innanzi all'istruttore, a meno che una delle parti chieda che essa si svolga innanzi al collegio.

La scelta tra le diverse forme previste per la pronuncia della decisione e per l'integrazione delle normative lacunose è affidata ai poteri discrezionali dell'organo giudicante.

In ogni caso, anche nel processo «del lavoro» e nelle ipotesi nelle quali si applica l'art. 281-sexies cpc, non appare preclusa, se le parti lo chiedono, la possibilità che sia disposto lo scambio di memorie scritte. Né sembra preclusa la possibilità di disporre la discussione orale nel processo di appello in materia di persone, minori e famiglie. Anche in riferimento a questo aspetto, ciò che appare fondamentale è l'esigenza di trasparenza e la previsione di criteri predeterminati all'interno di ciascun ufficio, affinché la scelta delle forme della decisione non sia affidata, di volta in volta, all'estro momentaneo del giudicante.

3. Il procedimento in Cassazione

In relazione al procedimento innanzi alla Corte di cassazione, l'esigenza di predeterminazione di criteri organizzativi, ribadita in riferimento ai processi innanzi alla corte d'appello, è meno pressante.

La Corte ha provveduto ad auto-organizzarsi in trasparenza già prima dell'entrata in vigore della riforma. Tutti i provvedimenti sono accessibili al pubblico nel sito della Corte. Ciò ha contribuito a risolvere questioni apparentemente complesse quali, ad esempio, quelle relative alla disciplina transitoria e all'anticipazione dell'entrata in vigore della riforma, su cui è intervenuto tempestivamente il provvedimento del primo presidente, del 3 gennaio 2023.

Restano altre questioni, come quelle relative alla «decisione accelerata» e al «rinvio pregiudiziale».

a) La decisione accelerata

Il novellato art. 380-bis cpc attribuisce al «presidente della sezione» o a un «consigliere delegato»

il potere di formulare una «proposta di definizione del giudizio, quando ravvisa la inammissibilità, l'improcedibilità o la manifesta infondatezza del ricorso principale e di quello incidentale».

La previsione non coincide con quanto previsto nel procedimento innanzi alla soppressa sezione «filtro». Questa comprendeva anche il caso della «manifesta fondatezza» del ricorso ed era diretta al collegio giudicante. Nel nuovo contesto normativo, destinatari della proposta sono le parti, che possono rinunciare al ricorso o chiederne la trattazione, con effetti sulle spese.

Per chiedere la decisione del ricorso «ravvisato» inammissibile, improcedibile o manifestamente infondato, occorre una nuova specifica procura alle liti. La richiesta, anche in base a quanto stabilito da Cass, sez. unite, 19 gennaio 2024, n. 2075, dovrebbe contenere l'indicazione del ricorso già proposto, del provvedimento che ne ha «ravvisato» l'inammissibilità, l'improcedibilità o la manifesta infondatezza, e dovrebbe risultare a questo successiva.

La proposta del relatore alla sezione filtro poteva anche essere il risultato di una superficiale valutazione dell'impugnazione proposta; comunque, il collegio aveva il potere-dovere di giudicare.

Non sono stati infrequenti i casi nei quali la relazione non sia stata condivisa dalla decisione e lo stesso relatore abbia rivisto l'opinione espressa.

La proposta del «presidente della sezione» o del «consigliere delegato», se non contestata dalle parti, può definire il giudizio. È stata paventata la possibilità che l'applicazione dell'art. 380-bis cpc sia lo strumento per trasformare in monocratico il giudizio collegiale di legittimità.

In relazione ai dubbi espressi sulla possibilità che il proponente faccia parte del collegio, la prima presidente, con provvedimento del 19 settembre 2023, ha rimesso la questione alle sezioni unite. Queste, con sentenza del 10 aprile 2024, n. 9611, hanno delineato l'operatività del nuovo istituto e hanno ritenuto che «il presidente della sezione o il consigliere delegato, che abbia formulato la proposta di definizione accelerata, può far parte, ed eventualmente essere nominato relatore».

b) Il rinvio pregiudiziale

Il novellato art. 363-bis cpc ha introdotto il «rinvio pregiudiziale», salutato con favore da alcuni commentatori e negativamente da quanti hanno osservato, tra l'altro, che la norma, la quale comporta la sospensione automatica del processo, ignora le ragioni che avevano condotto alla modifica dell'art. 367 cpc, non considera lo scarso successo dell'accertamento pregiudiziale di cui all'art. 420-bis cpc ed espone i giudici di merito alla tentazione di liberarsi del fascicolo, laddove i risultati

cui aspira l'istituto avrebbero potuto essere realizzati con un potenziamento, sul piano organizzativo, del ricorso nell'interesse della legge di cui all'art. 363 cpc.

Diverse sono le questioni che il nuovo istituto pone negli uffici di merito e innanzi alla Corte. Nei primi appare doveroso invocare gli artt. 47-*quater* o.g. e 175 cpc, e ritenere che il rinvio pregiudiziale debba presupporre «lo scambio di informazioni sulle esperienze giurisprudenziali all'interno della sezione» e debba essere funzionale al «più sollecito e leale svolgimento del processo», non a liberarsi di una causa che implica questioni difficili.

In sede di legittimità, l'8 febbraio 2023 è stato costituito l'«Ufficio delle questioni pregiudiziali» (UQP), composto dal direttore del Massimario, dal coordinatore delle sezioni civili e dal direttore del CED, con facoltà di delega, e coadiuvato dai funzionari della cancelleria e dall'Ufficio per il processo delle sezioni unite civili. All'UQP è stato assegnato il compito di verificare i requisiti di ammissibilità e, in caso positivo, di indicare se la questione debba essere risolta dalle sezioni unite o da una sezione semplice. Il provvedimento ha anche stabilito che le ordinanze di rinvio, i decreti di ammissibilità e quelli di inammissibilità siano pubblicati nel sito della Corte. La varietà e la complessità delle questioni oggetto degli ormai numerosi rinvii pregiudiziali impedisce che esse possano essere esaminate e discusse nel corso del seminario destinato a verificare, almeno con riguardo ad alcuni degli aspetti evidenziati, l'impatto della riforma sui processi di appello e di cassazione. Esse, tuttavia, avrebbero potuto e potrebbero consentire, come in riferimento alla decisione «accelerata» di cui all'art. 380-*bis* cpc, di rinverdire l'esperienza dei «Διαλογοι sulla giustizia civile», affinché tanto le valutazioni dell'UQP quanto le decisioni della Corte siano il frutto di un confronto con il pubblico degli operatori e, nel centenario della Cassazione unica, confermare il suo ruolo quale fondamentale interlocutore nell'evoluzione della esperienza giuridica, secondo la frase riprodotta nelle locandine dei Διαλογοι: «La speranza è come una strada nei campi. Non c'è mai stata una strada, ma quando molte persone vi camminano, la strada prende forma» (Yutang Lin).

4. Gli esiti del seminario

4.1. Chiarezza e sinteticità degli atti di impugnazione e specificità dei motivi

Come anticipato, le preoccupazioni di possibili interpretazioni restrittive che avevano accompagnato le norme della novella relative ai requisiti di chiarezza,

sinteticità e specificità dei motivi di impugnazione si sono dimostrate infondate, essendo unanime l'interpretazione secondo cui l'eccessiva lunghezza e l'eventuale farraginosità dell'atto di impugnazione possono tradursi in ragione di inammissibilità solo quando si risolvano in una esposizione oscura o lacunosa dei fatti di causa e siano tali da pregiudicare l'intelligibilità delle censure mosse alla sentenza gravata; e ciò, conformemente all'insegnamento espresso dalla Corte di cassazione con la richiamata sentenza n. 37522 del 2021, pronunciata quando il principio di chiarezza e sinteticità era ritenuto immanente al sistema già prima della riforma. Non contrasta con tale conclusione l'art. 46, comma 4, disp. att. cpc, per il quale «il mancato rispetto delle specifiche tecniche sulla forma e sullo schema informatico e dei criteri e limiti di redazione dell'atto non comporta invalidità, ma può essere valutato dal giudice ai fini della decisione sulle spese del processo», giacché la norma – come risulta dal suo stesso tenore letterale – opera su un piano (le spese processuali) diverso da quello attinente ai requisiti dell'ammissibilità dell'impugnazione. Quanto al dm 7 agosto 2023, n. 110, relativo alla dimensione degli atti ai sensi dell'art. 46 disp. att. cpc, l'art. 5 prevede una deroga ogni qual volta «la controversia present[i] questioni di particolare complessità, anche in ragione della tipologia, del valore, del numero delle parti o della natura degli interessi coinvolti» sicché, per sottrarsi a conseguenze sulle spese giudiziali, è sufficiente invocare la particolare complessità della controversia, la tipologia, il valore, il numero delle parti o la natura degli interessi coinvolti.

In applicazione dell'art. 46 disp. att. cpc, il dm 29 marzo 2024 ha istituito l'«Osservatorio permanente sulla funzionalità dei criteri redazionali e dei limiti dimensionali stabiliti dal decreto del Ministro della giustizia 7 agosto 2023, n. 110, al rispetto del principio di chiarezza e sinteticità degli atti del processo». Il nuovo organismo potrà far tesoro degli studi e delle proposte elaborate dal «Gruppo di lavoro sulla sinteticità degli atti», istituito con dm 9 febbraio 2016. Né va in senso contrario il preannunciato correttivo all'art. 342 cpc («l'appello (...) deve essere motivato in modo chiaro, sintetico e specifico. Per ciascuno dei motivi, a pena di inammissibilità, l'appello deve individuare lo specifico capo della decisione impugnata e in relazione a questo deve indicare: 1) le censure proposte alla ricostruzione dei fatti compiuta dal giudice di primo grado; 2) le violazioni di legge denunciate e la loro rilevanza ai fini della decisione impugnata» – cfr., in senso analogo, l'art. 434 cpc per le controversie di lavoro), le cui modifiche valgono semmai a rendere più esplicito come, mentre chiarezza e sinteticità esprimono principi generali privi di per sé di sanzione, ciascuno dei motivi deve individuare, a

pena di inammissibilità, lo specifico capo della sentenza impugnata e le specifiche censure che riguardo ad essa vengono sollevate.

4.2. Reintroduzione della figura del consigliere istruttore; rito applicato; forme della decisione

Con riguardo alla reintroduzione della *figura del consigliere istruttore* attuata dal novellato art. 349-bis cpc (peraltro con scelta discrezionale demandata ai presidenti di sezione), il seminario ha registrato le analoghe diversità di posizioni interpretative emerse nel primo ciclo di incontri.

Nella *Corte d'appello di Roma* è infatti generalizzata la trattazione collegiale dell'appello, fondata sullo studio preventivo dei fascicoli e le precamere di consiglio in cui vengono esaminate le questioni controverse, si mira a favorire quanto più possibile le udienze di discussione e si tende a definire i processi mediante sentenze con motivazione contestuale. La nomina del consigliere istruttore è ritenuta residuale e ha luogo solo in presenza di ipotesi particolarmente complesse, che non potrebbero essere delegate al singolo relatore, per cui la nomina secondo i criteri di assegnazione automatica vigenti in base alle tabelle di organizzazione dell'ufficio non è per il consigliere istruttore, ma per il consigliere relatore, fatti salvi specifici provvedimenti del presidente di sezione che evidenzino la necessità di nominare un consigliere istruttore.

Si tratta di una scelta organizzativa comune a tutte le sezioni civili, che è stata previamente discussa con i presidenti, i magistrati delle sezioni e l'avvocatura (ciò che ha contribuito a favorirne l'accettazione e l'efficace funzionamento), e adottata anche in funzione di un largo utilizzo della sentenza con motivazione contestuale e della eventualità – evidenziata nel decreto di trattazione scritta – di poter decidere anche in prima comparizione le cause che meritano di essere immediatamente trattate anche per la loro urgenza.

La scelta di tale modello (che ha permesso, tra l'altro, di constatare come il foro è maggiormente indotto alle conciliazioni quando i ruoli si muovono più velocemente) è da correlare anche alla grande mole di processi pendenti, con la connessa necessità di esaurire l'arretrato e accelerare la definizione dei giudizi, evitando la dispersione di tempi che sarebbe derivata dalla fase processuale innanzi al consigliere istruttore: ciò, tuttavia, senza trascurare l'obiettivo di rendimento e l'esigenza di trattazione dei processi più urgenti, obiettivo esso pure presente nei programmi di gestione e oggetto di specifico rilevamento al pari di quello relativo all'esaurimento dei processi più risa-

lenti. Ed è proprio un'oculata e responsabile gestione di tali programmi, fondata su una logica di partecipazione diffusa e su criteri di forte specializzazione delle sezioni, che ha consentito di ottenere risultati positivi tralasciando soluzioni organizzative diverse (come quella di istituire una sezione, o più sezioni stralcio che si occupassero del vecchio rito, e di sezioni che invece trattassero il contenzioso ricadente nella sfera di applicazione del rito "Cartabia") che, del resto, sarebbero state difficilmente praticabili.

Per quanto concerne il rito applicato, l'arretrato viene esaurito mediante trattazione scritta, con note di trattazione cartolare anticipate fino alle h. 9,00 del giorno stesso dell'udienza in tal modo sostituita, ma sempre comunque precedute 15 giorni prima da memorie conclusionali anticipate.

Ciò comporta che, nella precamera di consiglio, sia possibile disporre dell'intero quadro della situazione, fermo restando che il giorno dell'udienza la decisione non costituisce frutto esclusivo della precamera, ma anche degli approfondimenti conseguenti alle note che i difensori avessero depositato entro le ore 9:00 del giorno stesso.

Per quanto riguarda il nuovo rito, si ritiene, sulla base degli artt. 350-bis e 359 cpc, di poter fissare un'udienza di precisazione delle conclusioni e decisione ai sensi dell'art. 281-sexies cpc (il cui novellato terzo comma consente di depositare la sentenza nei 30 giorni dalla discussione orale), fermo restando che, in caso di trattazione scritta, vengono assegnati termini anticipati per memorie conclusionali, salvo non vi siano istanze congiunte per note ulteriori.

In altre corti d'appello è stato adottato un modulo organizzativo diverso e, anzi, opposto, come nel caso della *Corte d'appello di Milano*. Qui – alla stregua di un protocollo condiviso da tutti i presidenti di sezione –, anziché rimettere ai presidenti di sezione la scelta di stabilire di volta in volta, sulla base dell'esame del ricorso, una forma di trattazione piuttosto che l'altra, viene nominato in ogni caso il consigliere istruttore, con la precisazione che la prima udienza si tiene sempre in presenza (anche quando non vi sia da decidere su istanze di sospensione), ciò che tra l'altro consente di richiedere eventuali chiarimenti alle parti e può favorire tentativi di conciliazione. Quindi, il consigliere istruttore decide le modalità con cui trattenere in decisione, o fissando un'udienza in forma cartolare ai sensi dell'art. 352 cpc, oppure un'udienza in presenza per la discussione ai sensi dell'art. 350-bis cpc, udienza in cui le parti a volte si limitano a riportarsi agli atti, avendo già depositato note scritte, altre volte discutono la causa. Quasi mai viene emessa la sentenza contestuale con dispositivo, ma il collegio si riserva la decisione nel termine dei 30 giorni di cui al novellato art. 281-sexies, terzo comma, cpc.

Il modulo organizzativo appena descritto non ha determinato particolari allungamenti dei tempi processuali, dal momento che la fissazione dell'udienza per la rimessione in decisione ai sensi del 352 cpc è effettuata, nella maggior parte dei casi, a non più di 6-7-8 mesi, anche se da tale impostazione monocratica consegue l'inconveniente che la discussione sulla sospensiva ex art. 351 c.p.c. si svolge non davanti al collegio (come era stato proposto all'interno dell'ufficio in base a un'opinione rimasta minoritaria), ma davanti al consigliere istruttore, il quale riferirà al collegio limitatamente a questa parte, con successiva fissazione della prima udienza innanzi allo stesso consigliere istruttore che, poi, effettuerà la scelta ai sensi degli artt. 350-bis o 352 cpc.

Ci si è posto il problema se il collegio, provvedendo sull'inibitoria, possa decidere anche sulle eventuali istanze oppure debba rimettere al consigliere istruttore la relativa decisione. Al riguardo, non vi sono orientamenti uniformi tra le diverse sezioni. Tendenzialmente, se il provvedimento è di rigetto delle istanze istruttorie, si fa un unico provvedimento con il quale il collegio fissa, poi, l'udienza davanti al consigliere istruttore.

Quanto alla decisione sulla sospensiva, l'esigenza di vaglio congiunto dei requisiti del *fumus* e del *periculum*, imposto dal novellato art. 283 cpc, ha determinato un incremento delle istanze di sospensiva, oltre che l'esigenza di uno studio più approfondito della causa, per cui – si è osservato – sotto questo profilo il modulo organizzativo collegiale adottato dalla Corte d'appello di Roma può giovare a una concentrazione dei tempi, non più divisi tra una prima fase di studio per la sospensiva e una seconda fase di studio per la decisione.

Con riferimento alla *Corte d'appello di Napoli*, dove la vacanza del posto di presidente dell'ufficio non ha consentito la formazione di protocolli circa i modelli da adottare nella decisione delle controversie ricadenti sotto la “riforma Cartabia”, e dove tuttavia non è mancata una serie di confronti informali tra i presidenti e i componenti delle diverse sezioni, ogni sezione va per conto proprio e adotta l'una o l'altra delle alternative ritenute praticabili (fissazione dell'udienza collegiale in maniera generalizzata, salvo eccezioni; nomina generalizzata dell'istruttore, che si accompagna alla trattazione scritta generalizzata),

non ravvisandosi la percorribilità della terza via, prospettata in dottrina, per cui, fissata l'udienza collegiale innanzi al collegio, sarebbe poi possibile adottare il modello decisorio di cui all'art. 352 cpc³.

Sulla scelta hanno influito in maniera significativa le materie di cui si occupano le diverse sezioni. Con riguardo alla sezione imprese (cui, peraltro, è devoluto anche un ruolo “ordinario” comprendente una serie di materie assoggettate ai riti più disparati: i reclami fallimentari da trattare con il rito camerale; cause soggette al rito del lavoro, come l'opposizione a ordinanza-ingiunzione; cause cui si applica il vecchio rito della corte d'appello; gli espropri assoggettati al rito semplificato e, prima, a quello dell'art. 702-bis cpc), in ragione della delicatezza e delle ragioni d'urgenza solitamente coinvolte in alcune materie, come i reclami fallimentari, che richiedono normalmente la presenza delle parti che vogliono discuterle, si è optato per modalità analoghe a quelle della Corte d'appello di Roma, con discussione orale in maniera generalizzata, salvo casi particolari di volta in volta individuati.

Tale scelta ha, tuttavia, sollevato interrogativi circa le conseguenze che potrebbero derivarne con riguardo alla “legge Pinto”, modificata dalla riforma Cartabia mediante l'introduzione, tra i rimedi preventivi (novellato art. 1-ter l. n. 89/2001), della richiesta di trattazione con le modalità di cui all'art. 281-sexies cpc, dal momento che, ove non fossero rispettati i termini della legge Pinto, si darebbe comunque via libera – anche in assenza dell'iniziativa delle parti per la produzione di questi rimedi preventivi – alla possibilità di ottenere l'equo compenso per l'eccessiva durata del processo.

Le cause fissate davanti al collegio vengono trattate e poi decise con le modalità di cui all'art. 281-sexies cpc, mentre quelle ricadenti sotto la vecchia disciplina sono trattate con le modalità ordinarie.

Nella *Corte d'appello di Bari*, ad esito di riunioni preliminari tra i presidenti delle tre sezioni civili e con gli avvocati, si era deciso di adottare un modulo organizzativo analogo a quello utilizzato dalla Corte d'appello di Roma, senza nomina dunque del consigliere istruttore, salvo casi che dovessero richiedere un'istruttoria più complessa. Una delle sezioni, tuttavia, ritenendo che le materie trattate non fossero

3. Nel corso del seminario è stata richiamata la dottrina secondo cui l'art. 349-bis cpc potrebbe essere letto nel senso che la trattazione collegiale con designazione del relatore sia riservata ai soli casi riconducibili all'art. 350-bis cpc, e cioè alle ipotesi di inammissibilità, manifesta infondatezza o manifesta fondatezza dell'appello, urgenza di definizione della controversia e semplicità della stessa. Si è, peraltro, osservato come, secondo altra opinione dottrinale, dalla lettura dell'art. 349-bis cpc possa ricavarsi un'interpretazione diversa, nel senso di configurare (art. 349-bis, primo comma) un rito collegiale accelerato, che mira alla spedita definizione della controversia a seguito di discussione orale; un rito con trattazione davanti al consigliere istruttore, secondo il modello disciplinato dall'art. 350 cpc, e un rito con trattazione collegiale alternativo rispetto a quello collegiale accelerato, come sarebbe confermato, tra l'altro, dall'art. 349-bis, secondo comma, laddove si prevede che il presidente o il giudice istruttore possano differire con decreto la data della prima udienza.

compatibili con il rito semplificato, si è discostata da tale decisione utilizzando invece la nomina generalizzata del consigliere istruttore. In altra sezione, cui sono devolute materie simili a quelle appena indicate per la Corte d'appello di Napoli (con la materia della famiglia in luogo delle imprese), e con la molteplicità di riti diversi che ne deriva, ferma l'obbligatorietà *ex lege* della nomina dell'istruttore nelle controversie di espropriazione, ci si avvale dei funzionari dell'ufficio per il processo, che provvedono prima dell'udienza a un esame preliminare dei fascicoli, a predisporre una bozza di ruolo e ad inviarla al presidente della sezione, il quale, indicate le date dei vari adempimenti, la trasmette poi ai consiglieri, ai colleghi che la riesaminano e quindi segnalano se vi sono, a loro giudizio, cause che necessitano della nomina del consigliere istruttore.

Le cause da decidere con il rito vecchio, cioè con i termini di cui all'art. 190 cpc, verranno definite quasi tutte entro la fine dell'anno in corso, mentre le cause da definire con il novellato art. 281-sexies cpc sono state già fissate a partire dal mese di febbraio 2025, e tutte entro aprile/maggio 2025. I giudizi di rinvio vengono definiti con il rito anteriore alla riforma.

Per le udienze è adottata la trattazione scritta in via generalizzata, peraltro preferita dagli avvocati, ma è sufficiente la richiesta di una sola delle parti affinché l'udienza si svolga in presenza. Per quanto riguarda le questioni sulla sospensiva, anche presso la Corte d'appello di Bari il *fumus* viene valutato comparativamente con il *periculum*, e la decisione è assunta normalmente alla prima udienza fissata ovvero, se vi è richiesta, con previa assunzione di riserva e successiva decisione.

Si ritiene che la costituzione dell'appellato debba avvenire nei 20 giorni prima dell'udienza.

