

IL CODICE PROCESSUALE CIVILE ITALIANO DEL 1940 FRUTTO DI UNA PREZIOSA STAGIONE DI SCIENZA E DI PRATICA

1. Le origini

Il secondo codice di procedura civile del Regno di Italia, divenuto dopo la guerra la attuale Repubblica, dopo una gestazione quasi ventennale, fu redatto nel 1939 e 1940 ed entrò in vigore, in piena guerra, il 21 aprile 1942, sostituendo il precedente del 1865 (che faceva seguito ai due sardo-piemontesi del 1854 e 1859 e che recava pur sempre una forte impronta francese nel solco della tradizione vetero-liberale rielaborata dal nostro risorgimentale Pisanelli, salentino trapiantato a Torino). Le tre radici del codice – politica, scientifica, culturale – non entrarono allora in contrasto fra loro. Seppero anzi trarre frutto da un certo qual gusto fascista per la *auctoritas* romanistica per innovare modernamente vecchie traduzioni francesistiche e corporative (ben lumeggiate da Picardi), e trarre le fila di alcuni decenni di eccellente approfondimento di studi e di indagini anche storico-comparatiste.

Lo sforzo finale, a tratti concitato, in parallelo con la preparazione del codice civile e della legge fallimentare e di quella sull'ordinamento giudiziario (tuttora basilarmente vigenti essi pure), si deve all'avvento del Ministro della giustizia Dino Grandi. Sì fascista della prima ora, ma anglofilo e relativamente illuminato e dissidente, che succedette al fascista puro Arrigo Solmi (a sua volta preceduto dal romanista De Francisci). Il quale ultimo aveva dato una impronta alquanto più autoritaria e statocentrica ai suoi due progetti, del 1937 e del 1939, ad es. includendo nell'attuale art. 88 anche un vero e proprio obbligo di rivelare la verità in capo a parti e difensori, od almeno di dischiudere tutto ciò che essi reputano essere la verità, ben al di là dell'odierno dovere di semplice lealtà e probità.

Grandi attenuò l'impronta ideologico-sociale e rafforzò la fedeltà ai modelli colti e comparatisticamente avvertiti della nuova scuola processualistica italiana. Scuola, com'è noto, legata al nome di Chiovenda, allievo egli pure di Vittorio Scialoja, attento dunque alle (perdute) caratteristiche pratiche e funzionali del processo romano classico e al tempo stesso sia alla architettura concettuale della scuola processualistica tedesca di Adolf Wach (di cui addirittura intensificò quasi ipertroficamente il florilegio concettuale, così Tarello, Denti), sia alla curvatura funzionale e di economia sociale delle attività processuali della esperienza austriaca guidata da Franz Klein (autore, al volger del secolo, di un codice di notevole successo, il primo di impronta socialista e dirigista, centrato su un giudice interventista e quasi al di sopra del lavoro e degli abiti della avvocatura; ispirazione negli ultimi anni, del resto, in contesto ben mutato, riemersa).

Chiovenda, professore romano, fra l'altro poco consentaneo al regime fascista, era mancato tuttavia già dalla metà degli anni trenta, in relativo isolamento nonostante il fascino culturale del suo "apostolato" riformatore. Il compito di redigere le linee portanti del codice, e la stessa relazione di sua presentazione, che merita sempre leggere con attenzione, fu quindi affidato al toscano Piero Calamandrei. Talento versatile e adattevole (secondo Cipriani, autore di studi fondamentali, talora con conclusioni ... iperealiste, financo ambiziosamente spregiudicato, ma, soggiungiamo, nella migliore tradizione toscana), scienziato robusto ma esperto anche in avvocatura, prosatore fine e financo poetico, che anni dopo aderì al partito di azione, cioè radicale di sinistra moderata, ma che nel 1939 instaurò un saldo e ricambiato rapporto con Grandi. Così Egli ben presto prese la guida dei

lavori, su cui lasciò un segno assolutamente egemone, pur avvalendosi per le tecnicità dei magistrati Conforti e Mandrioli, e lasciando un ruolo di padri nobili ai più anziani e famosi Enrico Redenti e Francesco Carnelutti. Entrambi gran signori afascisti di simpatie liberali tradizionali, non appartenenti alla scuola di Chiovenda; ed entrambi autori, molti anni prima, in tutt'altri contesti, di propri pragmatici progetti, che il codice tenne solo lontanamente presenti. Al pari di quello di Ludovico Mortara, poliedrico e geniale giurista statista, prima professore della stagione post-procedurista e a vocazione sistematica, poi - allorché gli venne rifiutata la cattedra romana - divenuto alto ed intransigente magistrato che finì alla forzata messa a riposo. Autore di leggi importanti all'inizio del XX secolo, reale antifascista ed ebreo colto e pragmatico.

Il risultato, vigente dal 1942 fino alla revisione del 1950, fu un codice raffinato, complesso, ben scritto, ispirato al principio dispositivo di parte, solo moderatamente autoritario – specie nel potere di conduzione (art. 175) e di parziale impulso probatorio del nuovo organo del monocratico giudice istruttore all'interno del tribunale sempre collegiale (fino al 1990 e all'art.50 bis) –, e solo fino ad un certo punto chiovendiano. Benché la relazione abilmente enfatizza questa ascendenza ed i correlati canoni della oralità, immediatezza, concentrazione della dialettica fra le parti e fra esse ed il giudice istruttore (che assume le prove costituenti chieste dalle parti e alcune da lui stesso introducibili nel processo, con ordinanza brevemente motivata, prima che il tribunale collegiale provveda alla fine alla decisione della causa, di solito con una unica sentenza definitiva del primo grado - art. 277-, talora dopo aver pronunciato sentenze c.d. non definitive -artt.278 e 279-).

2. La struttura in quattro libri e le novelle legislative

I codici di procedura, nei paesi che li hanno adottati sulle orme della Francia, in alternativa ad altri modelli regolatori consuetudinari o basati su un reticolo di *rules* di solito provenienti dalle Corti di giustizia superiori (modello inglese, quello statunitense lo direi misto, in Italia per qualche anno qualcosa di intermedio si ebbe con il codice del processo amministrativo elaborato per