Per la Corte d'appello di Ancona (una corte medio-piccola dove, anche col nuovo rito "Cartabia", l'udienza di decisione è fissata a otto mesi rispetto alla prima udienza), si è deciso – prelievi riunioni tra i presidenti di sezione – di adottare in via generalizzata la nomina del consigliere istruttore, sul presupposto che ciò conferisca maggiore snellezza alle verifiche preliminari e perché si è ritenuto che la scelta in ordine alle modalità procedurali da adottare possa essere più consapevolmente effettuata solo all'esito della costituzione di tutte le parti, quando si è in grado di comprendere se si tratta di una causa che può essere facilmente decisa o che sia addirittura suscettibile addirittura di una definizione transattiva, rendendo quindi opportuna la comparizione delle parti, ovvero se si tratta di una causa richiedente lo svolgimento di attività istruttorie, o per la quale si renda necessaria l'integrazione del contraddittorio, o ancora sussista la necessità di chiedere chiarimenti alle parti.

Tendenzialmente non viene mai usata l'udienza cartolare, ma quella *ex art. 127-ter cpc*, e ciò anche quando si tratta di decidere sulle istanze di sospensione, a meno che non vi siano questioni di particolare rilievo. In tal caso, tuttavia, almeno una delle parti fa richiesta dell'udienza in presenza, udienza che viene frequentemente utilizzata, in particolare, nella materia delle persone e della famiglia.

Per quanto riguarda la sospensiva, il criterio è sempre quello dei vasi comunicanti, cioè la valutazione congiunta del *fumus* e del *periculum in mora*. L'appello deve essere serio e il pregiudizio non banale, ma di fronte a una particolare consistenza del primo elemento, l'altro può attenuarsi. Sono stati assai pochi i casi di reiterazione dell'istanza, casi nei quali, peraltro, la mancata prospettazione di elementi nuovi ha portato a conseguenti dichiarazioni di inammissibilità dell'istanza.

Quando si decide sulla sospensiva, la prassi dal punto di vista organizzativo è tendenzialmente quella di unificare in un unico provvedimento anche il provvedimento sulla ammissione della prova e sulla fissazione dell'udienza.

Quanto al giudizio di rinvio, applichiamo alla riassunzione il vecchio rito, in conformità al principio generale fissato nelle disposizioni transitorie di cui all'art. 35 d.lgs n. 149/2022.

Quanto alla costituzione delle parti, anche prima del correttivo non si dubitava che i termini di comparizione per l'appellato dovessero essere mai inferiori ai 90-150 giorni, che l'appellante dovesse costituirsi ai sensi dell'art. 165 cpc entro 10 giorni dalla notificazione dell'atto introduttivo, e che l'appellato dovesse costituirsi almeno 20 giorni prima dell'udienza, a pena di decadenza, per la proposizione dell'appello incidentale.

Anche nella Corte d'appello di Firenze, dove non si sono tenute riunioni organizzative, risulta che sia stata fatta una scelta analoga a quella di Ancona, con la nomina del consigliere istruttore anziché quella del consigliere relatore.

Peraltro (almeno nella prima sezione, una sezione mista dove si fa ordinario e tutto il rito «unitario» di famiglia), la prima udienza davanti al consigliere istruttore avviene, normalmente, in presenza per le medesime ragioni tenute presenti nella Corte d'appello di Milano. Ciò ha favorito il numero di conciliazioni grazie anche all'ausilio dei funzionari dell'UPP, che preparano una scheda del processo molto dettagliata, sulla cui base sono poi interrogate le parti e richiesti chiarimenti, all'esito dei quali è frequente la scelta di fare una lettura di sentenza contestuale.

Sempre nella sezione prima, sono tenute in presenza anche le udienze per le sospensive collegiali e quelle tenute ai sensi dell'art. 281-sexies cpc, che a

Firenze sono di una certa entità, specialmente dopo l'introduzione del termine di 30 giorni in cui è possibile depositare la sentenza.

La nomina del consigliere istruttore, come modalità organizzativa generale (salvo poi passare al modello di definizione veloce con decisione a seguito di discussione orale nell'ipotesi dell'art. 350, comma 3, cpc), ha caratterizzato anche le prime esperienze applicative della *Corte d'appello di Catanzaro*. Designato l'istruttore, il collegio conosce della causa soltanto prima della decisione o quando vi sia richiesta di sospensione della sentenza impugnata; e anche in questo caso il collegio, investito dell'inibitoria, si limita a prendere provvedimenti sulla relativa istanza, rimettendo poi la causa al consigliere istruttore, senza prendere in considerazione la possibilità di fissare l'udienza per la decisione a seguito di discussione orale.

Con riguardo alla *Corte d'appello dell'Aquila* è stato riferito che vi è l'adozione generalizzata della trattazione scritta, salvo che nel contenzioso di famiglia e minorenni. La scelta del collegio ai sensi del 350-bis cpc non viene ritenuta preclusiva quanto alla possibilità di attuare il modulo di decisione dell'art. 352 cpc, possibilità che il correttivo sembra adesso confermare.

L'esperienza pratica ha consentito, dunque, di evidenziare che la diversità di modelli organizzativi adottati nelle diverse corti, anche in funzione delle dimensioni dell'ufficio e delle materie trattate dalle singole sezioni, non è andata a discapito delle esigenze di funzionalità del servizio. Al riguardo, non si è mancato di osservare come il novellato art. 349-bis cpc, nella sua formulazione finale, abbia introdotto un ulteriore elemento di duttilità del processo, nel senso di lasciare al presidente della corte d'appello la possibilità, secondo quelle che sono le esigenze del proprio ufficio, di modulare il processo d'appello valutando la possibilità di designare il consigliere istruttore e, quindi, di procedere secondo il modello disciplinato nell'art. 350 cpc o, in alternativa, quella di optare per una trattazione collegiale con la designazione del consigliere relatore, nell'uno e nell'altro caso sempre in funzione di un "filtro" preliminare, di una conoscenza anticipata della causa e della celerità della decisione. Obiettivo tanto più facilmente conseguibile, quanto più le modalità organizzative adottate siano il frutto non di decisioni individuali, ma di scelte discusse e partecipate all'interno dell'ufficio.

4.3. Corte di cassazione

Con riferimento alla *gestione delle udienze*, è stato istituito un apposito gruppo di lavoro, cui ha preso parte anche la Procura generale, per fissare linee guida condivise in tema di scelta sul come instradare i ri-

corsi, se alla pubblica udienza o alla camera di consiglio. Gli esiti di questo lavoro sono stati riassunti dalla prima presidente in un provvedimento del 15 marzo 24 (un atto, per ora, solo interno), con l'indicazione secondo che debbano costituire oggetto di fissazione in udienza pubblica:

- i ricorsi prospettanti questioni nomofilattiche per la soluzione delle quali appare utile il contributo della Procura generale e del Foro in sede di discussione, in considerazione delle difficoltà interpretative o della ricaduta applicativa ampia che possono avere le questioni trattate;

- i ricorsi che introducono questioni nuove per effetto di interventi normativi, o che pongono questioni di legittimità costituzionale apparse già allo scrutinio dello spoglio non manifestamente infondate e che, quindi, debbano essere valutate da un collegio in pubblica udienza prima che la Corte si assuma il responsabile compito di rimetterle alla Corte costituzionale;

- i ricorsi che sollecitano il rinvio pregiudiziale alla Corte europea di giustizia, allorché in sede di spoglio se ne configurino i presupposti e l'ufficio spoglio suggerisca quindi ai presidenti di fissare per essi la pubblica udienza;

- quelli che devono invece fare applicazione di sentenze della Corte costituzionale, della Corte di giustizia e della Corte Edu aventi portata innovativa e che debbono trovare applicazione per la prima volta.

Anche le questioni nuove di diritto sostanziale mai trattate in precedenza indirizzano verso la pubblica udienza, così come le questioni rispetto alle quali si ravvisi l'opportunità di una rimediazione degli orientamenti maturati in precedenza ovvero quando si registri un contrasto tra le varie sezioni che rende opportuna una sede più appropriata, avvalendosi altresì del contributo del pubblico ministero. Naturalmente, resta salva la possibilità delle sezioni di rivedere i propri precedenti orientamenti e anche questo è opportuno che avvenga in pubblica udienza, salva la rimessione in tutti i casi di ripensamento anche alle sezioni unite perché vi siano direttamente interpellate.

Fino all'entrata in vigore della riforma Cartabia e all'introduzione del *novellato art. 360-bis cpc*, esisteva in Corte di cassazione la sesta sezione, costituita una quindicina d'anni prima della riforma, finalizzata a decidere ricorsi inammissibili, manifestamente fondati o infondati. La sezione era composta da sottosezioni delle cinque sezioni cardinali (le tre generali civiliste, quella di lavoro e la sezione tributaria). Ognuna di queste sottosezioni poteva essere composta o da tutti i consiglieri della sezione corrispondente o da gruppi super-specializzati (ciò avveniva soprattutto in materia tributaria o di lavoro), o da gran parte dei consiglieri della sezione. Era, comunque, richiesto un minimo di presenza nella

sezione semplice per poter essere nominati anche consiglieri della sesta. Questo modulo organizzativo aveva il merito di diffondere tra tutti la doppia esperienza selettiva dei ricorsi “semplici” e di quelli più impegnativi da esaminare in sezione semplice, anche lì in camera di consiglio o in pubblica udienza.

Le modifiche intervenute negli anni dal 2016 in poi avevano disposto l'inversione della regola esistente in passato tra pubblica udienza e camerale, nel senso che il camerale era diventata la forma generale, sicché è parso superfluo mantenere due riti camerali, quello della sesta e quello della sezione semplice. Da qui l'idea, fatta propria dalla riforma Cartabia, di accentrare tutto in sezione e di sopprimere la sesta.

Tale accentramento ha ovviamente moltiplicato i compiti di selezione, che prima veniva effettuata da tutti o quasi tutti i consiglieri, tra cui erano suddivisi dal coordinatore della sezione sesta i vari ricorsi, e ha imposto un diverso modulo organizzativo fondato su un'intensa specializzazione. Il lavoro delle sezioni semplici è stato, cioè, suddiviso in aree per quanto possibile omogenee (per lo più tre o quattro aree per ciascuna sezione), con individuazione, per ciascuna di esse, dei responsabili dello spoglio.

È stato così possibile (imprimendo una forte accelerazione a un'opera già cominciata dal 2021) effettuare lo spoglio di tutti i ricorsi giacenti dal 2018 al 2023 in modo da avere una conoscenza completa delle pendenze e consentire la formazione dei ruoli in base alla classificazione dei ricorsi per materia, sotto-materia, argomento e così via. Lo spoglio è stato completato per tutti i ricorsi pendenti fino al 2023, tranne per quelli della sezione tributaria, a causa della loro entità corrispondente a oltre il 40% dei ricorsi pendenti. Con riguardo ai ricorsi nuovi, man mano che arrivano, sono esaminati dai magistrati che effettuano lo spoglio (per lo più due e, a volte, anche più di due per area), i quali selezionano i ricorsi prognosticati inammissibili o manifestamente infondati e ne fanno oggetto di proposta, ad esempio ex art. 380-bis cpc, da comunicare alle parti. Quanto ai ricorsi manifestamente fondati, che la riforma Cartabia non contempla, è ugualmente possibile nell'organizzazione sistematica delle varie sezioni selezionarli in sede di spoglio e fissarli, quindi, nei ruoli di udienza in tempi più rapidi di quelli che spetterebbero loro cronologicamente, con conseguente riduzione dei tempi medi di decisione. Questo lavoro “a tenaglia”, oltre che una finalità statistica, ne persegue anche una perequativa dei carichi, dal momento che un ruolo di udienza – anche perché possa essere adeguatamente studiato dai presidenti – dev'essere composto da un *mix* di ricorsi più difficili e di ricorsi facili, che tali possono essere prognosticamene qualificati sulla base dei valori ponderali che gli spogliatori attribuiscono ad

ogni ricorso esaminato. Quindi, anche i ricorsi manifestamente infondati, insieme a quelli che risultano da istanze di decisione a seguito della proposta di manifesta infondatezza o inammissibilità, possono concorrere a formare un ruolo equilibrato risultante di ricorsi antichi di valore ponderale medio alto e ricorsi più recenti di valore ponderale che si ritiene minore.

Come in tutte le fasi di avvio, il meccanismo relativo alla proposta di decisione accelerata (PDA) ha funzionato in modo differenziato tra le diverse sezioni, alcune delle quali sono partite più lentamente ed altre in modo più celere – ma il divario si va progressivamente attenuando.

La questione relativa alla possibilità che il magistrato delegato dal presidente per la formulazione della PDA sia anche relatore in camera di consiglio è stata risolta affermativamente dalla sezioni unite della Cassazione, le quali, con la ricordata sentenza 10 aprile 2024, n. 9611, hanno affermato il principio di diritto secondo cui «*nel procedimento ai sensi dell'art. 380-bis c.p.c., come disciplinato dal d.lgs. n. 149 del 2022, il presidente della sezione o il consigliere delegato che abbia formulato la proposta di definizione accelerata può far parte, ed eventualmente essere nominato, relatore del collegio che definisce il giudizio ai sensi dell'art. 380-bis.1, non versando in situazione di incompatibilità agli effetti degli artt. 51, comma 1, n. 4 e 52 c.p.c., atteso che tale proposta non rivela una funzione decisoria e non è suscettibile di assumere valore di pronuncia definitiva, né la decisione in camera di consiglio conseguente alla richiesta del ricorrente si configura quale fase distinta, che si sussegue nel medesimo giudizio di cassazione con carattere di autonomia e con contenuti e finalità di riesame e di controllo sulla proposta stessa*».

Spetta, peraltro, alle singole sezioni della Corte, nella loro autonomia organizzativa, valutare se mantenere o no la coincidenza tra presidente della sezione o consigliere delegato, che abbia formulato la proposta di definizione accelerata, e consigliere relatore.

Sempre con riguardo al rinvio pregiudiziale si è potuto constatare che, laddove i numeri delle proposte di ritenuta inammissibilità o manifesta infondatezza sono più elevati, più numerose sono le istanze di decisione volte a provocare una valutazione più meditata e collegiale; ed è stato rilevato come la prescrizione normativa che impone il rilascio allo stesso difensore di una nuova procura per formulare istanze di decisione mira a far sì che la scelta di insistere nel ricorso formi oggetto di una riflessione comune del difensore e della parte, anche in considerazione delle conseguenze che da tale scelta possono derivare sotto il profilo della condanna alle spese.

Nel corso del seminario, mentre è stata evidenziata l'efficacia deflattiva del novellato art. 360-bis

cpc⁴, non è mancata una voce critica sotto il profilo che, quando la proposta non sia stata accettata e sia stata richiesta la decisione, ciò che consegue non è il contraddittorio delle parti tra loro, ma una contrapposizione dialettica fra ricorrente (o controricorrente) e colui che potenzialmente diventa il relatore della decisione; e sarebbe irrealistico non considerare che, allorché la proposta viene criticata, si tende (più che a discostarsene) a rafforzarla e a corroborarla con nuovi elementi. Ed è stato, altresì, lamentato che, contrariamente alla raccomandazione, contenuta nella sentenza, di evitare interpretazioni della norma tali da condurre «ad un indifferenziato automatismo sanzionatorio», nella concreta applicazione dell'istituto tale raccomandazione non sempre è stata rispettata.

Per ciò che concerne l'art. 363-bis cpc, sono pervenuti al 18 aprile n. 42 rinvii pregiudiziali, il che significa che vi è stato un uso equilibrato e non defatigatorio dello strumento da parte di giudici di merito. È stato tempestivamente costituito l'ufficio delle questioni pregiudiziali, che ha svolto un'efficace funzione di filtro, consentendo alla prima presidente di accogliere solo una parte di questi rinvii e di rimetterne in decisione circa una ventina.

In sede di vaglio di ammissibilità, è emerso un orientamento abbastanza rigoroso nel valutare soprattutto le gravi difficoltà interpretative che deve presentare la questione, giacché, se di fronte a qualsiasi difficoltà fosse possibile attivare il procedimento di rinvio, verrebbe meno quella funzione interpretativa propria del giudice di merito e che è parte fondamentale della comunità interpretante dei giuristi. Il rinvio pregiudiziale assolve una funzione utile solo allorché può risolvere difficoltà interpretative davvero gravi su questioni che costituirebbero un ostacolo alla giurisdizione, bloccando una miriade di controversie che, invece, possono essere risolte con una meditata sentenza della Cassazione.

Nel seminario è stato rilevato che l'applicazione dell'istituto, nel primo anno di entrata in vigore della riforma, è valsa a smentire sia le voci di quanti pronosticavano che il rinvio pregiudiziale si sarebbe dimostrato uno strumento pericoloso, in quanto suscettibile di delegittimare il giudizio di merito e di mettere fin troppo al centro la Corte di cassazione, sia le voci di quanti, all'opposto, ne avevano profetizzato l'effetto dannoso e dilatorio, in quanto avrebbe tentato i giudici a liberarsi del fascicolo e vi sarebbe stato un afflusso sconsiderato di rinvii pregiudiziali (con l'effetto di ingolfare ulteriormente la Corte di cassazione e di provocare sostanziali e protratti dinieghi di giustizia

nelle trincee di merito), sia, infine, le voci di chi ne avevano sostenuto la totale inutilità, affermando che i rinvii pregiudiziali non vi sarebbero stati o sarebbero stati, comunque, dichiarati tutti inammissibili.

In realtà, si è osservato, nessun effetto di delegittimazione può conseguire da uno strumento rimesso al potere discrezionale del giudice di merito, cui spetta la scelta se autovincolarsi o no con il rinvio pregiudiziale al responso della Corte di cassazione. Le altre profezie sono state smentite dalle statistiche, alla data del seminario essendo pervenuti non più di una cinquantina di rinvii, a dimostrazione del fatto che vi è stato un uso equilibrato e non defatigatorio dello strumento da parte di giudici di merito, anche se messo a confronto con analoghi istituti come la "*saisine pour avis*" francese, di cui vi è un uso più elevato, nonostante il contenzioso in Francia sia assai inferiore a quello italiano.

A gennaio 2024 i rinvii sono stati 28, di cui 14 ammessi e 14 dichiarati inammissibili.

Tra la data in cui l'ordinanza di rinvio è pervenuta in Cassazione e il decreto di ammissione, o non ammissione, sono intercorsi 10/20 giorni: quindi, molto meno dei 90 previsti dalla legge, mentre tra il provvedimento presidenziale di ammissione e la pronuncia pregiudiziale della Suprema Corte nei primi casi (4 o 5), sono intercorsi tra i 4 e in un caso, al massimo, 5 mesi (tuttavia con l'estate di mezzo), con un conseguente periodo di sospensione del giudizio di merito perfettamente tollerabile.

Il vaglio delle ordinanze di rinvio ai sensi dell'art. 363-bis cpc evidenzia poi che vi è stato un buon governo dello strumento, perché soltanto in metà dei casi il rinvio non è stato – motivatamente – ammesso.

Al di là dell'utilità delle sentenze pregiudiziali finora sopravvenute, si sono rivelate preziose per la comprensione dell'istituto anche le motivazioni dei decreti di ammissione o di non ammissione. Anche in quest'ultimo caso (e ciò è avvenuto nella maggior parte dei casi non per difetto della condizione di serialità o della rilevanza della questione, ma per carenza di novità della questione o per assenza di gravi difficoltà interpretative) la lettura del decreto che restituisce gli atti al giudice *a quo* contiene pur sempre – con maggiore o minore chiarezza – indicazioni nomofilattiche, ovviamente non vincolanti, ma comunque dotate in qualche modo di rilevanza persuasiva. Nel decreto di ammissione, a volte, sono contenute indicazioni esplicative in ordine all'ambito dello stesso art. 363-bis cpc, o sono state individuate questioni pregiudiziali distinte da quella principale (come quella relativa al

4. Da una ricognizione, eseguita prima del seminario, di tutti i provvedimenti degli ultimi 11 giorni disponibili su *Italgiure*, sono emersi 240 provvedimenti, di cui 218 decreti pronunciati per difetto di richiesta di trattazione.

se la commissione tributaria possa investire la Corte di cassazione di un rinvio pregiudiziale), ovvero questioni interpretative ulteriori, diverse da quelle oggetto di rimessione, ma rilevabili dalle carte (come nel caso, ad esempio, in cui il giudice di merito abbia emesso l'ordinanza di rinvio senza aver sentito prima le parti): questioni che avrebbero potuto essere decise dalla stessa prima presidente, ma che – essendo emerse per la prima volta – quest'ultima ha preferito rimettere alle sezioni unite.

La riforma Cartabia ha naturalmente inciso (seppure in modo del tutto sostenibile) anche sull'attività dell'*Ufficio del Massimario*, sia per l'impatto fisiologico dovuto alle novità normative, sia soprattutto per l'introduzione del novellato art. 363-bis cpc perché, in molti casi, l'ufficio che si occupa del rinvio pregiudiziale richiede a quello del Massimario una relazione in ordine all'ammissibilità delle relative questioni, cui altre relazioni possono seguire con riguardo ai problemi interpretativi che si pongono davanti alle sezioni alle quali le questioni siano state rimesse.

4.4. Ufficio per il processo

L'adozione del modulo organizzativo della collegialità tendenzialmente piena adottata in alcune corti d'appello è stata agevolata dall'*Ufficio per il processo*, che in alcune di esse già funzionava (sia pure con i limiti delle risorse allora disponibili, in pratica soltanto gli stagisti di cui all'art. 73 dl n. 69/2013, conv. con mod. dalla l. n. 98/2013) prima ancora della riforma Cartabia e del PNRR, e il cui impiego ha giovato sia a rendere più celeri i tempi del processo e a conseguire un rilevante abbattimento dell'arretrato, sia a migliorare la qualità delle decisioni, con altresì l'effetto positivo di rendere compartecipi tutti i componenti del collegio giudicante delle soluzioni prospettabili nelle diverse controversie.

Nella *Corte d'appello di Roma* la sperimentazione di un modello di collegialità e di lavoro “di squadra” che coinvolgeva consiglieri, operatori amministrativi e tirocinanti ex art. 73 appena citato, avviata nel 2016 presso una delle sezioni che si occupava della materia contrattuale, è stata successivamente estesa alle altre sezioni con le tabelle di organizzazione dell'ufficio.

L'ausilio degli assistenti dell'UPP consente al singolo consigliere nella precamera di rappresentare la possibilità di decidere già in prima comparizione la causa, vuoi perché si tratta di appello manifestamente infondato alla luce del novellato art. 342 cpc, vuoi perché si tratta, all'opposto, di appello manifestamente fondato. Lo studio approfondito dei fascicoli, soprattutto quando si tratta di istanze di inibitoria che possono coinvolgere anche questioni assai delicate e complesse, come accade ad esempio in materia

di imprese, consente spesso di decidere le cause già in prima comparizione; e questa eventualità viene già indicata nel provvedimento di trattazione scritta (che è la modalità di trattazione utilizzata), con correlativa riduzione dei tempi di durata del giudizio e con l'effetto di evitare nel contempo anche la formazione di nuovo arretrato, pur dovendosi far fronte a una mole di procedimenti assai risalenti nel tempo, anche ultra-quinquennali.

È stato riferito, in particolare, che nella sezione imprese il metodo utilizzato (sulla base di analoghe sperimentazioni dell'UPP nella sezione per la protezione internazionale e, quindi, nella sezione famiglia) consiste in una concertazione preventiva con il dirigente amministrativo al fine di programmare la definizione dell'arretrato e procedere alla riorganizzazione dei ruoli, affiancati dai pochi tirocinanti ex art. 73 ancora rimasti e, soprattutto, dalle nuove forze messe a disposizione con l'Ufficio per il processo. Ad ogni componente della sezione è stato affidato un assistente, con compiti di ausilio negli adempimenti propri della cancelleria (preparazione dell'udienza e post-udienza) e, insieme, nell'organizzazione dei ruoli: ciò che ha consentito non solo di richiamare i procedimenti più antichi e di rifissarli in udienze più ravvicinate, ma anche di avvalersi della predisposizione di schede o di “bozze” di prima comparizione, quanto mai utili (fermo naturalmente lo studio da parte del consigliere relatore) per la decisione anche di cause non seriali. Successivamente, alla luce del novellato art. 342 cpc, è stato istituito un apposito gruppo di lavoro (una sorta di “sezione filtro”) operante mediante una cartella condivisa *OneDrive* con collegamenti ipertestuali, che esamina per ciascuno dei consiglieri le prime comparizioni e forma una scheda annotando all'interno dell'atto di appello dei commenti che, opportunamente verificati dai consiglieri, consentono di avere immediatamente a disposizione delle tracce sulla manifesta fondatezza o infondatezza dell'appello e di poter fissare eventualmente la decisione a breve, se non addirittura il giorno stesso.

Il superamento di concorsi per altri impieghi, che ha determinato l'emorragia di assistenti UPP, ha indotto a rimodularne le attività riducendone l'impiego nelle mansioni di cancelleria per dedicarli il più possibile – mediante un sistema di rotazione – ai consiglieri. Un mese prima dell'udienza, ciascun assistente viene a conoscere, con il sistema delle turnazioni, a chi è affidato, e può in tal modo concordare quali cause studiare; viene fatta una prima precamera tra consigliere ed assistente UPP affidatario della bozza da redigere, e all'esito viene redatta, ovviamente in forma di appunto, una relazione da formulare nella precamera di consiglio, cui potranno seguire ulteriori approfondimenti all'esito dell'udienza: udienza che,

nella Corte d'appello di Roma, è di trattazione scritta, salvo fissazione in presenza quando ricorrano, ad esempio, esigenze di chiarimenti e di approfondimenti o vi sia la richiesta anche solo di una parte. L'impiego dell'UPP alla Corte d'appello di Roma si è dimostrato dunque positivo; e ugualmente positivo, come detto, è risultato presso la Corte d'appello di Bari, ove ancor prima della riforma Cartabia l'ausilio degli stagisti nello spoglio preliminare dei fascicoli anteriormente all'udienza aveva consentito di azzerare quasi del tutto l'arretrato patologico e l'arretrato in generale.

Con il decreto legge n. 80/2021, convertito con modificazioni dalla legge n. 113/2021, l'istituzione dell'Ufficio per il processo è stata prevista anche per la Corte di cassazione. Il dl ha previsto l'assunzione, con contratto a tempo determinato, di 16.500 AUPP nell'ambito della giustizia ordinaria, riservandone alla Corte di cassazione (non più di) 400, da impiegare in virtù di specifico provvedimento organizzativo della presidente della Corte.

Nella scelta del modello operativo si è optato per una struttura unitaria posta al servizio dell'intero ufficio, ma articolata in tre grandi settori: penale, civile – organizzati secondo servizi sezionali – e trasversale⁵.

La maggior parte (n. 127 unità) dei 167 addetti che a seguito del primo bando hanno preso servizio nel febbraio-marzo 2022, è stata assegnata al settore civile, ove si registravano le pendenze più significative e i tempi di definizione maggiori. Gli altri sono stati assegnati nella misura di 30 al settore penale e 10 al servizio trasversale per lo svolgimento di attività di monitoraggio statistico e delle situazioni patologiche di lavorazione dei fascicoli, oltre che di coordinamento delle attività amministrative inerenti al PNRR e di supporto nell'attività volta alla digitalizzazione e all'innovazione della Corte.

In Cassazione, a differenza che in alcuni uffici di merito, è stato espressamente escluso che gli AUPP potessero o dovessero essere usati per colmare i vuoti di organico delle cancellerie.

Inizialmente, in tutte le sezioni, il loro impiego è stato finalizzato a garantire un'accelerazione della classificazione dei fascicoli, sia per fronteggiare le conseguenze dell'eliminazione della sezione filtro

(VI), sia in relazione all'entrata in vigore del processo telematico obbligatorio anche per la Corte, previsto per il gennaio 2023.

In particolare, sono stati destinati a compiti: di assistenza per l'analisi delle pendenze e dei flussi delle sopravvenienze; di supporto ai magistrati e all'attività giudiziaria in senso ampio – comprendente, tra l'altro, l'esame preliminare –, con strumenti informatici, sia dei ricorsi pendenti (in funzione della razionalizzazione nella gestione dei ruoli, con la compilazione della scheda del ricorso, corredata delle informazioni pertinenti quali la materia, la sintesi dei motivi e l'esistenza di precedenti specifici) sia dei ricorsi sopravvenienti (spoglio) ai fini della verifica dell'ammissibilità, procedibilità e manifesta fondatezza o infondatezza, nonché per stabilire il rito.

Nella prima fase, compito principale degli AUPP è stato quello di redigere le schede di spoglio dei fascicoli con classificazione delle pendenze e delle sopravvenienze. L'esaurimento dello spoglio dei fascicoli pendenti a dicembre 2022 ha consentito di porre in risalto, nell'unità organizzativa per ora limitata agli addetti e con alcune significative collaborazioni del personale amministrativo (secondo le previsioni dell'art. 4 d.lgs n. 151/2022, ancora *in itinere*), effettive funzioni di primo trattamento dei ricorsi, un tempo oggetto di analisi solo posteriormente alla fissazione delle rispettive udienze di trattazione.

Nel 2023, il settore civile è stato contrassegnato dall'adozione di un nuovo modello organizzativo, oggetto di disciplina con il decreto della prima presidente n. 76/2023, che, in relazione alla cessata operatività della VI sezione civile, ha comportato un accresciuto ruolo e contributo degli addetti in questo ambito. In ogni sezione, infatti, sono state costituite le aree tematiche e gli AUPP sono stati assegnati ad ogni area (nella misura media di due per ciascuna di esse) con uno o due referenti consiglieri. Oltre alle schede di spoglio, sono impiegati per stendere anche le bozze di PDA (proposta di definizione anticipata), introdotta dall'art. 380-bis cpc. In più, partecipano alla camera di consiglio e svolgono attività di verifica delle notifiche e di regolarità degli atti e ricerche di giurisprudenza⁶.

È stato istituito un UPP anche per le sezioni unite (inizialmente con 5 addetti, ridotti, attualmente a

5. La composizione dell'Ufficio per il processo vede coinvolte diverse figure poiché, accanto agli addetti, sono presenti i magistrati (in specie, oltre al primo presidente e al presidente aggiunto, i presidenti di sezione titolari, i presidenti di sezione coordinatori dello spoglio e i magistrati addetti allo spoglio), il personale amministrativo in funzione di collegamento con la complessiva struttura della sezione, nonché i giovani laureandi e laureati che svolgono lo *stage* e il tirocinio formativo presso la Corte (ccdd. "tirocinanti"). Inoltre, è stato inserito anche il personale EUAA (già EASO, *research officers*) che collabora con la Prima sezione civile a seguito del Protocollo stipulato con l'Agenzia dell'Unione europea per l'asilo.

6. L'impiego per le PDA risulta variegato nelle varie sezioni: in alcune, la bozza di proposta viene affidata all'UPP; in altre, gli UPP fanno soltanto una scrematura delle materie e la bozza viene redatta dal consigliere. Qualche consigliere utilizza gli addetti anche per bozze di provvedimento, ma con la propria attenta e responsabile supervisione.

due), con il compito di redigere schede di sintesi per ogni singolo ricorso, *abstract* e piccole classificazioni oltre che ricerche anche per l'UPSUC (Ufficio per le questioni pregiudiziali) istituito a seguito dell'entrata in vigore del nuovo 363-*bis* cpc.

Il parametro quantitativo prevede di effettuare la schedatura di 8 fascicoli al mese a testa. La prevalenza data all'attività di spoglio è stata utile per la formazione dei ruoli da portare in udienza/adunanza, nonché per l'immediata correzione del codice-materia erroneamente attribuito al momento dell'iscrizione del ricorso con la devoluzione ad altra area della medesima sezione o ad altra sezione. In tale funzione di supporto, inoltre, hanno contribuito all'individuazione dei ricorsi per la formulazione delle proposte di definizione accelerata per ricorsi inammissibili, improcedibili o manifestamente infondati ai sensi dell'art. 380-*bis* cpc⁷.

Successivamente alla costituzione dei primi UPP e ai primi monitoraggi, con la modifica dei parametri del PNRR nazionale, consentita dalla Commissione europea il 24 novembre 2023, è stata autorizzata l'estensione dei contratti a tempo determinato degli addetti e dei tecnici di amministrazione fino al 30 giugno 2026 e l'assunzione di nuovo personale (cfr. art. 11, comma 1, primo e terzo periodo, come novellato dall'art. 1, comma 9, dl n. 215/2023, conv. nella l. n. 18/2024, ove il riferimento alla durata di «trentasei mesi» è stato sostituito con «il termine finale del 30.6.2026»).

Nonostante un avvio molto positivo e l'utile sperimentazione che se ne è potuta fare, sia negli uffici di merito sia in quello di legittimità, si è dovuto registrare un costante depauperamento dell'UPP dovuto alle progressive defezioni degli addetti assunti, che, sia in

ragione del superamento di altri concorsi sia per ricerca di occupazioni con prospettive più stabili, hanno dato le dimissioni ben prima della conclusione del primo periodo di due anni e sette mesi: l'organico residuo in Cassazione, alla data del seminario, era di 97 addetti (di cui 3 in uscita imminente), assegnati nella misura di 72 al civile, 19 al penale e 6 trasversali. Ciò ha portato a concludere che l'UPP, ipotizzato nell'ambito di una moderna ed europea cultura dell'organizzazione, non può fermarsi al 2026 e che una politica intelligente dovrebbe provvedere a fornire ai vincitori dei concorsi per contratti a termine una prospettiva chiara di stabilizzazione.

Deve, peraltro, segnalarsi che il dl n. 19/2024, convertito con modificazioni nella legge n. 56/2024, all'art. 22 ha previsto, per coloro che abbiano svolto l'attività di addetti per almeno due anni consecutivi, un punteggio aggiuntivo per tutti i concorsi di accesso alla p.a. Con lo stesso art. 22, dopo l'art. 16 dl n. 80/2021, convertito con modificazioni dalla legge n. 113/2021, è stato inoltre inserito il seguente art. 16-*bis*:

«In deroga a quanto previsto dall'articolo 20 del decreto legislativo 25 maggio 2017, n. 75, a decorrere dal 1° luglio 2026 il Ministero della giustizia è autorizzato a stabilizzare nei propri ruoli i dipendenti assunti a tempo determinato ai sensi dell'articolo 11, comma 1, primo periodo e dell'articolo 13, che hanno lavorato per almeno ventiquattro mesi continuativi nella qualifica ricoperta e risultano in servizio alla data del 30 giugno 2026, previa selezione comparativa sulla base dei distretti territoriali e degli uffici centrali, nei limiti delle facoltà assunzionali maturate e disponibili a legislazione vigente e dei posti disponibili in organico, con possibilità di scorrimento fra i distretti».

7. Gli addetti espletano, inoltre, compiti di: riagggregazione di tipo tematico; analisi della giurisprudenza; collaborazione nella ricerca informatica dei ricorsi per questioni omogenee o di particolare complessità e rilevanza: il passaggio dalle modalità di svolgimento dello spoglio in SIC ovvero su archivi interni (promiscui nel mezzo di conservazione) allo spoglio in PCT ha impresso una diffusa consapevolezza dell'essenzialità di recupero di basi di conoscenza analitiche, mediante la canalizzazione dei ricorsi verso udienze omogenee, accorpate per valenza nomofilattica, programmate rispetto a precedenti consolidati.

La tutela delle persone, dei minori e delle famiglie: dal tribunale per i minorenni al tribunale delle persone, dei minorenni e delle famiglie

(15 novembre 2024)*

Scopo del seminario è stato quello di verificare lo stato di attuazione della riforma con riguardo al nuovo tribunale per le persone, i minorenni e le famiglie, di individuare eventuali criticità e formulare suggerimenti per far sì che il rinvio disposto con l'art. 12 del decreto legge n. 92/2024, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 112/2024, sia utilizzato proficuamente al fine di scongiurare il rischio che l'immobilismo possa provocare non solo ulteriori proroghe, quanto l'insabbiamento stesso della riforma.

1. Considerazioni preliminari / 2. Gli adempimenti del Ministero correlati all'attuazione della riforma / 3. Gli adempimenti del Csm correlati all'attuazione della riforma / 4. Gli aspetti positivi e le criticità manifestate sul piano processuale a oltre un anno dall'entrata in vigore della riforma / 4.1. Il tribunale "ordinario" di famiglia / 4.2. Gli uffici minorili / 4.3. Le sezioni circondariali / 5. Le procure presso il TPMF / 6. La specializzazione / 7. Giudice tutelare / 8. Magistratura onoraria / 9. Regime transitorio / 10. Conclusioni

1. Considerazioni preliminari

Nell'*Introduzione*, Giorgio Costantino sottolinea l'importanza (soprattutto nell'attuale contesto politico e sociale) di luoghi di riflessione e discussione in cui potersi confrontare liberamente e serenamente senza dover render conto ad alcun "padrone", ha ricordato che due erano gli obiettivi di cui al d.lgs n. 149/2022:

- l'introduzione di un rito unificato per regolare una materia destinata alla tutela dei soggetti più deboli, superando l'attuale deformalizzazione del procedimento in camera di consiglio;
- l'istituzione di un nuovo organo giudiziario specializzato, il tribunale delle persone, dei minorenni e delle famiglie (in forma abbreviata, TPMF).

Il processo *unificato* (le cui norme sono entrate in vigore il 28 febbraio 2023), in realtà unificato non è, e neppure copre tutte le controversie a tutela delle persone, dei minori e delle famiglie. Ciò ha posto problemi di coordinamento sotto profilo processuale e, con il correttivo normativo da ultimo approvato (d.lgs n. 164/2024), si è reso necessario regolare i mutamenti di rito.

In attuazione della riforma è stata introdotta un'enorme congerie di provvedimenti sommari, perché vi è un modello processuale quando il minore è moralmente e materialmente abbandonato; un altro modello per i casi di gravi inadempienze o di atti che arrechino pregiudizio al minore; un altro ancora in presenza di abusi familiari o di violenza domestica e così via, con la conseguenza che si è costretti a individuare di

* Registrazione disponibile: https://youtu.be/lzS84RBm_Lg.

volta in volta il procedimento applicabile, mentre nel frattempo la condizione del minore, che ha bisogno di essere protetto, potrebbe continuare ad aggravarsi.

La stessa struttura del processo “unificato” non consiste in varianti ai modelli processuali preesistenti, ma in un modello nuovo e diverso; e anche per il giudizio di appello sono state dettate regole particolari.

Indubbiamente il processo deve essere uno strumento duttile, tale da potersi adeguare alle esigenze della singola controversia, ma la pluralità di modelli processuali finisce per risolversi in fattore di dispersioni interpretative. In un Paese che si fonda sulla buona volontà degli operatori, sono dunque da apprezzare le linee guida e i protocolli (tra cui il recentissimo protocollo fiorentino) elaborati in diverse sedi giudiziarie per sciogliere i nodi che la normativa ha creato.

Per effetto della proroga di un anno, il nuovo ufficio dovrebbe entrare in vigore (anche se non è certo che così sarà) ad ottobre 2025.

Con il d.lgs n. 149/2022 (art. 473-bis.1), in attuazione di una specifica norma della legge delega, era stato stabilito che nei procedimenti aventi ad oggetto la responsabilità genitoriale davanti al Tribunale per i minorenni non potessero essere delegati ai giudici onorari l'ascolto del minore, l'assunzione di testimonianze e di altri atti riservati al magistrato togato; ma la delegabilità è stata poi prorogata con diversi provvedimenti successivi, l'ultimo dei quali l'ha differita sino all'entrata in vigore del nuovo ufficio giudiziario.

La riforma ha previsto tra l'altro la possibilità del rinvio pregiudiziale ex art. 363-bis cpc per risolvere questioni complesse e delicate. In questa materia la Cassazione è stata interessata dal rinvio:

- con riguardo all'impugnazione dei provvedimenti indifferibili, che possono essere chiesti contestualmente al deposito del ricorso purché vi siano ragioni di urgenza: provvedimenti che, nella illusione del legislatore delegato, avrebbero dovuto essere immediatamente assorbiti da quelli temporanei e urgenti all'esito della prima udienza, mentre così non è stato a causa dei tempi della giustizia, con la conseguenza che si è posto il problema della loro sorte;

- con riguardo alla possibilità di richiedere congiuntamente separazione e divorzio non contenzioso, possibilità che è stata riconosciuta sul presupposto che vi sia l'accordo delle parti (sentenze 28727 e 11768 del 2023).

È stato emanato un regolamento relativo alle modalità di svolgimento del colloquio del minore straniero non accompagnato.

È infine sopraggiunto, dopo un iter alquanto laborioso, il menzionato decreto *correttivo* (d.lgs n. 164/2024, approvato definitivamente dal Consiglio dei ministri il 29 ottobre 2024 e pubblicato sulla *Gazzetta Ufficiale* l'11 novembre 2024), ove è pre-

vista una serie di modifiche (mutamento di rito, reclamabilità dei provvedimenti indifferibili e di quelli urgenti, sostituzione delle parole «malato di mente» con l'espressione «persona con disabilità psichica», indicazione della corte d'appello alternativa alla quale rivolgersi, necessità di tener conto della distanza chilometrica ferroviaria o, se del caso, marittima e altro ancora), mentre molte questioni rimangono irrisolte.

Il 17 settembre il Consiglio dei ministri ha approvato altresì un decreto correttivo sulla mediazione.

In questo contesto, infine, Ministero e Csm si sono occupati dell'organico dei nuovi TPMF.

2. Gli adempimenti del Ministero correlati all'attuazione della riforma

Il capo-dipartimento dell'Organizzazione giudiziaria ha illustrato l'azione del Ministero osservando che, nel maggio 2024, è stata inviata al Csm, per il prescritto parere, una bozza del decreto sulle piante organiche dei TPMF così come previsto dall'art. 45 d.lgs n. 149/2022, con la precisazione che l'originario progetto elaborato al riguardo è stato successivamente aggiornato.

Ha rilevato che, per creare i nuovi uffici, si è reso necessario ridurre le piante organiche degli attuali, il numero complessivo dei magistrati non potendo essere aumentato stante il regime di invarianza finanziaria stabilito dall'art. 45 d.lgs n. 149/2022. Si è dovuto inoltre tener conto dell'esigenza di non gravare eccessivamente sugli uffici ordinari per evitare di compromettere gli obiettivi del PNRR.

La esclusività delle funzioni ha per obiettivo la specializzazione dei giudici e, in base alla riforma, deve essere coniugata con la prossimità territoriale degli uffici di famiglia: si tratta di esigenze che generano un certo attrito fra loro, perché la specializzazione è stata realizzata sino ad ora con il modulo della centralizzazione (per esempio, in tema di imprese e di protezione internazionale), mentre la prossimità porterebbe a una dispersione degli uffici sul territorio, in particolare per quanto riguarda le sezioni circondariali.

La ricerca di un equilibrio nella determinazione delle piante organiche è dunque assai difficile. Verrà, pertanto, affidato ai presidenti dei TPMF il compito di attuare, nei provvedimenti tabellari, la distribuzione dei giudici fra le sezioni, distrettuale e circondariali: il che, tuttavia, può creare per i giudici in servizio problemi di appetibilità con riguardo ai posti dei nuovi uffici, con conseguente possibile assegnazione ai TPMF di magistrati di prima nomina.

La pianta organica sarà dunque unica e distribuita sulle varie sezioni in sede tabellare, al fine di assicurare la flessibilità necessaria ai nuovi uffici.

L'indicatore preso in considerazione per definire la grandezza degli uffici è stato quello delle sole iscrizioni per le materie attribuite al TPMF, incluse le materie del giudice tutelare. È stato apportato un temperamento per riequilibrare il differente peso delle materie TPMF rispetto alle ordinarie, sulla scorta di un'indagine a campione svolta con riguardo a un numero ristretto di tribunali (12: Milano, Genova, Cagliari, Vicenza, Livorno, Siracusa, Udine, Piacenza, Marsala, Gorizia, Lamezia Terme e Vallo della Lucania), valutando la diversa quantità dei fascicoli attribuiti alla famiglia rispetto ai settori ordinari.

Una volta individuato (in proporzione all'indicatore delle iscrizioni, temperato come sopra) l'organico dei nuovi TPMF, si è stabilito quali uffici dovessero cedere posti in organico fra quelli che avrebbero perso competenze a seguito della riforma, e dunque tribunali e corti d'appello. È stata determinata anche la quantità dei posti che sarebbero transitati ai TPMF, ovviamente quelli in più rispetto agli attuali magistrati dei tribunali dei minori, destinati a transitare in blocco ai nuovi uffici.

La riforma è assai rilevante perché riguarda diritti delle persone e incide su settori molto delicati, il che suggerisce un dibattito ampio, non solo istituzionale, un confronto anche con le associazioni forensi e con l'Anm.

Per le procure non sono state considerate, rispetto all'attuale, ulteriori necessità, peraltro non facilmente individuabili, anche sotto il profilo statistico. Si è perciò tenuto conto solo del rapporto fra giudicanti e requirenti.

Una volta individuate le necessità di magistrati dei nuovi uffici (giudicanti e requirenti), si dovrà provvedere alla determinazione degli organici di cancellerie e segreterie.

Vi sono, ancora una volta, aspetti di criticità legate al fatto che modifiche così significative intervengono nel bel mezzo del PNRR.

La possibile scarsa appetibilità dei TPMF potrebbe portare a un sovrannumero degli uffici cedenti, che andrà gestito dal Csm con tempi non sempre brevi e con esiti incerti. Analoghe difficoltà sorgeranno per i trasferimenti del personale amministrativo che si dimostrassero necessari. In proposito, sono stati avviati colloqui con le associazioni sindacali.

Andrà altresì determinato l'organico dell'ufficio per il processo, che la riforma prevede sia incardinato anche presso i TPMF, ma al momento la normativa sull'UPP non contempla questa destinazione e non vi è alcun addetto. È prevista per il 2026 la stabilizzazione di 6000 addetti, numero da ritenere esiguo se distribuito su tutti gli uffici, per cui si renderà necessario ricorrere ad altri strumenti (se del caso di carattere normativo) per incrementarlo.

Infine, sui giudici onorari di pace, i GOP, che in buona parte reggono gli uffici del giudice tutelare, il Ministero si ripromette di lavorare per prevederne una dotazione, come anche di viceprocure onorari (VPO) per le procure. Vi è allo stato un ritardo per la necessità di completare la stabilizzazione dei GOT (giudici onorari di tribunale) in servizio già prima della "riforma Orlando" (d.lgs n. 117/2017). Ultimata questa operazione, si potrà decidere come distribuire i 6000 GOP previsti per legge; e anche, a questo riguardo, si renderà probabilmente necessario un intervento normativo.

Il recente parere del Csm pone l'attenzione sulle modifiche intervenute in tema di protezione internazionale, modifiche che incideranno sensibilmente sui flussi delle corti d'appello, con rilevanti ricadute organizzative¹.

Il Csm ha chiesto ancora di riconsiderare l'arco temporale: la scelta del triennio 2020-2022 è dovuta al fatto che i dati del 2023, quando si è iniziato a lavorare, non erano disponibili.

Altro tema complesso è quello relativo all'informatica, da modificare e riprogettare in relazione all'entrata in vigore del nuovo ufficio².

3. Gli adempimenti del Csm correlati all'attuazione della riforma

Il componente del Csm che ha partecipato al seminario, sottolineata l'evidente complessità dei passi da compiere per attuare la riforma, ha riferito che vi è stato un primo parere del Csm, di carattere interlocutorio, per aprire una consultazione con i consigli giudiziari.

1. Le preoccupazioni nascevano soprattutto dalla disposizione dell'art. 16 dl n. 145/2024, convertito, con modificazioni, dalla l. n. 187/2024, nella parte in cui – oltre al trasferimento alle corti d'appello della competenza relativa alla convalida del provvedimento di trattenimento, di proroga del trattenimento disposto dal questore nei confronti del richiedente protezione internazionale e di convalida delle misure alternative al trattenimento – era prevista la reclamabilità innanzi alle stesse corti dei provvedimenti adottati dalle sezioni specializzate ai sensi dell'art. 35-bis d.lgs n. 25/2008 e quelli aventi ad oggetto l'impugnazione dei provvedimenti adottati dall'autorità preposta alla determinazione dello Stato competente all'esame della domanda di protezione internazionale. Ma la disposizione relativa alla reclamabilità è venuta meno con la legge di conversione n. 187/2025.

2. Pare opportuno riportare le conclusioni sintetiche dello studio del Dipartimento Organizzazione giudiziaria, pubblicato il 21 luglio 2022: *Questioni inerenti ai maggiori fabbisogni di dotazione personale di magistratura e amministrativo nonché sui fabbisogni logistici* – cfr. *infra*, in *Appendice*, le tabelle A e B.

Il criterio della invarianza finanziaria, già citato dal Ministero, costituisce limite notevole a una riforma di tale portata – che mira a una maggior tutela di persone, minori e famiglie – e rischia di comprometterne le finalità.

Una criticità sottolineata nel parere attiene al mancato aumento dell'organico delle procure minori, conseguente a una sottovalutazione degli affari civili delle procure ordinarie e dell'impegno richiesto per le udienze in sede circondariale.

Il metodo di calcolo, fondato sulle sole iscrizioni e in un periodo temporale influenzato dal Covid, costituisce un'ulteriore criticità del provvedimento ministeriale. Si è trascurato in tal modo di prendere in considerazione il lavoro gestorio del giudice tutelare, così come si è omissso di tener conto di tutta l'attività a cui occorre dedicarsi per i colloqui, l'esame dei rendiconti e le udienze durante la gestione di anni e decenni di tutele e amministrazioni di sostegno.

Suscita, poi, perplessità la carenza di indicazioni circa i criteri distributivi adottati con riguardo alle poche figure semidirettive contemplate nel provvedimento: ad esempio, per il Tribunale di Firenze sono previsti 32 giudici e nessun presidente di sezione, mentre a Genova con 23 giudici è previsto il posto semidirettivo. Ancora, viene ignorata la proporzione di un semidirettivo ogni 10 giudici, prevista da sempre dal Csm in quanto ritenuta necessaria per assicurare al presidente del tribunale il giusto supporto nella gestione dell'ufficio.

È stato calcolato che la sopravvenuta modifica della competenza in tema di protezione internazionale porterà alle corti d'appello maggiori sopravvenienze comprese fra i 23.600 e i 34.500 procedimenti annui su base nazionale³: il che equivale a un incremento di 1/3 dell'intera sopravvenienza annuale complessiva. Pertanto, non è più giustificabile il prelievo di un 3% di consiglieri per i nuovi tribunali, conseguente alla diminuzione di sopravvenienze stimata per le materie che verranno trasferite al TPMF.

Il Csm ritiene dunque insufficiente la determinazione delle piante organiche effettuata dal Ministero, piante organiche che peraltro anche nel provvedimento del capo-dipartimento precedente erano stimate in misura superiore (881 giudici contro gli attuali 647, e 147 pm contro gli attuali 115)⁴.

La circolare sulle tabelle giudiziarie andrà integrata con i nuovi uffici TPMF, e da ciò dipende *in toto* la distribuzione dei magistrati nelle sezioni, con spo-

stamenti territoriali nell'ambito del distretto che possono essere di grande importanza per i giudici addetti e per le loro scelte.

La successiva fase di copertura dei posti nei nuovi uffici non sarà semplice e si prospettano tempi necessariamente non brevi, il relativo procedimento dovendo articolarsi con le seguenti scansioni:

- assegnazione di diritto dei magistrati minori-
li al TPMF;
- interpello per assegnazione al nuovo TPMF;
- successivo bando per copertura posti non
richiesti;
- successiva assegnazione ai posti ancora sco-
perti dei MOT;
- assegnazione ai TPMF dei magistrati onorari
(GOP);
- copertura dei posti direttivi e semidirettivi,
cui potranno seguire eventuali impugnazioni innanzi
al TAR;
- eventuale ricorso agli strumenti di flessibilità
una volta conosciuti i posti che resteranno effettiva-
mente scoperti.

In questo percorso sono necessari interventi anche normativi del Ministero con riguardo ai magistrati onorari e alla determinazione e copertura della pianta organica del personale amministrativo dei nuovi uffici.

Tenuto conto della complessità dell'insieme di tali adempimenti, la scadenza dell'ottobre 2025 appare ancora troppo ravvicinata. Peraltro, le incertezze sulla configurazione dei TPMF fanno correre il rischio che, nel protrarsi dell'attesa, vadano perdute professionalità, in quanto i giudici della famiglia, per avere maggiori certezze anche in ordine all'effettivo luogo di lavoro, potrebbero preferire spostarsi in altri settori.

L'interlocuzione attuale ha occupato molto tempo e le modifiche intervenute nel quadro normativo hanno reso necessario un aggiornamento.

Un modo per abbreviare i tempi potrebbe essere l'interlocuzione del tavolo tecnico, già sperimentata su altre materie.

Al momento, anche su altri temi (come le elezioni dei CG e il processo penale telematico) esistono incertezze, che il Ministero sembra sciogliere solo in prossimità delle scadenze di legge.

Una operazione tanto complessa, per essere attuata con serietà, richiede al Csm almeno 8 mesi, per cui il tempo deve essere sfruttato appieno. Al fine di evitare tempi morti, occorre avere certezze in ordine alle date: a ottobre 2025 o all'esito del PNRR?

3. Cfr., al riguardo, quanto osservato alla nota 2, poiché questo maggior afflusso è legato principalmente ai reclami sui provvedimenti in tema di protezione, successivamente ristretto ai soli casi di reclamo sulla sospensiva cautelare.

4. Cfr. nota 2.

4. Gli aspetti positivi e le criticità manifestate sul piano processuale a oltre un anno dall'entrata in vigore della riforma

4.1. Il tribunale "ordinario" di famiglia

Dopo più di un anno dall'entrata in vigore della riforma, si ha l'impressione che a parità di numeri, a parità di statistiche rilevanti per la riforma ordinamentale, il lavoro quotidiano del giudice sia molto cambiato. Adesso il singolo giudice legge uno per uno i ricorsi appena sopravvengono, la prima udienza non viene più fissata dal presidente, ma dal giudice valutandone l'urgenza e, sebbene si riesca raramente a rispettare i 90 giorni previsti dalla legge, ciò consente di prendere contezza della situazione e nominare da subito i servizi sociali o, quando occorre, il curatore speciale. Leggere il ricorso da parte del singolo giudice è necessario anche per verificare la presenza di richieste di provvedimenti indifferibili ai sensi dell'art. 475-bis.15 cpc, che sono molto frequenti. Nonostante il silenzio della norma al riguardo, in diversi uffici è invalsa la prassi di fissare a brevissimo termine un'udienza (eventualmente preceduta da una breve memoria - non ancora la comparsa di costituzione - da parte del convenuto) per sentire i genitori sui provvedimenti richiesti, che possono essere anche molto incisivi: un cambio di residenza, un cambio di scuola, addirittura l'inserimento in una comunità. In secondo luogo, leggere il ricorso è fondamentale per verificare la presenza di richieste di provvedimenti *ex art. 415-bis.15 cpc*, ma anche di istanze riconducibili agli ordini di protezione. Adesso i provvedimenti di cui all'art. 475-bis.69 cpc ss. vengono chiesti un po' dovunque: nel ricorso, nella comparsa di costituzione, nelle memorie o addirittura in udienza. È positivo che queste situazioni di pregiudizio e di violenza siano emerse e siano fatte presenti anche al giudice della famiglia, ma non può negarsi l'aumento del carico di lavoro che ne è conseguito, un carico che, tra l'altro, tende a sfuggire alle statistiche perché non sempre è aperto un sub-procedimento, non sempre l'oggetto del fascicolo è corretto, e quindi vi è da svolgere tutta un'attività fondamentalmente

molto utile, ma aggiuntiva⁵. Quando poi si arriva alla prima udienza "di merito", occorre leggere non solo due, ma cinque atti (le memorie) e, di conseguenza, alla prima udienza si finisce per "consensualizzare" in minor misura. Bisogna altresì pronunciare i provvedimenti temporanei e urgenti che, di fatto, costituiscono quasi una mezza sentenza, perché le parti hanno già scritto tutto, e quindi il giudice - preso atto anche dei documenti allegati con la *discovery* - ha un quadro sicuramente molto più completo rispetto alla vecchia ordinanza presidenziale.

Da qui in avanti la semplificazione diventa massima perché non è previsto pressoché più nulla e quindi, di fatto, o il fascicolo viene portato direttamente in camera di consiglio a seguito di una discussione immediata (il che è sicuramente molto positivo per i casi più semplici e abbrevia tantissimo i tempi), oppure bisogna verificare se i provvedimenti temporanei e urgenti reggano o no; quindi si apre un percorso con i servizi sociali, con le CTU, con la coordinazione genitoriale, con l'assunzione delle prove (di solito non molto frequenti se non sull'addebito, perché si tende a dare maggior rilievo a quello che accade direttamente sotto gli occhi del giudice nel corso del processo) per giungere a una fase decisionale con l'art. 475-bis.28 o - anche questa è una prassi introdotta in alcuni uffici - con brevi note conclusive se l'*iter* processuale non è stato particolarmente complesso.

Sulla scansione dei tempi processuali è stato ricordato in più interventi come il lavoro del giudice minorile non sia tanto quello di decidere su chi ha ragione e chi torto, di decidere all'interno di un conflitto tra due parti e, soprattutto, tra due parti adulte, quanto in gran parte quello di gestire il percorso che all'interno del processo civile minorile deve essere intrapreso, o almeno si tende a far intraprendere, ai genitori nell'ottica del recupero della genitorialità. A tal fine, la scansione processuale si dimostra poco adatta, giacché alla fase iniziale, che dovrebbe essere quella più rapida e snella e che, invece, è resa complessa dai diversi adempimenti previsti dalla legge (tra l'altro, per effetto del decreto correttivo, l'udienza per la conferma, modifica o revoca dei provvedimenti indifferibili *ex art. 473-bis.15* non può più essere delegata al giudice onorario), non seguono a

5. Come è stato osservato nel seminario, la circostanza che il nuovo rito favorisca una cognizione più approfondita nei processi di famiglia, ma che si riesca a fare processi in misura minore, imporrebbe di considerare dati più aggiornati rispetto a quelli del 2022, quando il rito era diverso.

Il Ministero, nel considerare i dati, ha operato un abbattimento del 30% con riferimento alle sopravvenienze del TPMF rispetto al tribunale ordinario, il che può trovare un certo fondamento nel minore impegno di alcuni riti (quali le separazioni consensuali e, forse, il tutelare) e nello studio sugli *standard* di rendimento (gli *standard* di chi faceva anche famiglia erano più elevati rispetto a quelli del semplice merito). Ma, se ora il processo è diventato più complesso, è necessario evitare l'accumulo di ritardi nella decisione finale, almeno nei casi che non si risolvono in una "consensualizzazione". Altro fattore che ha inciso sui dati è l'entrata in vigore della maggior competenza del giudice di pace (da 5000 a 10.000 euro), con la conseguenza che una buona percentuale di processi del tribunale ordinario è probabilmente passata al giudice di pace.

livello normativo indicazioni volte a favorire l'accompagnamento al recupero della genitorialità; a questo recupero è funzionale non il passaggio immediato alla decisione, ma l'esistenza di tappe intermedie di verifica e di monitoraggio.

In alcuni uffici è stato ritenuto che la domanda cumulata di separazione e di divorzio possa essere ammessa non solo nel ricorso introduttivo (come previsto dalla norma), ma anche con domanda riconvenzionale nella comparsa di costituzione, in sede di modifica della separazione e anche successivamente nel corso del processo, qualora vi sia il consenso delle parti. Sempre in alcuni uffici è invalsa inoltre la prassi di richiedere, nei ricorsi congiunti, anche trasferimenti immobiliari, ciò che ha portato all'elaborazione di specifici protocolli.

4.2. Gli uffici minorili

Con riferimento agli uffici minorili, sono state evidenziate in più interventi le criticità manifestate dalla riforma. Non si è di fronte soltanto a una pluralità di riti, ma, per quanto riguarda i giudici minorili, si tratta anche di esercitare due funzioni, quella penale e quella civile, strettamente connesse alla complessità legata alla condizione della persona minorenni e alle disfunzioni della famiglia, delle relazioni familiari e di tutto ciò che attiene alle forme particolari di tutela della persona di età minore.

Un aspetto delle criticità riguarda la previsione rispetto ai flussi dell'attività lavorativa.

I tribunali minorili non hanno più, dal momento della estensione del PCT (non l'hanno avuta neanche quando si è dovuta preparare la relazione per il nuovo anno giudiziario), la possibilità di avvalersi di statistiche giudiziarie. Il Dipartimento ministeriale non è riuscito a fornire le statistiche relative all'anno 2024 e tutte le previsioni, comprese quelle del programma di gestione, difettano quindi di conoscenze fondamentali per poter progettare non solo il lavoro degli uffici, ma la stessa riforma ordinamentale di cui si sta parlando.

L'intervento giurisdizionale del tribunale per i minori non è sovrapponibile alla materia familiare attribuita attualmente al tribunale ordinario: come osservato, il tribunale per i minori non tratta infatti il conflitto tra i genitori che si separano, ma si occupa della condizione di minori che vivono con genitori tristemente uniti anche in quella che è l'incapacità di crescere i propri figli. E un'altra rilevante preoccupazione, maturata nel primo anno dall'entrata in vigore della riforma, riguarda la possibilità che il nuovo sistema sostanziale e processuale introdotto possa incidere sull'effettivo riconoscimento dei diritti riguardanti la persona di età minore, primo tra tutti – nella materia processuale – il diritto all'ascolto.

Sotto altro profilo, il Parlamento europeo nel 2022 ha evidenziato a tutti gli Stati membri la necessità di adottare un approccio multidisciplinare e di istituire servizi di sostegno all'infanzia facilmente accessibili anche all'interno dei tribunali tramite professionisti qualificati come medici, psicologi, etc. A fronte di tali indicazioni, risulta difficilmente comprensibile perché non si possa rivalutare un'esperienza che è stata fondamentale anche con riguardo a uno dei principi cardine della legge delega, vale a dire il principio della specializzazione, che nel caso dei minori significa anche scambio con saperi diversi. Dal momento che si apprende facendo, per i magistrati, che si formano sul diritto, l'approccio multidisciplinare viene dalle relazioni con altre professionalità, come quelle dei giudici onorari, anche nel momento dell'ascolto e della sua valutazione.

L'urgenza, che costituisce il baricentro del processo minorile (si tratti del 473-bis.15 cpc, o del 403 cc, oppure degli ordini di protezione) mette in difficoltà anche le altre parti processuali: la tempistica imposta dalla legge non consente di acquisire le necessarie informazioni.

Per una buona organizzazione sono essenziali non solo i giudici onorari (una questione che è rimasta in sospeso), ma anche la presenza di addetti all'ufficio del processo (neppure considerati con riguardo alle funzioni dei giudici minorili) e un sistema informativo adeguato ed effettivo.

4.3. Le sezioni circondariali

La scelta di fondo di un tribunale unico con articolazione distrettuale e circondariale è nata con l'intento di valorizzare la specializzazione e di assicurare nel contempo la presenza di un giudice di "prossimità". A differenza del modello del tribunale di sorveglianza, rispetto al quale può parlarsi di sezioni distaccate collocate a una distanza assai ridotta rispetto al tribunale, con le sedi circondariali i giudici potrebbero essere assegnati (non dal Csm e non a seguito di un bando, ma) dal presidente del tribunale a sedi distanti anche centinaia di chilometri rispetto a quella distrettuale, sedi per raggiungere le quali possono rendersi necessarie anche diverse ore di viaggio. Tale assetto comporta una sorta di attribuzione del magistrato non a un *ufficio territoriale*, ma a una *funzione*, con la possibilità quindi di assegnazione sia alla sezione distrettuale sia a quella circondariale e con conseguente eventualità, a seconda del procedimento, di essere costretto a "trasferirsi" sul territorio, senza alcuna indennità di missione e non si sa con quali mezzi.

Un simile assetto, oltre a sollevare dubbi di costituzionalità sotto un profilo giuslavoristico, è tale da non incentivare (soprattutto con riguardo ai magistrati impegnati in sede di tribunale ordinario) una

scelta che li porti poi successivamente a entrare negli organici del nuovo tribunale. Un'organizzazione funzionale implicherebbe, invece, che il Ministero determinasse quante sono le sezioni e quanti i presidenti di sezione; per ogni sezione, quale sia il territorio di competenza, con accorpamento di territori finitimi in modo da raggiungere la massa critica necessaria per avere una sezione specializzata, cioè un numero sufficiente di giudici con un presidente di sezione, la specializzazione e il confronto interno. A questo punto, si saprà quanti sono i giudici e verranno effettuati i bandi di concorso come per i magistrati di sorveglianza, di modo che la domanda possa essere avanzata per questa o quella sede precisa, salvo possibilità di applicazioni per casi singoli; e quando vi saranno ulteriori bandi, verranno privilegiati coloro che compongono già le sezioni specializzate. Diversamente, occorrerà rassegnarsi al fatto che nei nuovi tribunali andranno solamente i magistrati ordinari di prima nomina, che potrebbero impugnare per eccesso di delega o per difetto di delega il decreto delegato per non essere ancora in possesso di alcuna valutazione di professionalità. Il giudice circondariale – si è osservato – non dovrebbe essere applicato né alla sede distrettuale né ad altri circondari, esistendo il serio pericolo (tanto più in un sistema avulso della collegialità) che egli perda un reale contatto con le specificità del territorio, della classe forense e del ventaglio di risorse di cui dispone.

È stato quindi auspicato un intervento del legislatore idoneo ad assicurare la stabilità territoriale del giudice.

Più in generale, si è osservato che la delega, nel tentativo di mettere insieme principi difficilmente conciliabili (giudice di prossimità e giudice specializzato), ha compiuto scelte poco comprensibili dal punto di vista della buona organizzazione. Sarebbe stato infatti più opportuno attribuire i procedimenti concernenti i minori stranieri non accompagnati alle sezioni circondariali con possibilità di ascolto da parte del giudice onorario del minore, dal momento che le comunità incontrano grandi difficoltà ad accompagnare continuamente al tribunale questi minori insieme agli educatori, mentre con l'art. 30 d.lgs n. 149/2022 sono state attribuite alle sezioni circondariali materie (e si tratta di materie non di dettaglio, che impattano sull'organizzazione di un ufficio) che sarebbe stato più funzionale attribuire alle sezioni distrettuali, le quali nell'ambito del collegio possono avvalersi del giudice onorario (l'audizione dei genitori è un po' come l'audizione delle protezioni internazionali, occorre dedicarvi un tempo adeguato per ricostruire la storia e comprendere se ha senso autorizzare il nucleo a restare in Italia). Aggiungere una materia tanto impegnativa in termini di lavoro alle separazioni, divorzi, figli non matrimoniali e adesso al 90% dell'area del pregiudizio che dal tribunale per

i minori si sposta alle sezioni circondariali, significa affossare le nuove sezioni circondariali, ancora una volta in un regime dichiarato di invarianza finanziaria, anche se poi la previsione relativa alla nomina dei difensori d'ufficio per i genitori che non li abbiano nominati non potrà non comportare nuovi costi, che si aggiungono a quelli dovuti con riferimento ai curatori speciali (e che, in base a sia pur sintetiche previsioni, potrebbero aggirarsi sul territorio nazionale intorno ai 25 milioni di euro annui).

Sempre con riguardo alla congruità delle scelte legislative, è stato osservato che il novellato art. 38 disp. att. cc, sul trasferimento delle procedure tra tribunale per i minorenni e tribunale ordinario, è stato scritto pensando a due unità separate (un tribunale per i minorenni e un tribunale ordinario) e lasciando aperti alcuni dubbi interpretativi. Nel futuro, ad esempio, potrà verificarsi che, instaurata su ricorso del pm una causa per affidamento del figlio davanti alla sezione circondariale, uno dei genitori intenda introdurre una causa di separazione. Davanti a quale ufficio dovrà essere radicata questa seconda causa: all'interno di quella proposta per prima? In un giudizio a parte? E le cause proposte separatamente verranno poi riunite? L'articolo 38 non aiuta a risolvere questi problemi, in quanto è stato modificato senza pensare al nuovo ordinamento. A questo tema si connettono poi quelli legati all'art. 403 cc, scritto per una competenza funzionale del tribunale per i minorenni: deve intendersi il tribunale in sede distrettuale ovvero la sezione circondariale specializzata?

Un'altra questione attiene al trasferimento dell'arretrato del tribunale per i minorenni. Si è infatti osservato che, presumendo uno spostamento al giugno del 2026, in base all'andamento attuale è prevedibile che i tribunali per i minorenni (che si stanno occupando solo degli indifferibili e urgenti e non gestiscono un ruolo) avrebbero un arretrato gigantesco, né è pensabile un trasferimento alle sezioni circondariali. La lunga fase necessaria per l'esaurimento dell'arretrato comporterà, quindi, che le attuali composizioni dei tribunali per i minorenni debbano rimanere invariate.

È auspicabile che i vuoti normativi su questi punti vengano colmati prima dell'ottobre 2025 o, comunque, del giugno 2026.

5. Le procure presso il TPMF

La riforma processuale ha recepito molte delle indicazioni e delle prassi già adottate presso i tribunali ordinari, anche al fine di accelerare i procedimenti e di concentrarsi sulle questioni più importanti. Non si è invece considerato abbastanza che, con riguardo al tribunale per i minorenni e, correlativamente, alla

procura per i minorenni, più che situazioni di conflitto tra adulti vengono in gioco situazioni di grave pregiudizio e di abbandono per i minori. Spesso, entrambi i genitori sono autori di fatti di rilevanza persino penale o comunque di condotte che, anche per effetto delle loro condizioni personali (patologie psichiche, abuso di alcolici o altro), li rendono inidonei a svolgere una funzione genitoriale minimamente adeguata. I tribunali minorili e le procure per i minorenni hanno saputo assicurare, nel corso degli anni, una tutela adeguata a soggetti fragili quali sono i minori e, dagli anni 2000, la funzione di parte e il principio del contraddittorio si sono venuti affermando anche nel procedimento minorile, con il procuratore per i minorenni quale unico titolare, ad esempio, dell'azione per l'accertamento dello stato di abbandono e l'avvio delle procedure di adottabilità, quale destinatario delle notizie relative ai provvedimenti di cui ex art. 403 cc adottati dalla p.a. e unico legittimato a chiederne la convalida, anche nel caso in cui penda avanti il tribunale ordinario un procedimento di separazione e di divorzio.

In contrasto con uno degli obiettivi della riforma (quello di introdurre il contraddittorio che si riteneva carente nella procedura minorile), l'importanza del ruolo del pubblico ministero è stata invece sottovalutata. Ormai è da tempo che il pm ha un ruolo veramente di parte (il tribunale minorile non interviene d'ufficio), non solo all'interno ma anche fuori del processo, dove svolge un'importantissima funzione di filtro, di collegamento e di interlocuzione con i servizi socio-sanitari, che in un processo complesso come quello minorile costituiscono una delle figure centrali, e che il rito Cartabia (anche in considerazione del fatto che il ricorso all'a.g. dovrebbe essere residuale rispetto ad altri interventi istituzionali) ha inteso responsabilizzare all'interno di tutto il sistema di *welfare* e di aiuto alla genitorialità.

Ciò nonostante, il contraddittorio non sempre viene realizzato perché il giudice minorile si ritrova, spesso e volentieri (anche nei processi più importanti in cui deve assumere decisioni urgenti), con il solo curatore e con le parti o, addirittura, senza le parti, mentre manca il pubblico ministero, che non può intervenire in tutti i processi per carenze dal punto di vista dell'organico.

Ancora una volta emerge l'importanza delle piante organiche.

Il progetto ministeriale, in cui non è previsto alcun aumento di organico per le procure minorili e per quelle presso i tribunali per la famiglia, soffre il limite di non tener conto dei dati del civile, che numericamente coprono circa il doppio delle notizie di reato che pervengono alle procure per i minorenni, e costituiscono forse anche i dati maggiormente significativi, non solo perché dal 22 giugno 2022 l'art. 403 cc pone al pm dei termini estremamente limitati, ma

anche perché il pm è chiamato a intervenire proprio quando vi sono, per il minore, le situazioni di rischio maggiore e di maggiore urgenza.

L'innovazione positiva che si è ritenuto di ravvisare nell'aver consentito di includere nel procedimento di famiglia anche la violenza domestica rischia di restare priva di effettività se non si considera la peculiarità della *procura*, e cioè dell'ufficio che può fungere meglio da filtro nel valutare gli atti che possono essere prodotti nell'ambito del procedimento civile, un compito che le procure minorili hanno dimostrato di saper sicuramente svolgere.

L'aver ommesso di considerare adeguatamente che per le procure minorili esiste anche una funzione civile significa non tener conto che le procure minorili redigono ricorsi motivati caso per caso e si fanno carico, tramite il proprio personale, della notifica dei ricorsi e della prima convocazione, con un rilevante appesantimento delle segreterie, che devono svolgere nel contempo molti altri adempimenti; e significa non aver tenuto conto del fatto che, nel nuovo assetto ordinamentale, esse dovranno intervenire anche per le interdizioni degli adulti, con conseguenti viaggi in tutto il distretto, non si sa con quali mezzi. Peraltro, vi è un *deficit* di valutazione anche relativamente alle procure ordinarie, non dovendosi dimenticare che anche nelle separazioni possono esservi situazioni di violenza, di alienazione genitoriale e di pregiudizio per il minore, e che nei relativi procedimenti (attualmente ancora di competenza dei tribunali ordinari ex art. 38 disp. att. cpc) le procure ordinarie non si limitano a emettere visti, ma entrano nel merito e chiedono provvedimenti ex art. 473-bis.15 cpc.

Nella pratica esperienza si assiste già a sentenze definitive di separazione e divorzio che affidano i minori ai servizi sociali con compiti decisori (e conseguente affievolimento della responsabilità genitoriale). Il compito dei servizi sociali, oggi, non è solo quello di relazionare il giudice tutelare (cui è affidata la vigilanza), ma di relazionare anche il pm circa eventuali mutamenti inerenti alla situazione del minore, in modo da valutare la necessità di apportare modifiche all'attuale assetto da parte di soggetti legittimati. È possibile allora che il servizio sociale debba ricorrere a un pm che si trova in sede distrettuale. Ma, di fatto, come potrà avvenire l'interlocuzione? Perché un conto è l'ambito dei provvedimenti ex art. 403 cc, altra cosa è il dover discutere di fattispecie così delicate, come quelle relative all'attuazione di provvedimenti ovvero all'apertura di nuovi procedimenti relativi al minore; né sembra soluzione idonea quella affidata a una gestione con udienze da remoto, dal momento che le decisioni giudiziarie inerenti alle persone e alla loro esistenza non debbono manifestarsi in un "altrove" lontano e delocalizzato, come per necessità di cose è avvenuto in fase di emergenza pandemica.

Le procure minorili, inoltre, soffrono tuttora delle carenze relative al processo telematico. L'entrata in vigore del giugno 2023 ha portato ai tribunali dei minori e, soprattutto, alle relative procure strumenti inadeguati, anche perché nati 20 anni fa e pensati con l'architettura di allora. Anche se i rudimentali *database* originari sono stati sostituiti nel tempo con altri più moderni, persistono incongruenze che risentono dell'impostazione logica iniziale (la *console* del magistrato, ad esempio, gira ancora a 32 *bit*). I pm non possono neppure avvalersi di un assistente del magistrato, di cui vi sarebbe estremo bisogno per tutta la serie di ricorsi seriali dai quali sono gravati; e anche in grandi uffici, come ad esempio quello di Milano, i magistrati per estrarre i fascicoli sono costretti a fare la foto di quelli che vedono sullo schermo per andarli poi a cercare uno per uno sulla *console*, perdendo ore di lavoro.

Le carenze del processo telematico fanno sì che, dopo la formulazione del ricorso, le procure minorili non siano in grado di verificare l'evolversi del procedimento; né, del resto, a causa dell'estrema carenza di organico, sono in condizioni di assicurare la partecipazione alle udienze.

In relazione a ciò si è proposto di consentire, con specifiche previsioni normative (analogamente a quanto attualmente stabilito per i GOP dall'art. 12 d.lgs n. 151/2022), la possibilità di utilizzare i viceprocure onorari per incrementare gli esigui organici di quelle che saranno le procure distrettuali.

Nel corso del seminario è stato, inoltre, sollevato un dubbio di compatibilità costituzionale riguardo all'art. 3, sesto comma, lett. *i* del correttivo, giacché, dopo aver prescritto con la riforma che i ricorsi iniziati davanti al tribunale per i minorenni proseguono con tutte le loro domande innanzi al tribunale ordinario qualora penda contemporaneamente un'altra procedura, con detta norma l'art. 473-bis⁴⁷ è stato modificato nel senso di prevedere che il pubblico ministero, nelle cause di separazione e divorzio, può appellare soltanto con riguardo a questioni inerenti a interessi patrimoniali dei figli minori o legalmente incapaci, mentre non potrebbe farlo relativamente, ad esempio, a una decadenza da lui richiesta e non accolta dal tribunale ordinario.

6. La specializzazione

In un campo complesso come quello di cui si è occupata la riforma, un campo in cui vengono in gioco utenti con notevoli fragilità e rilevanti problematiche, e con procedimenti che coinvolgono una molteplicità di soggetti e figure professionali (l'autorità giudiziaria, i difensori dei genitori, il curatore speciale del minore, gli operatori socio-sanitari,

le comunità di accoglienza, gli educatori, le famiglie affidatarie), all'obiettivo dell'*efficienza* – di per sé inadeguato e suscettibile, anzi, di produrre persino effetti negativi – occorre sostituire o comunque affiancare quello dell'*efficacia*, adottando un metodo idoneo a consentire l'interlocuzione di tutti i soggetti coinvolti: il che rimanda a un'esigenza diffusa di specializzazione, esigenza che rischia di essere almeno in parte frustrata perché non conoscere ancora quali saranno le funzioni, se di giudici "itineranti" o di giudici assegnati a funzioni specifiche (e, comunque, in numero insufficiente rispetto a quanto emerge di dati statistici) comporterà l'immissione in ruolo di nuovi magistrati, anche se privi di una particolare specializzazione. L'ascolto del minore, ad esempio, non può consistere in una semplice chiacchierata, giacché chi vi procede dev'essere a conoscenza degli studi sulla comunicazione per far sì che il minore possa trovarsi a suo agio durante l'ascolto. Analoghe considerazioni valgono per la figura del curatore, e il non aver ancora riflettuto adeguatamente sino ad oggi sulla sua figura e sugli studi necessari per la sua preparazione professionale rende arduo immaginare che il curatore possa svolgere in modo efficace il proprio ruolo. L'esigenza di specializzazione professionale appare tanto più evidente se si pensa alle persone che provengono da altri Paesi, dove valgono modi culturali di intendere la genitorialità non sempre coincidenti con il nostro modello occidentale, con conseguente necessità di studi multiculturali per far sì che sia dato rilievo al vero interesse del minore, quello di restare per quanto può nella sua famiglia d'origine, con il connesso obbligo dello Stato – lo ricorda continuamente la giurisprudenza della Corte Edu – di approntare tutti gli interventi di sostegno diretti a superare le difficoltà genitoriali.

La stessa scelta del giudice monocratico – si è osservato – risponde a un obiettivo di efficienza e di risparmio di spesa, ma in diversi interventi è stato sottolineato come in questa materia sia imprescindibile che la decisione avvenga in modo collegiale. Mentre è discutibile che la scelta della monocraticità apporti miglioramenti sotto il profilo della maggior speditezza dei procedimenti, appaiono invece indubbi i vantaggi delle decisioni collegiali, in quanto preservano il giudice da personalizzazioni, da possibili errori, dal peso delle responsabilità per decisioni particolarmente delicate e valgono, nel contempo, a favorire la formazione di orientamenti comuni – con positive ricadute, tra l'altro, in termini di prevedibilità –, che rende più concreta per gli avvocati la possibilità di incidere sulla "consensualizzazione" di tantissime cause. La formazione teorica, da sola, non è sufficiente; occorre anche l'esperienza pratica, che non può acquistarsi in modo adeguato senza la mediazione delle camere di consiglio.

Il risparmio di risorse non può andare a discapito della tutela dei diritti delle persone; e l'“invarianza finanziaria”, declinata in termini di semplificazione, speditezza, razionalizzazione dovrebbe coniugarsi in maniera particolare con il diritto di famiglia, perché un provvedimento efficace, un provvedimento meditato che limita o annulla significativamente il rischio di nuovi procedimenti giudiziari di modifica, oppure continui accessi ai servizi territoriali, comporta un risparmio in termini di costi sociali che va ben al di là della gestione dei singoli fascicoli.

È stato ancora osservato che nei procedimenti minorili, dove viene in discussione la valutazione della responsabilità genitoriale, i provvedimenti ex art. 403 cc e anche quelli indifferibili nascono su iniziativa non di una parte privata, ma del pubblico ministero. Ma al riguardo la riforma, pur necessaria per superare il rito camerale, incontra l'ulteriore difficoltà dovuta al fatto che, molto spesso, i genitori sono tra le persone più fragili, non in grado di comprendere l'importanza di munirsi di un difensore tecnico, con il risultato che, in prima udienza, sono sovente presenti il curatore speciale, il giudice togato, il pm, mentre le parti o non compaiono o – se lo fanno – sono prive di un difensore. Sarebbe dunque importante prevedere (com'era stato fatto per i procedimenti in tema di adottabilità) la nomina di un difensore d'ufficio da parte del tribunale per i minorenni, salva la possibilità per i genitori di confermare l'incarico, ovvero revocarlo.

7. Giudice tutelare

Nel corso del seminario si è riferito sugli esiti di un questionario inviato da alcuni componenti del gruppo di studio a tribunali grandi, medio-grandi, medi e piccoli per fotografare la situazione del giudice tutelare, dei suoi compiti e dei modi in cui viene gestito il rispettivo ruolo, al fine di individuare le problematiche future nel momento in cui il nuovo tribunale entrerà effettivamente in funzione, e ciò con particolare riferimento alle pendenze, ai flussi in entrata, all'utilizzo dei GOP e di funzionari addetti all'UPP e alle modalità di coordinamento.

È emerso, innanzitutto, che le materie attribuite al giudice tutelare sono in crescita, considerato che le persone sono sempre più anziane (perché la vita media si allunga) e sempre più sole, e che la rete familiare, grazie alla quale anni addietro era possibile gestire diversamente le persone, viene progressivamente meno, con conseguente crescita delle aperture di procedimenti. Si tratta di materie per la trattazione delle quali è fondamentale l'apporto dei GOP, innanzitutto per l'esame delle persone beneficiarie e per le aperture e i decreti di nomina che, in quasi tutti i tri-

bunali, sono delegati in larga parte proprio ai GOP. In alcuni tribunali, questi ultimi controllano anche i rendiconti successivi (svolgendo quindi un grande lavoro gestorio del ruolo) e, soprattutto nei tribunali medi e medio-piccoli, svolgono un'attività di supplenza totale per i magistrati che debbono assentarsi, ad esempio, per maternità o per malattia.

Vi è poi il lavoro degli addetti agli UPP, che, nella maggior parte dei casi, analizzano preventivamente (prima, quindi, di sottoporli al magistrato togato) i rendiconti e predispongono una bozza di equo indennizzo, mentre in alcuni tribunali (ad esempio, in quello di Milano) gli UPP sono utilizzati anche per i colloqui con gli amministratori di sostegno, che gravano ulteriormente il carico di lavoro dei giudici tutelari, già impegnati da tutta una serie di istanze che pervengono continuamente e quotidianamente nella gestione dei diversi fascicoli. In altri uffici (come presso il Tribunale di Torino) si è adottata una soluzione in parte diversa, in virtù della quale – grazie a una convenzione con la Città Metropolitana – l'audizione degli amministratori di sostegno non professionisti per coadiuvarli nella gestione viene delegata a due dipendenti del Comune di Torino, dislocati presso il Tribunale.

Ovunque, le istanze sono decise direttamente dal giudice tutelare. Si tratta di un lavoro che nelle rilevazioni statistiche non viene quasi mai quantificato (anche perché la relativa quantificazione risulta difficile). Quello del giudice tutelare è un ruolo particolare perché l'indice di smaltimento non può essere contato come chiusura del fascicolo, la chiusura del fascicolo non dipendendo dalla decisione del giudice, ma – nel 90% dei casi – dalla morte della persona oppure, nei casi residui, dalla revoca della misura di protezione.

Dal questionario è emerso che, in pressoché tutti gli uffici, il giudice tutelare è in affanno perché deve gestire ruoli molto ampi, normalmente sopra i 1500/2000 fascicoli, ma in certi uffici anche superiori. Ciò rende estremamente difficile per il giudice avere una visione diretta del proprio ruolo, esistendo fascicoli in cui nessuno deposita nulla da anni, con conseguente impossibilità di monitorarli perché non è possibile consultarli tutti i giorni e verificare se vi è qualche novità.

Vi sono, inoltre, da considerare i problemi connessi al sistema informatico, in quanto tutte le istanze vengono caricate separatamente rispetto al fascicolo principale; e poiché nel corso delle lunghissime procedure, di solito, si susseguono giudici diversi, la circostanza che i sub-procedimenti non siano visibili se non al giudice che ha evaso l'istanza comporta che il giudice in quel momento titolare della procedura non ha e non può avere una conoscenza completa del fascicolo stesso.

Dal questionario è emerso poi che il coordinamento – quando effettivamente esiste – avviene in riunioni (alle quali, tuttavia, spesso non partecipano i GOP), nelle *chat* oppure con l'utilizzo dei modelli comuni. Anche sotto questo profilo – si è osservato –, il ruolo del giudice tutelare meriterebbe un ripensamento, sia per superare la situazione di vero e proprio isolamento in cui il giudice si trova spesso a dover operare, sia per garantire uniformità applicative, dal momento che le prassi a volte cambiano anche tra uffici tra loro poco distanti, e – in mancanza di opportune forme di coordinamento – gli orientamenti vengono affidati alla spontaneità e, non di rado, all'improvvisazione.

L'insieme di questi problemi è destinato ad aumentare con l'istituzione dei nuovi tribunali.

Le carenze del sistema informatico rendono impossibile, allo stato, la comunicazione tra le diverse *consolle*, con effetti tanto più gravi nel momento in cui saranno sdoppiate le competenze. Poiché, infatti, i giudici tutelari rimarranno presso i tribunali ordinari sino all'esaurimento dell'arretrato, e comunque sino a tutto il 2029, tutte le volte in cui per un parente o una persona dello stesso nucleo familiare viene aperta una procedura nuova, quest'ultima non sarà incardinata presso il tribunale ordinario, ma presso il nuovo tribunale per le famiglie, con la conseguenza che – a differenza di quando accade attualmente – ad occuparsi dello stesso nucleo familiare saranno due giudici tutelari diversi, e per il giudice tutelare del tribunale ordinario sarà impossibile accedere al sistema informatico del giudice del nuovo ufficio, innanzi al quale, magari, pende un procedimento per lo stesso tipo di nucleo familiare.

Per ovviare a questi inconvenienti, è stata suggerita come possibile soluzione quella di assegnare i GOP alle sezioni circondariali per far sì che tutte le aperture e tutti gli esami dei beneficiari vengano svolte a livello decentrato dal GOP, e che il giudice tutelare possa rimanere invece nella sezione distrettuale, anche se ciò determinerebbe conseguenti problemi sotto il profilo del coordinamento.

La riforma ha accentuato le problematiche già esistenti con riguardo alla materia del tutelare, una materia molto delicata perché attiene a interessi che hanno un impatto immediato sulla vita delle persone e che, invece, è trattata da sempre come una cenerentola. Lo spostamento di tutta la materia tutelare e poi, soprattutto, la dotazione adeguata di risorse (anche a fronte di un lavoro che non è facilmente quantificabile e non è di fatto quantificato, proprio perché vengono valutate solo le entrate e quasi mai i carichi pendenti, che in un ruolo gestorio sono invece determinanti per comprendere esattamente il lavoro da svolgere) potrebbero rappresentare una soluzione.

8. Magistratura onoraria

Una parte dell'avvocatura (e, in particolare, quella facente capo all'AlAF), pur non ignorando che la magistratura onoraria è parte integrante e ineliminabile della giustizia, ha sempre chiesto che le funzioni dei giudici onorari fossero limitate a specifici adempimenti.

Mentre il d.lgs n. 149 sembrava accogliere tali istanze, il d.lgs n. 151/2022, contenente norme sull'ufficio per il processo, ha attribuito ai giudici onorari compiti che vanno ben oltre quanto previsto dall'art. 473-bis.1.

Non è stato però chiarito quali siano, a salvaguardia dei principi del contraddittorio e di difesa delle parti, le formalità che accompagneranno l'esercizio delle facoltà riconosciute, sia pur per delega, ai magistrati onorari al fine di evitare sovrapposizioni o ingerenze rispetto agli ambiti comunque riservati al giudice ordinario.

Non è da sottovalutare il rischio che le impressioni soggettive del giudice onorario ricavate da informazioni assunte al di fuori della cornice processuale possano poi riverberarsi sulla decisione.

Il tema della carenza di risorse di magistrati togati – si è osservato – non può condurre a una ipervalorizzazione del ruolo degli onorari, delegando loro compiti che vanno al di là di quelle competenze non giuridiche che ne giustificano la partecipazione alle decisioni.

Il rinvio dell'entrata in vigore del TFPD dovrebbe essere utilizzato per una seria riflessione sul temperamento delle esigenze di risparmio e di razionalizzazione delle risorse giustizia con i diritti fondamentali delle persone.

Nel corso del seminario è stato poi rilevato come il bando per i giudici onorari, emanato dal Csm per il 2026/2028 (quando la riforma dovrebbe essere già entrata in vigore), sia inidoneo a consentire di individuare con certezza la sede di destinazione, non impedendo che, effettuato il bando per una certa sede, il giudice onorario che ha fatto domanda per quella sede possa essere destinato a una sede diversa, con conseguente possibilità di apertura di contenziosi presso il TAR.

9. Regime transitorio

Con riguardo al regime transitorio, è stato formulato il suggerimento secondo cui (analogamente a quanto accadde con l'introduzione del giudice unico di primo grado) tutte le norme ordinamentali dovrebbero entrare in vigore immediatamente, eliminando il doppio binario di due organi diversi (il tribunale per i minorenni per l'arretrato e un altro organo per le

nuove controversie), con trasferimento integrale del contenzioso al nuovo tribunale e adozione per tutte del nuovo rito, eventualmente con termini per il deposito di memorie integrative degli atti in modo da salvaguardare il diritto di difesa.

10. Conclusioni

Nell'intervento con il quale si è concluso il seminario, è stata sottolineata la questione cruciale della *carenza di risorse*: una carenza che – all'origine delle varie criticità denunciate – ha accompagnato la nascita stessa della riforma e che caratterizza anche la storia della giustizia minorile, perché i tribunali minorili sono stati da sempre senza *consolle*, il PNRR non li ha forniti di UPP e mai hanno formato oggetto dell'attenzione che meritano rispetto all'importanza delle situazioni soggettive che sono chiamati a tutelare. Ciò rende evidente la necessità di individuare gli aspetti migliorabili della riforma per renderne possibile l'attuazione, anche per il tramite di correttivi di tipo normativo.

In una prospettiva di efficacia, l'obiettivo di unire prossimità e specializzazione non può essere abbandonato, trattandosi di un bilanciamento necessario seppur difficile, dal momento che in questi tipi di processo la funzione delle strutture territoriali è fondamentale e deve essere quindi svolta e assicurata con la garanzia e il controllo di un giudice.

Si può pensare a correttivi ulteriori rispetto a quelli suggeriti con riguardo ad alcune norme (come l'art. 38 disp. att. cpc e l'art. 403 cc), che – già inserite nella legge delega, immediatamente precettive ed entrate in vigore prima dei decreti legislativi di attuazione – facevano necessariamente riferimento ancora alla duplicità di giudici.

Nondimeno, una modifica dell'art. 403 cc appare indifferibile, trattandosi di una norma in base alla quale, per la protezione dei minori, le autorità pubbliche hanno la possibilità di intervenire e il minore può essere collocato in un luogo sicuro fino a quando (e possono trascorrere anche diversi mesi prima che egli veda un giudice o un curatore) non intervenga una sistemazione definitiva; ciò non appare in linea con l'articolo 13 della Costituzione.

La riforma ha cercato di perseguire l'obiettivo della specializzazione, evitando di disperdere l'esperienza e la ricchezza di conoscenze esistenti, con conseguente transito automatico dei magistrati degli uffici minorili (ivi compresi i magistrati dirigenti) nel TPMF, anche se analoga tutela sotto il profilo della permanenza negli uffici non vi è stata nei confronti della specializzazione di cui si dispone nelle sezioni

(specializzate e non) dei tribunali della famiglia. Occorrerebbe, quindi, eliminare con un'apposita norma il vincolo della "decennalità" per i magistrati dei tribunali ordinari che svolgono funzioni in materia di famiglia e tutelare, e ciò tanto più in relazione all'allungamento dei tempi di entrata in vigore del nuovo ufficio. Altrettanto carenti dal punto di vista della professionalità si dimostrano le disposizioni relative alla procura, attesa la carenza degli organici che crea ostacoli alla possibilità di presenza dei pm in udienza.

La scelta del giudice monocratico circondariale è dipesa, ancora una volta, dalla mancanza di risorse. Peraltro, affermare che tutta la materia della famiglia debba essere collegiale costituisce un'ingiustificata drammatizzazione del problema, se si considera che, nell'esperienza europea, il primo grado della famiglia è tutto monocratico, e che il d.lgs n. 151/2022 prevede agli artt. 13 e 15 una struttura poderosa di ufficio per il processo sia per la sezione distrettuale sia per quella circondariale.

Tale struttura – ove adeguatamente realizzata – sarebbe certamente di ausilio, tanto per l'ascolto del minore, quanto per la funzione di collegamento e di organizzazione con i servizi territoriali.

L'attività di formazione è sicuramente indispensabile. La Commissione Luiso aveva previsto un terzo livello di valutazione di professionalità, poi ridotta a due, e alla fine si è dovuti ricorrere all'immissione dei MOT nelle sedi circondariali, ancora una volta per mancanza di risorse. Non vi è dubbio che in un momento così delicato, con un assetto processuale nuovo come questo e con tale complessità di situazioni, si debba pensare a un impegno di formazione assai rilevante: l'ascolto del minore è un momento del giudizio di famiglia, oltre che minorile, sul quale sono stati elaborati protocolli raffinatissimi; ed esso deve essere fatto dal giudice, non dal giudice onorario; chi decide deve vedere il bambino, quindi è questo il tipo di formazione che deve essere acquisita.

Il giudice onorario ha una competenza preziosissima di ausilio e di collegamento con tutte quelle strutture territoriali che sono fondamentali nella gestione del processo e delle relazioni del minore; anche la formazione dei giudici onorari riveste dunque un ruolo cruciale. L'impegno loro richiesto dalla riforma è assai gravoso (basta leggere le previsioni dell'art. 15 d.lgs n. 151/2022 per rendersene conto), e dunque anche la formazione dei giudici onorari, oltre che un adeguato trattamento economico, rivestono un ruolo essenziale.

Non sono pochi a pensare che il tempo di attesa per l'entrata in vigore di questa parte della riforma durerà a lungo e, forse, non avrà fine – effettivamente, sino ad oggi i risultati sono stati assai scarsi.

Ma è auspicabile che, contro ogni pur comprensibile pessimismo, le difficoltà ordinamentali, organizzative e in parte normative esistenti vengano al più presto superate e che la prevista unificazione

possa finalmente realizzarsi. Ne va di mezzo non solo il buon funzionamento della Giustizia, ma la credibilità stessa delle istituzioni e, in primo luogo, del Legislatore.

APPENDICE

TABELLA A
per i magistrati

UFFICIO	DOTAZIONE COMPLESSIVA DELL'UFFICIO	POSTI RECUPERATI DALLE PIANTE ORGANICHE DEGLI UFFICI GIUDIZIARI	AUMENTO DEL RUOLO ORGANICO
Sezioni distrettuali	274	214	60
Sezioni circondariali	607	407	200
Procura della Repubblica	147	115	32
Totale	1028	736	292

TABELLA B
per il personale amministrativo

	DOTAZIONE ORGANICA ATTUALE UFFICI MINORILI				Totale incre- mento Area III	Totale incre- mento Area II	Totale incre- mento Area I	Totale incre- mento area	Totale fabbriso- gno
	Area III	Area II	Area I	Totale di base					
Totale (195 uffici)	353	770	135	1258	229	1672	229	2130	3388

La tutela delle persone, dei minori e delle famiglie: le funzioni civili del pubblico ministero e il ruolo del curatore del minore, nella prospettiva della riforma e nell'ordinamento attuale

(8 maggio 2025)*

L'8 maggio 2025 si è svolto il quarto ed ultimo seminario del secondo ciclo di incontri promossi da Magistratura democratica con riguardo alla riforma introdotta (in attuazione della legge delega n. 206/2021) dai dd.lgss nn. 149/2022, 151/2022 e successive modifiche.

1. Introduzione / 2. Gli adempimenti devoluti al Ministero per l'attuazione della riforma / 3. La posizione del Csm / 4. La rilevanza delle funzioni del pubblico ministero nei procedimenti civili, sia di famiglia sia minorili / 4.1. Le funzioni delle procure minorili / 4.2. La rilevante funzione del coordinamento / 4.3. La rilevanza delle funzioni civili demandate agli uffici della procura presso il tribunale / 4.4. Il problema delle risorse / 5. Il ruolo e le funzioni del curatore speciale del minore / 5.1. La normativa internazionale / 5.2. La normativa interna

1. Introduzione

Come rilevato negli interventi introduttivi, la realizzazione degli incontri del primo ciclo è stata più agevole, giacché si trattava di discutere essenzialmente della normativa processuale che, sia pure con lacune in parte poi colmate dal d.lgs n. 164/2024, delineava un quadro sufficientemente stabile in quanto inerente a disposizioni già entrate o che, comunque, sarebbero con certezza entrate in vigore.

Sull'utilità dei seminari del secondo ciclo, dedicati alla verifica del funzionamento pratico della riforma e, in particolare, della parte ordinamentale relativa al tribunale unico per le persone, i minorenni e le fami-

glie, è sorto invece qualche dubbio stante l'incertezza del quadro normativo di riferimento e delle inerenti difficoltà di attuazione. Tanto è vero che la relativa entrata in vigore, inizialmente prevista per l'ottobre del 2024, è stata rinviata all'ottobre dell'anno successivo; e alla data del seminario già si profilava – si dava, anzi, per certo – un ulteriore differimento al 2026¹, mentre non manca di far capolino, più radicalmente, il proposito di un abbandono o di un accantonamento *sine die* di questa parte della riforma.

È allora della massima urgenza uscire da un guado che sta creando disorientamento, problemi gravi per l'organizzazione degli uffici giudiziari, un senso diffuso di scoraggiamento e di disaffezione, ciò di cui

* Registrazione disponibile: https://youtu.be/wqDIN_j3ON8?si=woL34fzI7SyZC3rY.

1. Differimento a ottobre 2026, poi attuato con il dl n. 117/2025, convertito con modificazioni dalla legge n. 148/2025.

si è fatto interprete lo stesso Csm in occasione della circolare sulla formazione delle tabelle degli uffici giudicanti per il quadriennio 2026-2029, sottolineandone la precarietà a causa della profluvie di riforme normative intervenute e delle altre preannunciate o in via di formazione, e non mancando di ricordare come – in ragione dell’incertezza relativa al nuovo istituendo tribunale –, con delibera dell’8 maggio 2024, i tribunali per i minorenni fossero stati esonerati dall’avviare la procedura di elaborazione delle nuove tabelle sino a quando il quadro di riferimento non fosse stato definito.

Ovviamente, ogni decisione sul destino di questa parte della riforma è riservata al legislatore, anche se la soluzione di rimettere tutto nel cassetto si risolverebbe in una sconfitta non solo per l’obiettivo, che si intendeva perseguire, di specializzazione ed esclusività delle funzioni nel settore famiglia e minori, ma per la stessa tutela dei diritti che si dichiarava di voler attuare; e la previsione del nuovo ufficio a cui è già stata dedicata una miriade di convegni, seminari, incontri di studio, e per la quale sono stati spesi fiumi di inchiostro, avrebbe finito per giovare, come Giorgio Costantino non si stanca di ripetere, soltanto all’editoria giuridica.

La linea alla quale ci si è attenuti nel promuovere anche il secondo ciclo di incontri non è stata quella di esprimersi *pro* o *contro* la riforma, ma l’altra – diversa – di cercare soluzioni operative funzionali alla sua migliore gestione: una posizione che naturalmente non impedisce (anzi, rende doveroso) di indicare i limiti della riforma, denunciare ciò che manca e rivendicare quanto invece occorre per assicurarne un’effettiva capacità di funzionamento e, soprattutto, garantirne un funzionamento coerente con i delicati diritti e beni della vita che il legislatore ha dichiarato di voler perseguire. In base a tale premessa, non si è mancato di mettere in luce, sin dal seminario del febbraio 2023, dedicato al processo unificato in materia di persone minorenni e famiglie, i gravi problemi legati, più che al testo normativo, alla inadeguata valutazione dell’impatto che essa avrebbe avuto sulla realtà degli uffici, nella perenne carenza oltre che nella cattiva distribuzione di risorse che costituisce, essa sì – non l’appartenenza del pm a un ordine giudiziario unitario –, il nodo principale del funzionamento di ogni riforma e il principale problema della giustizia italiana. In questa prospettiva, si è dunque deciso di mantenere nel calendario anche l’incontro dell’8 maggio. Del resto, a prescindere dalla sorte di

questa parte della riforma, le problematiche connesse allo svolgimento delle delicatissime (benché spesso ignorate o non sufficientemente conosciute o valutate) funzioni civili del pubblico ministero e a quelle del curatore del minore esistono fin da ora, anche se – in mancanza dei necessari supporti – sono destinate ad aggravarsi con l’istituzione del nuovo ufficio. Sicché individuarle, parlarne, metterle in luce, potrà giovare anche per l’oggi e non solo in vista del nuovo ordinamento, se e quando verrà. Come ci ricorda Giorgio Costantino nel suo bellissimo volume, *Considerazioni impolitiche sulla tutela dei diritti nel (l’in) giusto processo*, occorre verificare con artigianale pazienza quali strade possono condurre alla tutela effettiva dei diritti. È, infatti, anche a questa paziente e operosa applicazione che sono affidate la faticosa evoluzione dell’ordinamento giuridico e la custodia del ruolo imprescindibile della giurisdizione. La ricerca del modo migliore per organizzarsi e rendere più funzionante la giustizia altro non è che il tentativo di adempiere, per quanto concretamente possibile, la promessa costituzionale dei diritti, riaffermando ciascuno nel proprio ruolo la fedeltà ai valori della Costituzione, in particolare a quelli di uguaglianza e solidarietà e al principio del giusto processo quale strumento di garanzia della loro attuazione.

Oggi più che mai, nei tempi difficili che, ancora una volta, stiamo vivendo, occorre rimettere in campo il metodo del dialogo e del rispetto reciproco quali strumenti di ogni serena discussione. È necessario ristabilire i principi di lealtà e verità – sistematicamente offesi nella mortificante esperienza politica e mediatica quotidiana – come cardini dell’ordinamento giuridico e fattori essenziali per il riconoscimento e l’affermazione della dignità della persona.

2. Gli adempimenti devoluti al Ministero per l’attuazione della riforma

Come riferito dal capo Dipartimento dell’organizzazione giudiziaria, del personale e dei servizi², il Ministero ha sottoposto alla valutazione del Consiglio superiore della magistratura un progetto relativo alle piante organiche dei nuovi tribunali per le persone, i minorenni e le famiglie. La parte relativa al pubblico ministero era stata riservata all’interlocuzione con il Csm, essendosi adottato il criterio (applicato e studiato, in molti casi, anche fuori dall’Italia) di riportare il numero dei pubblici ministeri a quello dei

2. Gaetano Campo, che si è dimesso dall’incarico il 16 aprile 2025. Prima di lui si sono dimessi altri magistrati, tra cui Luigi Birritteri, capo del Dipartimento per gli affari di giustizia, e Luigi Russo, capo del Dipartimento dell’amministrazione penitenziaria.

giudici. Il Csm ha risposto con un parere interlocutorio, chiedendo di rivalutare i flussi di lavoro in relazione all'arco temporale di riferimento³ e sottolineando, soprattutto con riguardo agli organici delle corti d'appello, la necessità di tener conto della modifica legislativa inerente allo spostamento su tali uffici del contenzioso in materia di protezione internazionale. Nel frattempo (tenendo conto anche degli sviluppi normativi sollecitati dal Dipartimento con riguardo ai supporti di carattere organizzativo) sono andati avanti alcuni progetti, in particolare quello costituito dagli addetti all'ufficio per il processo, un tema che era rimasto in sospenso perché – pur essendovi nel d.lgs n. 151/2022 la previsione di questo tipo di supporto anche per il TPMF, oltre che per i tribunali di sorveglianza – nel 2024 non era ancora chiaro il quadro delle future procedure di assunzione del personale a tempo determinato. Il quadro si è in qualche modo stabilizzato⁴ solo con il dl “Zangrillo”⁵, che ha integrato sul punto la normazione incompleta della legge di bilancio 2025. Trattandosi di personale a tempo determinato, non inserito organicamente negli uffici giudiziari, si è reso necessario individuare il numero di addetti da destinare nei singoli uffici: oltre agli uffici giudiziari coinvolti nel PNRR (tribunali e corti d'appello), anche TPMF, tribunale di sorveglianza e procura generale presso la Corte di cassazione, così come previsto dal d.lgs n. 151/2022. Si tratta di un lavoro complesso, perché relativo a una figura nuova (quella dell'addetto all'ufficio per il processo), prevista normativamente, ma non entrata ancora nell'ordinamento professionale, che per la giustizia è fermo dal 2010. Si è ritenuto, pertanto, di effettuare il relativo inquadramento in base alle figure previste dal contratto collettivo nazionale vigente, in particolare a quella del funzionario giudiziario, sia pure con compiti specifici. Poiché tale “stabilizzazione”, in base alla situazione vigente al momento del progetto ministeriale, avrebbe potuto riguardare soltanto 6000 unità a fronte del n. di 11.700 tra personale tecnico e 8700 addetti all'ufficio per il processo ancora in servizio, ne sarebbe derivata per i tribunali e le corti d'appello una riduzione del personale di cui dispongono. Il decreto Zangrillo ha consentito maggiori possibilità operative, avendo incrementato la dotazione organica del personale amministrativo di 3000 unità, che si affiancano alle 1500 contemplate dalle leggi delega “Cartabia” del processo civile e penale, ove erano pre-

viste 500 unità per il civile, 1000 per il penale e altre 1500 unità da individuare “tagliando” le mansioni più basse per trasformarle in posizioni di funzionario e per raggiungere quindi il numero di 6000.

Il provvedimento normativo in questione, accogliendo anche sollecitazioni del Dipartimento dell'organizzazione giudiziaria, ha ridotto altresì da 23 a 12 mesi l'anzianità massima prevista dal dl n. 19/2024 ai fini della stabilizzazione, e ciò per rendere maggiormente appetibili anche i futuri scorrimenti della graduatoria relativa agli addetti all'UPP, per sostituire coloro che nel frattempo se ne sono andati o che se ne andranno e, soprattutto, per mantenere la graduatoria a disposizione dell'amministrazione giudiziaria e di tutte le altre amministrazioni interessate all'assunzione dei funzionari per coloro che non rientreranno tra i 6000. Nel corso delle ultime riunioni anche con rappresentanti degli uffici giudiziari e associazioni di magistrati minorili, dell'avvocatura e di altre associazioni operanti nel settore del diritto minorile, è stata rappresentata l'esigenza di differire l'entrata in vigore di questa parte della riforma a fine PNRR, quando molti di questi nodi di carattere organizzativo potranno essere sciolti, e di iniziare a lavorare su temi di carattere processuale e ordinamentale con un'attenzione particolare a quello della magistratura onoraria, tema che – al di là di quanto previsto dalla l. n. 51/2025 – implicherebbe una valutazione complessiva delle varie magistrature onorarie di cui dispone l'amministrazione della giustizia.

Il Dipartimento ha proposto già da tempo un investimento, quantomeno per aumentare la pianta organica delle procure. Attesa la ristrettezza dei numeri, ove si dimostrasse necessario effettuare spostamenti da alcuni uffici ad altri, occorrerebbe incidere sulle procure distrettuali, che dispongono di un maggior numero di magistrati, peraltro con tutta una serie di problemi, soprattutto per la delicatezza delle indagini che in alcune zone del Paese fanno capo a questi uffici giudiziari, per cui l'intervento suggerito dal Dipartimento è stato quello di incrementare la dotazione organica dei magistrati da destinare alle procure minorili.

Aggiungendo che la Direzione generale si sta attivando anche per ciò che riguarda il problema degli spazi da destinare a questi uffici giudiziari, con riferimento alla questione dei VPO, che dovrebbero coprire udienze in sedi non vicine a quella distrettuale, il

3. Il parere del Csm è del novembre 2024, mentre il progetto ministeriale risale al marzo 2024.

4. Tali procedure di selezione vengono definite solo per comodità di “stabilizzazione”, ma in realtà si tratta unicamente di una ripartizione tra i diversi uffici delle 6000 unità di personale.

5. Si tratta del dl n. 25/2025, convertito con modificazioni dalla legge n. 69/2025.

capo Dipartimento ha osservato che quanti più uffici vengono aperti, tanto più diventa difficile (anche per ragioni di scarsa appetibilità di tali sedi) ricoprire i posti relativi, con conseguente complicazione dei problemi organizzativi.

Con riguardo alle piante organiche della magistratura onoraria, la legge di bilancio 2022 aveva stabilito che il numero totale dei magistrati onorari fosse di 6000, compresi i VPO (invece dei 6000 giudici onorari più 2000 VPO), subordinando il decreto ministeriale di pianta al completamento delle procedure di stabilizzazione dei magistrati onorari in servizio *ante*-2017. Non avendo il Csm ancora concluso, alla data del seminario (pur essendo la conclusione imminente), la terza e ultima procedura di stabilizzazione, ne è derivato il blocco della redazione di un nuovo impianto organico della magistratura onoraria (giudici e VPO). Peraltro, la legge n. 51/2025 ha prodotto un'ulteriore complicazione (anche sotto il profilo dei conti economici) perché, riaprendo i termini della stabilizzazione, ha creato nuova incertezza sulla data di definizione della pianta organica della magistratura onoraria, ad oggi ancora regolata dalle vecchie circolari del Csm che istituivano un parametro tra giudici togati e giudici magistrati onorari.

Quanto all'ufficio per il processo, poiché il d.lgs n. 151/2022 lo prevede solo per la procura generale presso la Cassazione e per gli uffici giudicanti, e non anche per le procure, nell'assenza di norme al riguardo si potrebbe pensare a una destinazione dei relativi addetti, una volta inquadrati come funzionari, (anche) alle procure.

È stato ancora riferito che, relativamente alle scoperture degli organici amministrativi di questi ultimi uffici, prima dell'estate avrebbero dovuto essere banditi un concorso per 2800 posti da assistenti giudiziari/cancellieri di area seconda, in modo da coprire le scoperture esistenti in quell'area, e – con riferimento a tutti gli uffici giudiziari – un secondo concorso a 390 posti di funzionario UNEP. Nella ripartizione, sarebbero stati privilegiati gli uffici giudiziari (come le procure minorili e gli uffici di sorveglianza) che non hanno usufruito fino ad ora dell'apporto degli addetti all'ufficio per il processo⁶.

Per ciò che concerne l'area terza (l'area dei funzionari), che con le procedure di riqualificazione e il passaggio in essa dei cancellieri è ormai satura, il Ministero sta mantenendo posti liberi per consentire la stabilizzazione, nuove assunzioni e anche passaggi "in alto" verso l'area seconda.

3. La posizione del Csm

La riforma, che avrebbe dovuto entrare in vigore nell'ottobre del 2024, ha subito il rinvio di un anno ma, già da allora, si aveva la consapevolezza che un anno non sarebbe stato sufficiente e che questo sarebbe stato solo il primo di una pluralità di diversi rinvii, sicché il Csm, anche mediante contatti informali, aveva segnalato l'opportunità che l'ampiezza del rinvio fosse correlata alla preventiva elaborazione di un cronogramma delle attività da compiere, piuttosto che procedere per tasselli successivi senza una chiara visione del perché dei rinvii.

Il progetto di definizione delle piante organiche degli uffici giudiziari, inviato pochi mesi prima del differimento dal Ministero al Csm per il prescritto parere, era fondato essenzialmente su tre caratteristiche:

- l'indicazione della dotazione organica si riferiva all'intero ufficio su base distrettuale, rimettendo poi al sistema dell'autogoverno la distribuzione dei magistrati tra sede distrettuale e sedi circondariali;

- negli istituendi TPMF sarebbero stati riversati gli organici dei tribunali dei minorenni, integrandoli con una percentuale di giudici dei tribunali ordinari dell'ordine medio del 7% e delle corti d'appello dell'ordine medio del 3%, con corrispondente riduzione degli organici di questi uffici;

- il progetto era stato elaborato tenendo conto della differente composizione dei nuovi uffici giudicanti (collegiale in sede distrettuale, monocratica in sede circondariale).

All'esito dell'intensa attività istruttoria svolta in sede consiliare con il coinvolgimento dei consigli giudiziari dei diversi distretti, questo schema fu ritenuto gravemente inadeguato per difetto rispetto alle stime che l'ufficio statistico del Csm aveva effettuato in ordine alle valutazioni di flusso prevedibili e, soprattutto, perché nel frattempo era anche significativamente mutato il quadro normativo di riferimento, attesa l'attribuzione alle corti d'appello di tutto il settore dell'immigrazione e della protezione internazionale.

Con delibera del novembre 2024, il Csm restituì pertanto il progetto al Ministero evidenziando la necessità di tener conto del fatto sopravvenuto.

Come è stato osservato al seminario, fino a quando non sarà stata chiarita la strategia di fondo che si intende adottare in sede ministeriale, è probabile che al preannunciato rinvio ne seguano altri. In realtà, l'attenzione del Ministero è tutta rivolta al

6. Successivamente al seminario è stato bandito un concorso pubblico, per titoli ed esami, per il reclutamento di un contingente complessivo di n. 2970 unità di personale non dirigenziale a tempo indeterminato, da inquadrare nei ruoli del Ministero della giustizia, di cui n. 370 unità nell'Area funzionari a supporto degli Uffici notificazioni, esecuzioni e protesti, e n. 2600 unità nell'Area assistenti a supporto della giurisdizione e dei servizi di cancelleria.

verosimile fallimento degli obiettivi del PNRR, tanto che, con il dl 8 agosto 2025, n. 117, convertito in l. 3 ottobre 2025, n. 148, è stata lanciata una campagna di applicazioni da remoto per consentire agli uffici che sono in maggiore difficoltà nell'abbattimento del *disposition time* di giovare della collaborazione di magistrati di altri uffici, che dovrebbero prendersi le cause già andate in decisione, far precisare le conclusioni da remoto e – in una sorta di lavoro “a cottimo” – pronunciare le sentenze, peraltro con un compenso per sentenza molto basso.

Il Csm (anche nella componente laica degli avvocati) aveva giudicato assai negativamente tale proposta e, più in generale, la politica del processo civile seguita dal Ministero, una politica che abbandona completamente la direzione verso cui il processo civile si è mosso a partire dalla riforma del 1990, perseguendo l'obiettivo della concentrazione delle attività processuali, dei provvedimenti interinali e della decisione finale in un percorso che si costruisce giorno per giorno nel dialogo tra le parti. L'idea che, istruita la causa, la sentenza venga poi stesa da un giudice magari a 1000 km di distanza, che non ha mai visto le parti, né il tribunale, e neppure il foro della sede dove la causa è stata vissuta, sembra preludere a un passaggio successivo in cui la decisione verrà affidata ai sistemi di intelligenza artificiale.

Uno dei punti più critici che il Csm aveva sottolineato nell'originaria previsione di definizione degli organici era proprio l'invarianza di quelli relativi alle procure dei minori, giacché si prospettava di assegnare alle procure presso il TPMF, senza accrescerli di una sola unità, gli organici delle procure della Repubblica presso il tribunale per i minorenni, quasi che l'attribuzione al nuovo ufficio del procuratore presso il TPMF delle funzioni civili dell'attuale procura della Repubblica sia del tutto irrilevante, anche in termini di carico di lavoro.

4. La rilevanza delle funzioni del pubblico ministero nei procedimenti civili, sia di famiglia sia minorili

Nel corso del seminario è stata più volte sottolineata l'importanza (anche sotto il profilo preventivo e nell'individuazione di soluzioni in vicende che hanno provocato pregiudizio per i minori) del ruolo del pm nei procedimenti civili, sia di famiglia sia minorili: un ruolo fondamentale, in quanto – per riprendere parole della sentenza n. 185/1986 della Corte costituzionale – il pubblico ministero, affinché sia garantita la legalità della decisione controversa, deve preoccuparsi della tutela degli interessi dei minori nell'esercizio di tutte le attività processuali ad esso consentite.

4.1. Le funzioni delle procure minorili

La competenza della procura della Repubblica presso il tribunale per i minorenni è assai diversa da quella della procura della Repubblica presso il tribunale, collocata – quest'ultima – in una prospettiva tipicamente repressiva, pur nel rispetto del principio di cui all'art. 27 della Costituzione, laddove il pm minorile ha come obiettivo massimo, soprattutto nell'ambito penale, quello di recuperare il minore sotto tutti gli aspetti, facendogli comprendere l'errore commesso, indirizzandolo verso un percorso riparatorio e mirando a impedire che il reato venga reiterato: attività che, già a monte, si intrecciano con quelle civili. Il pm minorile, nel momento in cui riceve una comunicazione di notizia di reato, deve porsi subito il problema di comprendere se quel reato (che, per esemplificare, può consistere in un'aggressione, in una rapina, in un reato sessuale, ma anche banalmente nel furto in un grande magazzino) abbia trovato il suo *humus* in una famiglia disfunzionale, in un inserimento socio-scolastico inadeguato, nell'utilizzo di stupefacenti, in una patologia psichica o in un'altra delle forme di dipendenza tipiche dei nostri tempi, come la dipendenza da videogiochi, da telefono cellulare, da meccanismi di sopraffazione o soggezione rispetto ai pari e così via. Nel momento in cui riceve la notizia di reato, il pm minorile dà immediatamente luogo all'apertura di un fascicolo civile (oggi in forma telematica) e lo istruisce in parallelo a quello penale, acquisendo informazioni tramite un'inchiesta socio-familiare che viene delegata al servizio sociale competente. Una volta che il fascicolo civile sia stato istruito con le informazioni contenute nella relazione del servizio sociale (cui sono allegate anche quelle della scuola, del SERD, dei servizi psichiatrici, e così via), sarà possibile comprendere la situazione specifica di disagio che ha dato origine al reato. Nel caso in cui il disagio sia di natura familiare (ad esempio, genitori che litigano ferocemente tra di loro; genitori uno dei quali o entrambi picchiano i figli; genitori che fanno uso a loro volta di sostanze stupefacenti, etc.), il pubblico ministero minorile darà corso non solo agli atti tipici del processo penale nei confronti del minore, ma dovrà altresì valutare se proporre un ricorso per la limitazione o, nei casi più gravi, la decadenza dalla responsabilità genitoriale. Anche nel caso di genitori che hanno rapporti estremamente conflittuali, con figli che presentano a loro volta un disagio, accade frequentemente che questi genitori (per le più svariate ragioni: religiose, culturali, spesso economiche) non adiscano il giudice ordinario civile per chiedere la separazione, una decisione sull'affidamento dei figli o altro provvedimento. In questi casi non scatta

l'operatività dell'articolo 38 disp. att. cpc⁷ e, quindi, il procedimento resta incardinato presso la procura minorile prima, e il tribunale per i minorenni dopo; sarà il pm (ove reputi l'esistenza di un disagio derivante da un'inadeguatezza genitoriale) a proporre ricorso volto a ottenere la limitazione della (o, addirittura, la decadenza dalla) responsabilità genitoriale. Il che avverrà, tuttavia, solo a seguito di una serie di valutazioni volte a verificare, ad esempio, se chiedere l'affidamento del minore al servizio sociale o, nei casi più gravi, il suo collocamento in una struttura a dimensione familiare; se chiedere la presa in carico del minore per un supporto psicologico o da parte del SERD per le questioni delle dipendenze dagli stupefacenti nonché, allo stesso tempo, se chiedere un accertamento da parte dei servizi psichiatrici e di neuropsichiatria infantile sui genitori al fine di valutare la loro capacità genitoriale e il loro stato mentale. La presa in carico da parte del SERD può essere richiesta per gli stessi genitori in relazione a situazioni di dipendenza.

Oltre all'ampia casistica di fascicoli civili scaturiti dalla comunicazione di una notizia di reato, vi è una seconda e non meno ampia fascia di fascicoli civili che, pur nascendo dalla comunicazione di una notizia di reato, pervengono non alla procura minorile, ma a quella ordinaria, mentre alla procura minorile giunge la segnalazione di pregiudizio derivante dal reato commesso da soggetto maggiorenne. Si tratta generalmente di situazioni di violenza domestica attuata dal padre nei confronti della madre dei minori; e anche questi fascicoli danno luogo all'inchiesta socio-familiare ed ai seguiti cui si è fatto accenno.

Vi è poi un'ulteriore, ampia casistica di fascicoli civili, derivante non dalla comunicazione di una notizia di reato, ma dalle più svariate segnalazioni: della scuola perché il minore non la frequenta, di un medico di famiglia, di tutti gli altri soggetti che hanno a che fare con il minore e possono percepirne uno stato di disagio.

Si può altresì verificare – e purtroppo si verifica con grande frequenza – il caso del minore che com-

mette reati, o comunque tiene condotte irregolari, non perché abbia genitori inadeguati, ma perché è caduto egli stesso in un vortice di devianza, di abuso di sostanze, di comportamenti aggressivi in sede familiare, di atteggiamenti inadeguati in sede scolastica, e così via. In questi casi non viene in gioco la competenza civile indicata sino ad ora, ma una competenza di carattere puramente amministrativo, perché il pubblico ministero avanzerà un ricorso al tribunale per i minorenni teso ad ottenere un progetto di rieducazione nei confronti del minore sotto la guida del servizio sociale, e ciò nell'ambito delle funzioni, per così dire, amministrative della giustizia minorile previste dal r.d. n. 1904/1934, recentemente modificato da una legge del maggio 2024.

Quanto sopra non esaurisce l'attività del pm minorile perché, una volta presentato il ricorso, il fascicolo passa al tribunale per i minorenni e il pm è tenuto a tutta una serie di visti e pareri, tra cui quello conclusivo contenente la richiesta dei provvedimenti che secondo il pm minorile devono essere adottati. Vi sono ancora i casi dei minori stranieri non accompagnati, in relazione ai quali ugualmente rileva l'iniziativa del pm minorile affinché il tribunale possa nominare il tutore e predisporre il progetto di accoglienza per il minore che sia stato rintracciato e collocato in una struttura del distretto. Il pm minorile è tenuto altresì a esprimere il proprio parere nei procedimenti ex art. 31 della legge immigrazione, relativi alle richieste di autorizzazione alla permanenza in Italia dei genitori di minori che fondano l'istanza su ragioni di cura e di assistenza ai figli, e vi sono le numerosissime richieste al tribunale per i minorenni di apertura di un procedimento di adozione in tutti i casi in cui il minore versi in stato di abbandono.

Si comprende come tutto ciò determini una enorme mole di fascicoli civili attinenti, fondamentalmente, all'alveo generale del disagio minorile. È stato riferito, ad esempio, che Milano riceve 9000 segnalazioni civili, più di 5200 delle quali vengono archiviate, a seguito di un attento lavoro di controllo (1000 ricorsi

7. Con riferimento al novellato art. 38 disp. att. cpc, nel corso dell'incontro è stata ribadita un'opinione già manifestata dallo stesso relatore nel seminario del 15 febbraio 2023.

In base agli artt. 70 e 72 cpc, al pubblico ministero è riconosciuta la possibilità di impugnare la decisione del giudice nelle sole cause che egli stesso avrebbe potuto proporre. L'art. 5, comma 5 della legge sul divorzio, nel riconoscere a ciascuna delle parti la possibilità di impugnare la sentenza, con riguardo al pubblico ministero ne limitava l'ambito ai soli interessi patrimoniali dei figli minori legalmente incapaci (previsione, questa, successivamente censurata dalla Corte costituzionale con l'estensione del potere di impugnativa anche nel caso di figli nati fuori dal matrimonio). Per effetto del novellato art. 38 disp. att. cc, quando il tribunale per i minorenni trasmette gli atti relativi a uno dei procedimenti ivi previsti al tribunale ordinario, il procedimento prosegue, previa riunione, davanti a quest'ultimo ufficio: il che avrebbe implicato che tutte le domande proposte dal pm minorile dovessero confluire, senza necessità di rinnovazione, davanti al tribunale ordinario. Con il correttivo alla riforma Cartabia di cui al d.lgs n. 164/2024, dopo il primo comma dell'art. 473-bis.47 cpc ne è stato aggiunto un altro, con il quale si è stabilito che, con riguardo alle azioni sulla responsabilità genitoriale, il pubblico ministero possa proporre impugnazione avverso la sentenza che definisce il giudizio limitatamente ai soli interessi patrimoniali dei figli minori o legalmente incapaci, con la conseguenza che, rispetto ad altre domande che il pm avesse proposto davanti al tribunale per i minorenni e che necessariamente debbono essere trasferite al tribunale ordinario, il giudice non potrebbe emettere sentenza. Si è osservato come solo un'interpretazione costituzionalmente orientata (facendo leva sugli artt. 70-72 cpc) consentirebbe di pervenire ad una conclusione diversa, in armonia con l'art. 30 Cost., che impone allo Stato la tutela dei minori.

sono stati presentati ai sensi degli artt. 330 e 333 cc, e 1500 sono quelli in materia di minori stranieri non accompagnati). Nella Procura di Torino pervengono all'anno circa 400 – o poco più – procedimenti penali relativi a noti, a fronte degli oltre 6000 affari civili che pervengono nello stesso periodo: il che comporta un notevole impegno non attinente soltanto alla quantità numerica, ma anche alla delicatezza della materia, alla necessità che le indagini sociali siano svolte rapidamente e alla necessità di presentare, quando necessario, un ricorso urgente. Gli stessi provvedimenti di archiviazione vanno considerati sempre allo stato degli atti, perché ciò che vale oggi può non valere domani per il minore che è in continua evoluzione e, quindi, è frequente che il fascicolo chiuso dopo un paio di mesi venga riaperto perché si pongono nuovi problemi su quel minore.

Il pubblico ministero, dunque, non si limita ad apporre visti e ad esprimere pareri, ma ha un ruolo propulsivo per la tutela del minore che versi in stato di disagio, e svolge un importante lavoro di filtro senza il quale il tribunale per i minorenni (che, nonostante questo filtro, sta già accumulando arretrato) in pochi mesi si troverebbe nell'impossibilità di funzionare.

Nel corso del seminario è stato, inoltre, rilevato come la riforma abbia cercato di introdurre per la prima volta una descrizione del lavoro del pm minorile, che in questa fase è anche il lavoro del pm ordinario. L'art. 473-bis.3 cpc ha recepito le prassi migliori che si erano sviluppate in materia di accertamento dello stato di abbandono per inabilità, estendendo anche ad altre materie la previsione che il pubblico ministero possa assumere informazioni.

È stata anche prevista tutta una serie di doveri passivi e attivi di informazione (passivi, quando sulla violenza domestica è il giudice che le richiede; attivi, quando è lo stesso pm, in base al novellato art. 64-bis disp. att. cpp, a dover informare il tribunale ordinario quando vi sono reati commessi ai danni di minori).

4.2. La rilevante funzione del coordinamento

Nella procura minorenni, il coordinamento non attiene soltanto al rapporto tra indagati maggiorenni o minorenni, eventualmente per chiedere o far eseguire congiuntamente misure cautelari, ma è anche un coordinamento di natura civilistica, per cui, quando nella procura ordinaria vi è un fascicolo penale (solitamente per violenza domestica), per la procura minorile viene generato un fascicolo civile e diventa rilevante – al fine di decidere cosa fare in ambito

civile, magari per chiedere una limitazione o anche la decadenza dalla responsabilità genitoriale ove ne ricorrano i presupposti – sentire il collega dell'ordinaria per conoscere quali siano le sue determinazioni riguardo alla gestione di quel fascicolo. Occorre innanzitutto prendere conoscenza del contesto familiare, e si rende quindi necessario avviare un'indagine sociale che potrebbe dimostrarsi e, di fatto, si dimostra utile per chiarire la vicenda anche sotto il profilo penalistico. Il coordinamento, che nell'esperienza concreta può attuarsi anche in forme rapide e dirette (come il telefono o *WhatsApp*), si dimostra particolarmente prezioso durante il turno quando pervengono segnalazioni che esigono di intervenire con prontezza. Nel seminario è stata ricordata la segnalazione di una scuola relativa a un bambino che presentava sulla schiena segni di vere e proprie cinghiate. Il tempestivo coordinamento con la competente procura ordinaria, e l'audizione protetta del bambino, hanno consentito di accertare che quest'ultimo veniva picchiato in maniera selvaggia, per cui si è proceduto, ai sensi dell'art. 403 cc, alla messa a protezione del minore. È stato disposto anche un intervento domiciliare per il tramite dei servizi sociali allo scopo di verificare le condizioni della casa e se vi fossero altri minori. Il coordinamento dell'indagine penale e degli accertamenti di natura civilistica ha consentito la sollecita messa in protezione del bambino e ha giovato anche ai fini dell'indagine penale. In effetti, tendenzialmente, l'indagine sociale nel civile può essere utile anche per il processo penale, e il coordinamento per la procura minorile è fondamentale per poter proseguire con l'istruttoria del fascicolo civile e per comprendere, poi, se definirlo con un'archiviazione o con la presentazione di un ricorso.

Molto spesso, proprio i provvedimenti d'urgenza adottati dalla procura minorile, che poi radicano procedimenti davanti al tribunale per i minorenni, si rivelano assai utili anche per le indagini presso la procura ordinaria nei casi di violenza di genere; e i provvedimenti assunti ai sensi dell'art. 403 cc, in alcuni casi, giovano a evitare o a differire l'adozione di misure precautelari o misure cautelari.

4.3. La rilevanza delle funzioni civili demandate agli uffici della procura presso il tribunale

Al seminario è stato riferito come l'esperienza delle funzioni di procuratore della Repubblica in una procura ordinaria di piccole/medie dimensioni (11 sostituti, oltre al procuratore capo)⁸ abbia consentito di verificare quanto sia importante la funzione del

8. È l'esperienza riferita, nella qualità di Procuratore capo della Procura presso il Tribunale di Tivoli, dal Dott. Francesco Menditto.

pubblico ministero anche nel settore civile, e come una partecipazione attiva e non burocratica ai relativi procedimenti possa svolgere un ruolo concreto e rilevante, specie con riguardo alle situazioni di più grave disagio. Una valutazione unitaria da parte del pubblico ministero si è dimostrata particolarmente preziosa, ad esempio, nei casi in cui procedimenti civili di separazione e divorzio e di affidamento della responsabilità genitoriale si accompagnavano a procedimenti penali per maltrattamenti, violenza ai danni della donna o ai danni del minore e, talvolta, ai danni dell'uomo.

La concentrazione delle funzioni civili del pubblico ministero in capo al procuratore, e la conseguente possibilità di cognizione sia dei procedimenti civili sia degli atti dei procedimenti penali trattati dai pubblici ministeri dell'ufficio, ha facilitato lo svolgimento nel procedimento civile di un ruolo coerente con la posizione assunta in quello penale. Ad esempio, già prima della riforma Cartabia, in presenza di una misura cautelare emessa nei confronti dell'indagato nell'ambito del procedimento penale, all'atto della costituzione nel procedimento civile seguiva la richiesta di provvedimenti provvisori e, in sede di conclusioni, quella di affidamento esclusivo in favore della donna perché l'uomo non era in grado di esercitare la responsabilità genitoriale.

Per far fronte al problema delle risorse, tornato in primo piano con la riforma (tanto più in considerazione delle molte altre attività di cui il pubblico ministero deve occuparsi oltre agli affari civili), nel caso della Procura di Tivoli si è provveduto a costituire una sezione di polizia giudiziaria che si occupa sia degli affari penali per i pubblici ministeri che trattano questa materia sia degli affari civili, e ha la possibilità di consultare la *console* civile con le credenziali del pm. Contemporaneamente, si è concordato con il tribunale che, in presenza di un procedimento con allegazioni di violenza, di ciò venga fatta segnalazione nella *console*. La stampa immediata degli atti del procedimento civile e l'acquisizione di quelli dei procedimenti penali consentono, entro 15 giorni, di depositare nel procedimento civile (tramite *console* e tramite SICID) gli atti ostensibili e quelli che il procuratore della Repubblica, titolare del segreto investigativo e al quale chiunque può chiedere informazioni ai sensi dell'art. 116 cpp, ritiene – d'accordo con i colleghi che trattano il procedimento penale – di rendere ostensibili.

Nei procedimenti civili di separazione e divorzio, il tema della responsabilità genitoriale rispetto ai figli assume per l'indagato importanza centrale al fine di recuperare e dimostrare di essere un buon padre; e la simultanea conoscenza degli atti penali e di ciò che accade nel procedimento civile consente al pm, anche attraverso la partecipazione all'udienza quando ven-

gono sentite le parti – diverse dai minori – di assumere una posizione informata e consapevole.

L'esperienza concreta ha permesso di accertare come, in alcuni tribunali, fosse scarsa la specializzazione dei magistrati civili e come frequentemente le scelte sui provvedimenti in materia di responsabilità genitoriale finissero per essere delegate a consulenti tecnici non sempre specializzati in questa materia. È stato riferito di casi in cui la consulenza tecnica concludeva per la capacità della responsabilità genitoriale dell'uomo sottoposto a misura cautelare per violenza e maltrattamenti nei confronti della donna attuati alla presenza dei bambini, sol perché quest'uomo era riuscito a contenere la sua rabbia iscrivendosi a una palestra di arti marziali. La presenza nel procedimento del pubblico ministero, che ha evidenziato tale situazione, ha fatto sì che il giudice si discostasse da simile conclusione. E per assicurare una partecipazione più proficua nel procedimento civile, alcuni uffici di procura hanno adottato la prassi di nominare un proprio consulente in grado di seguire tutta la fase della consulenza tecnica d'ufficio e di informare periodicamente il pm di ciò che sta accadendo.

Particolarmente importante per la procura è il coordinamento tra penale e civile e col pm minorile, coordinamento che – in mancanza di idonei strumenti informatici – avviene nella gran parte dei casi in forma cartacea, o per mezzo di telefonate. E si è osservato come, quanto più nel procedimento penale sono avanzati contraddittorio e istruttoria, tanto più i giudici civili del tribunale tendono a tener conto degli accertamenti in fatto del giudice penale, ovviamente sotto il profilo non dell'affermazione o meno della responsabilità, ma della valutazione della responsabilità genitoriale, e questo apporto cognitivo accelera anche le loro decisioni.

Il ruolo di un pubblico ministero in condizioni di svolgere le proprie funzioni in modo autonomo e indipendente può arricchire il momento decisionale o, quanto meno, attutire la conflittualità nei procedimenti di separazione, divorzio e di affidamento della responsabilità genitoriale, specie in presenza di parti fortemente schierate e tanto più se queste sono assistite (il che non sempre accade) da avvocati non specializzati.

4.4. Il problema delle risorse

A fronte di quanto rilevato, emerge con ancor maggiore evidenza la gravità della carenza di risorse che – come è stato più volte ribadito nel seminario – costituisce il problema principale delle procure minorili, prive persino di un registro informatico che consenta di interloquire con tutte le procure ordinarie. Con riferimento ad alcuni uffici, è stato ad esempio riferito

che, anche quando appoggiate al medesimo *server* e dotate di *consolle* simili, le procure per i minorenni non possono condividere il fascicolo con quello della procura ordinaria, causa l'inefficienza della *consolle*. La conseguente necessità di trasmettere i pareri in formato cartaceo, allorché si tratta di uffici rientranti nel medesimo distretto, richiederebbe allo Stato spese ingenti di trasporto, e le difficoltà di dialogare con tutte le procure ordinarie costituisce, nelle condizioni attuali, un ostacolo all'entrata in vigore della riforma.

Le procure minorili in sede civile debbono occuparsi di molte attività seriali. Milano, ad esempio, presenta ogni anno 1500 ricorsi in materia di minori e stranieri non accompagnati. Si tratta di attività che in qualsiasi buona procura vengono gestite dal personale amministrativo o, nel penale, dalla p.g. Nell'ordinario, il giudice può farlo perché ha la *consolle* dell'assistente del magistrato. Alle procure minorili, invece, manca la *consolle* dell'assistente, quindi ogni giorno i pm minorili perdono una o due ore di lavoro, dovendo svolgere un'attività amministrativa che non sarebbe di loro competenza (ad esempio, il controllo se riguardo a quel minore vi sia già stata un'altra segnalazione cui riunire il fascicolo, se vi sia una pendenza, un seguito, una prima segnalazione, e così via) e non possono preparare una bozza di ricorso perché debbono stenderlo loro direttamente o, in alternativa, sono costretti ad adottare prassi (come quella di comunicare le proprie *password* ai vari assistenti che firmano in vece del sostituto impegnato nell'udienza penale) in violazione delle norme in materia di accuratezza nella gestione dei registri informatici.

Vi è poi un secondo aspetto attinente alle risorse. Non è possibile (tanto più a fronte del trasferimento di competenze attuato dalla riforma) pensare che le procure distrettuali cedano qualche pm. In una procura metropolitana come Milano, ad esempio, sono uno o due i pm che, di fatto, si occupano degli affari civili in via esclusiva; in alternativa, questi affari sono distribuiti al 20% su cinque pubblici ministeri cosicché, alla fine, è come se a occuparsene fosse un solo pubblico ministero.

Una volta deciso che in ogni tribunale circondariale deve esservi una sezione che si occupa delle procedure di controllo e responsabilità genitoriale, il fatto di non avere la disponibilità di VPO da delegare per l'udienza in un ufficio del distretto costituisce una perdita di qualità dell'intervento. Manca inoltre il supporto, normativamente non previsto, degli addetti all'UPP.

La situazione dei tribunali per i minorenni in questa fase è veramente complicata e, più in generale, si è osservato come senza un'adeguata implementazione della pianta organica sia difficile immaginare che la riforma possa davvero essere attuata.

5. Il ruolo e le funzioni del curatore speciale del minore

5.1. La normativa internazionale

Nel corso del seminario sono state evidenziate le modifiche che anche dal punto di vista processuale, le varie riforme succedutesi nel tempo hanno portato al ruolo e alle funzioni del curatore speciale del minore, e non si è mancato di fare riferimento alla normativa sovranazionale, spesso dimenticata, ma fondamentale per realizzare una giustizia efficace con riguardo ai diritti dei minori: dalla Dichiarazione universale dei diritti del fanciullo e dell'infanzia, che è del 1989 ed è stata ratificata in Italia nel 1991, alla Convenzione europea di Strasburgo del 1996 sui diritti dei minori, ratificata in Italia nel 2003. Entrambe le Convenzioni contengono indicazioni fondamentali circa il diritto del minore di essere informato e di poter esprimere la propria opinione nei procedimenti che lo riguardano, la necessità per gli Stati di designare un rappresentante del minore e il diritto di quest'ultimo di richiedere la designazione di un rappresentante speciale. Parimenti, nell'art. 24 della Convenzione sui diritti fondamentali dell'Unione europea (cd. "Carta di Nizza") si ribadiscono l'importanza che il minore possa esprimere liberamente la propria opinione, la necessità che, in tutti i procedimenti relativi ai bambini, l'interesse del bambino sia considerato preminente e il diritto di intrattenere regolarmente relazioni personali e contatti diretti con i due genitori, salvo che ciò sia contrario al suo interesse. Anche le «*Linee guida del Comitato dei ministri del Consiglio d'Europa per una giustizia a misura di minore*», adottate dal Comitato dei ministri del Consiglio d'Europa il 17 novembre 2010, indicano agli Stati membri specifici obiettivi per modificare le legislazioni nazionali, dettando regole processuali per i procedimenti in cui è coinvolto il minore e ribadendo l'importanza del diritto all'informazione e all'ascolto. In base a quanto indicato nella parte prima, al numero 14, tutti i professionisti che operano con e per i minori dovrebbero ricevere la necessaria formazione interdisciplinare sui diritti e sui bisogni dei minori di diverse fasce di età e sui procedimenti adatti a quest'ultimi. Vi è poi una risoluzione del Parlamento europeo, del 5 aprile 2022, sulla tutela dei diritti dei minori nei procedimenti di diritto civile, amministrativo e di famiglia, con la raccomandazione agli Stati membri (raccomandazione quanto mai importante con riguardo alla ripetuta sottolineatura che non si possono fare riforme senza prevedere l'impiego di risorse) di adottare un approccio multidisciplinare e di istituire servizi di consulenza e sostegno all'infanzia facilmente

accessibili, di alta qualità, personalizzati, gratuiti e finanziati con fondi pubblici, sia fuori sia all'interno dei tribunali, al fine di fornire, ove necessario, il sostegno di professionisti qualificati come medici, psicologi, professionisti in neuropsichiatria infantile, assistenti sociali e specialisti per l'infanzia. Con la disposizione n. 12 gli Stati membri sono invitati a mettere a disposizione risorse sufficienti per garantire che i procedimenti civili, amministrativi e sui diritti di famiglia coinvolgenti i minori siano gestiti senza ritardi e nel massimo rispetto degli *standard* di giustizia a misura di minore, rispettandone adeguatamente l'integrità emotiva e fisica.

A fronte di tale panorama sovranazionale, si deve constatare come, sebbene nella relazione introduttiva della riforma Cartabia questi principi siano stati tutti richiamati, nella concreta attuazione si è ommesso di tenere molti di essi nella dovuta considerazione; ed è appena il caso di ricordare le censure della Corte Edu allo Stato italiano per l'adozione di provvedimenti spesso stereotipati, formalmente conformi al dettato normativo, ma sostanzialmente inidonei a risolvere la difficoltà e a garantire l'equilibrata crescita del minorenni.

5.2. La normativa interna

Per quanto attiene alla figura e alle funzioni del rappresentante del minore nei procedimenti che lo riguardano, la riforma Cartabia ne ha previsto una tipizzazione con gli artt. 473-bis.7, commi 1 e 2, cpc, e 473-bis.8 cpc.

Occorre distinguere tra il curatore speciale del minore, di cui all'art. 473-bis.8 cpc, e il curatore "sostanziale" di cui all'art. 473-bis.7 cpc. Il curatore speciale, infatti, è un rappresentante processuale del minore nei procedimenti di separazione e divorzio e in quelli riguardanti la responsabilità genitoriale, ove i genitori hanno interessi propri idonei a porsi in conflitto con quelli del minore.

Il curatore "sostanziale" del minore interviene invece in un momento successivo – quando il procedimento è definito –, sul presupposto di una limitazione della responsabilità genitoriale che deve riguardare entrambi i genitori, dal momento che, qualora uno di essi abbia una responsabilità genitoriale limitata o anche sospesa, trova applicazione il principio generale secondo cui l'esercizio della responsabilità si concentra sul genitore idoneo.

La riforma ha inteso porre rimedio a quelle situazioni in cui la responsabilità genitoriale sia ridotta, ma non elisa del tutto, per cui i genitori hanno la possibilità di curare, mantenere i minori, avere una vita in comune, quasi sempre con i minori, ma a causa dei loro conflitti o di loro fragilità non sono in grado di occuparsi di tutti gli aspetti della vita del minore.

Nonostante le carenze rivelate nella fase di attuazione della riforma, si tratta di una previsione molto importante, che mira a porre rimedio alle situazioni di giudizi contenziosi lunghi e ripetuti in sede di separazione, divorzio, affidamento e mantenimento dei figli nati fuori dal matrimonio, caratterizzati da una tensione inesausta tra genitori per giungere a una definizione della responsabilità genitoriale, cosicché l'uno si riteneva vincente se veniva sospesa la responsabilità genitoriale dell'altro; l'altro riteneva di "pareggiare" se si riusciva a sospendere quella di entrambi, e il provvedimento del giudice sulla responsabilità genitoriale veniva visto in un'ottica quasi punitiva, mentre si perdeva di vista l'interesse del minore a essere sostenuto nelle sue scelte di vita e nella sua vita quotidiana. La sentenza che concludeva il processo, spesso anche sintetica nel dispositivo, aveva riguardo solo ai fatti del passato, con conseguente corsa dei genitori a chiederne la modifica in relazione ai vari eventi che possono determinare un mutamento della situazione, e con correlata apertura di nuovi procedimenti. Il nuovo rito uniforme perseguiva, invece, l'obiettivo (purtroppo smentito dalle difficoltà concrete degli uffici giudiziari) di procedimenti rapidi in cui, raggiunta la decisione, sarebbe stato nominato un curatore sostanziale con il compito di esercitare i limitati aspetti della responsabilità genitoriale per i quali i genitori avessero manifestato entrambi la propria inadeguatezza.

La legge affida alla discrezionalità del giudice la decisione di nominare il curatore, ma il provvedimento di nomina deve indicare con precisione i compiti affidati al curatore, quelli che residuano ai genitori e i poteri che eventualmente abbia la persona presso la quale viva il minore. I pochi provvedimenti di nomina di cui si dispone appaiono troppo sintetici, mentre occorre tenere ben presente come questo costituisca un passaggio fondamentale per orientare la vita del minore e per far sì che la pronuncia possa vivere e rimanere aggiornata con il passare dei mesi e degli anni. Perché se vi è un curatore che può interagire con i genitori, prendere le decisioni sugli argomenti che il giudice gli ha demandato, dare il suo contributo nei rapporti con i servizi sociali e con la ASL (questi minori, infatti, hanno spesso bisogno di cure, di sostegno psicologico, etc.), la sentenza del tribunale potrà avere maggiore stabilità.

La nomina del curatore speciale, in veste di rappresentante processuale del minore, è fondamentale per l'effettività della tutela del preminente interesse di quest'ultimo.

Le ipotesi in cui questa nomina è obbligatoria sono indicate dal richiamato art. 473-bis.8 cpc, che prevede altresì la possibilità di una nomina facoltativa allorché i genitori risultino inadeguati a rappresentare gli interessi dei minori.

Nel corso del seminario sono stati richiamati, al riguardo, alcuni casi.

Il primo è quello di un ricorso di modifica delle condizioni di divorzio, che il padre aveva proposto innanzi al tribunale ordinario per essere autorizzato al trasferimento del minore di 13 anni dalla casa della madre ove era stato collocato in via prevalente, e ciò sul presupposto che il ragazzino avesse espresso un simile desiderio. Nel costituirsi, la madre aveva negato la circostanza. Tali posizioni sono state ribadite all'udienza, ove peraltro il padre aveva portato il bambino, pur non essendone stato disposto l'ascolto. Il giudice ha proceduto all'ascolto al fine di evitare un nuovo accesso del minore, il quale ha confermato di voler andare dal padre aggiungendo, un po' impacciato, di trovarsi in una situazione di conflitto perché voleva bene alla madre e aveva paura di abbandonarla. Il giudice, dopo aver parlato con i genitori, ha assegnato loro un termine per valutare la situazione. Nelle more, entrambi i genitori hanno depositato delle note da cui è emerso che la madre era rimasta sulle proprie posizioni e il padre aveva registrato dichiarazioni del bambino, in qualche modo invitandolo ad affermare in maniera chiara che voleva andare a vivere con lui. Il giudice, ritenendo sussistenti i presupposti per la nomina facoltativa, ha proceduto in tal senso nominando un curatore speciale, che si è costituito nel processo depositando una comparsa, conformemente alla prassi adottata in alcuni uffici di assegnare al curatore speciale un termine per costituirsi con una propria comparsa e di fissare un'udienza a seguito della costituzione, in modo da consentire a tutte le parti di prendere posizione su quanto detto dal curatore e, eventualmente, formulare istanze istruttorie e quant'altro. Il curatore ha proceduto, senza necessità di ausilio, a un adeguato ascolto del minore, che, pur continuando a rappresentare il proprio affetto nei confronti di entrambi i genitori, ha ribadito la necessità di andare a vivere dal padre per tutta una serie di ragioni legate anche al contesto sportivo scolastico in cui viveva insieme alla mamma, in quanto abitavano in due comuni diversi. Il ruolo del curatore si è dimostrato fondamentale perché la madre ha preso maggiore consapevolezza dei desideri del ragazzino; si è pervenuti a un accordo provvisorio con un collocamento sperimentale del minore presso il padre durante il periodo estivo e nel mese di settembre, in un'udienza di appoggio, il desiderio del minore di restare con il padre è risultato consolidato. La madre, comunque, ha continuato a vederlo in maniera adeguata, non essendovi grande distanza tra i due comuni, e si è pervenuti a conclusioni congiunte da parte della madre, del padre e del curatore.

Un secondo caso è relativo a un giudizio di separazione, introdotto dal padre di quattro figli, di cui

uno minore con grave disabilità. Tra i genitori vi sono state denunce reciproche. La madre ha denunciato per maltrattamenti il padre (che le avrebbe persino gettato dell'acqua bollente addosso) e ha sostenuto in sede civile che quest'ultimo faceva uso di sostanze stupefacenti e di alcol e, che quindi, non sarebbe stato assolutamente in grado di prendersi cura dei bambini. A conferma di ciò vi era anche una misura cautelare finale di allontanamento del padre dalla casa coniugale. Il padre, nel costituirsi in giudizio, ha raccontato una storia completamente diversa, riferendo di aver denunciato per calunnia la madre, da lui rappresentata come una donna trascurante, dismissiva rispetto ai figli, soprattutto al ragazzino disabile, e sostenendo che in realtà quest'ultimo era sempre stato accudito quotidianamente da lui, che in quanto fisioterapista se ne occupava anche in maniera pratica.

Ravvisando un'ipotesi di nomina obbligatoria (sul presupposto che i figli, nella rappresentazione di entrambi i genitori, si trovassero esposti - soprattutto il minore disabile - a un possibile pericolo di pregiudizio, e in considerazione del fatto che entrambi i genitori avevano all'interno del processo un interesse proprio molto forte, stante la pendenza di procedimenti penali connessi che li mettevano in una situazione di conflitto), il giudice ha nominato un curatore speciale con compiti di sola rappresentanza processuale dei minori. Nel corso del giudizio è emerso che i genitori avevano accumulato moltissimi debiti attinenti a utenze domestiche, tasse, mensa scolastica e quant'altro per tutti e quattro i ragazzi. La casa (acquistata con i soldi del figlio disabile, che aveva ottenuto un cospicuo risarcimento a seguito di un danno al momento della nascita - di fatto, l'intera famiglia o quasi veniva mantenuta con questi denari) presentava poi tutta una serie di abusi rilevanti e, a causa della presenza di scale e dislivelli, non appariva idonea per il minore disabile, che non era in grado di camminare. In tale contesto, il giudice ha ritenuto di dover applicare l'art. 334 cc, ove è prevista la possibilità di nominare un curatore nell'ipotesi in cui i genitori si rendano responsabili di gravi condotte di *mala gestio* dei denari (si tratta non del curatore con funzioni processuali, ma di una figura diversa cui vengono attribuiti poteri di carattere sostanziale in rappresentanza del minore, nel caso di specie per la tutela patrimoniale del minore disabile).

Sebbene il curatore speciale di cui all'art. 473-bis.8 cpc venga nominato come rappresentante del minore in termini processuali, e debba fungere in qualche modo anche da avvocato del minore, ciò non esclude che ad esso siano attribuiti compiti di carattere sostanziale: nel caso in cui, ad esempio, l'incapacità dei genitori si sia manifestata in maniera evidente e vi sia il rischio che la limitazione possa condurre a

ripensamenti sulle condotte assunte, o per il compimento di un atto che si dimostri necessario a tutela degli interessi patrimoniali del minore. Nel corso del seminario sono stati ricordati, ad esempio, un provvedimento del Tribunale per i minorenni di Brescia con il quale al curatore speciale è stato attribuito il potere di assumere nel corso del giudizio le decisioni, anche eccedenti l'ordinaria amministrazione, inerenti a tutte le questioni sanitarie, e il provvedimento del Tribunale di Reggio Calabria con il quale al curatore speciale *ad processum* sono stati attribuiti anche poteri sostanziali da esercitare in caso di contrasto tra i genitori in ordine all'adozione di scelte fondamentali riguardanti il minore.

In proposito, non si è mancato di segnalare i problemi interpretativi sollevati, specie per gli avvocati, da questa sorta di transizione della figura del curatore speciale a quella del curatore sostanziale; ed è stata evidenziata la necessità che l'attribuzione di tali compiti sostanziali eviti di assumere una latitudine eccessiva, giacché se al curatore speciale vengono attribuite anche funzioni esecutive delle scelte fondamentali riguardanti il minore, non ci si trova più di fronte all'avvocato del minore, ma a una figura che unisce in sé compiti processuali di difensore e funzione vicaria, quasi tutoria, in favore del minore, con effetti, che non sempre vengono dichiarati, limitativi per i genitori della responsabilità genitoriale, ancorché la nomina del curatore processuale implichi poi la necessità di una sorta di bilanciamento con l'attività esercitata dai servizi sociali ai sensi art. 5-*bis* della legge n. 184/1983.

Poiché, in base all'art. 473-*bis*.8, con provvedimento non impugnabile di nomina adottato nel corso del giudizio al curatore speciale possono essere attribuiti poteri specifici di rappresentanza sostanziale, in alcuni uffici si ritiene che tali poteri debbano essere di carattere tendenzialmente *attuativo*, argomentando dal fatto che l'attribuzione di poteri decisionali determinerebbe una limitazione, seppur parziale, della responsabilità genitoriale, ciò che non sembra compatibile con la non impugnabilità del provvedimento. Per esemplificare un possibile uso della norma, si è fatto riferimento al caso di una minore di 16 anni che aveva problemi di salute mentale abbastanza importanti, con insonnia, discontrollo, abbandono scolastico, che facevano pensare alla necessità di una presa in carico dal punto di vista sanitario. Poiché i genitori non erano sembrati adeguati e comunque, fino a quel momento, non si erano attivati come sarebbe stato necessario, il giudice, con provvedimento non impugnabile, ha affidato al curatore il compito di far compiere una valutazione della salute mentale presso una struttura pubblica o, in caso di tempi troppo lunghi, presso una struttura privata.

In un altro caso, al curatore sono stati conferiti poteri di attuazione della decisione di trasferimento di un minore a casa dei nonni materni. Nella fattispecie, era emersa una difficoltà molto seria del ragazzo, ormai adolescente, a rimanere presso la casa della madre, dove era andato ad abitare anche il nuovo compagno di quest'ultima. In un primo momento il minore aveva manifestato il desiderio di essere trasferito presso il padre. Dopo il trasferimento, era emerso un ulteriore disagio perché il padre faceva abuso di alcol e, in più occasioni, il ragazzino aveva telefonato al curatore rappresentandogli la propria paura di restare in quella casa. Considerato anche che il minore aveva manifestato assoluto rifiuto di tornare a casa della madre fino a quando vi fosse restato il compagno di quest'ultima (anche perché aveva assistito a conflitti molto accesi), è stata svolta un'istruttoria per verificare se nell'ambito familiare vi fossero altri soggetti capaci di prendere con sé il minore, istruttoria ad esito della quale è stata individuata la famiglia della nonna materna, che viveva in altra regione. Il curatore, con l'ausilio dei servizi sociali del comune, ha svolto una valutazione sul nuovo contesto familiare, che è risultato idoneo, sicché si è proceduto al trasferimento del minore. E sempre il curatore speciale si è occupato in modo molto celere, e senza coinvolgere i genitori (tutt'altro che collaborativi), di tutta la parte burocratica relativa al passaggio scolastico e al cambiamento di residenza del ragazzo.

È anche possibile che, a processo concluso, il curatore speciale venga nominato (eventualmente dietro sua stessa richiesta) curatore del minore con funzioni sostanziali. È stato fatto l'esempio di un curatore speciale al quale, con la sentenza che chiudeva il processo, è stato demandato il compimento di una serie di attività anche molto complesse (recuperare dai genitori il reddito di cittadinanza; recuperare l'assegno unico; fare una suddivisione di carattere economico tra i genitori; vincolare queste somme su un libretto con vincolo pupillare, poi distribuirle una volta che i genitori fossero stati reintegrati nella responsabilità genitoriale e i bambini fossero usciti dalla casa famiglia presso cui si trovavano).

L'art. 473-*bis*.7 è una norma da coniugare con tutta la disciplina relativa ai poteri sostitutivi del giudice riguardo alla responsabilità dei minori. Se si prendono in considerazione gli artt. 337-*bis*, -*ter* e seguenti del codice civile e le disposizioni ivi introdotte da precedenti riforme relativamente all'esercizio della responsabilità genitoriale in caso di crisi familiare, nonché tutte le norme inerenti all'amministrazione dei beni del minore e ai poteri sostitutivi del giudice in caso di cattiva amministrazione, è possibile individuare quali siano i limiti che il giudice incontra nell'attribuire i poteri al curatore speciale e al curatore sostanziale. Si è

osservato che ai fini della nomina occorra, in generale, far riferimento alle norme che presiedono alla nomina del tutore, con un'applicazione analogica fin dove questa appare compatibile (ad esempio, non potrebbe trovare applicazione il principio secondo cui il tutore viene nominato sulla base delle indicazioni dei genitori come prima indicazione, perché qui siamo di fronte a genitori cui viene sospesa o ridotta la responsabilità genitoriale). La nomina può avvenire anche nell'ambito della cerchia familiare se si trovano persone affidabili, e può anche riguardare un professionista nonché il curatore speciale, vale a dire l'avvocato nominato nel corso del procedimento.

Il curatore responsabile risponderà in base ai principi generali per dolo e anche per colpa lieve dei danni arrecati al minore, sicuramente di quelli patrimoniali, con la precisazione che gli atti di disposizione patrimoniale del curatore sono soggetti a impugnazione. Per le scelte di carattere non patrimoniale,

è stata manifestata l'opinione che siano sottratte a impugnazione, ferma la possibilità per i genitori e per il pubblico ministero di impugnare la nomina del curatore o di chiederne la revoca.

Nel seminario è stata sottolineata l'esigenza di intese protocollari per indirizzare la discrezionalità del giudice nell'attribuzione di poteri al curatore processuale e al curatore "sostanziale", al fine di conferire maggiore certezza a questi istituti, che sono delineati in maniera alquanto vaga.

Con riguardo al problema del compenso al curatore "sostanziale", non essendo possibile applicare le disposizioni relative al curatore speciale, né le norme relative al gratuito patrocinio (che si riferiscono ad attività interna al processo) è stata avanzata l'ipotesi – evidenziandone, tuttavia, l'estrema problematicità – che i costi relativi debbano essere messi a carico dei genitori, la cui responsabilità genitoriale il curatore sta integrando.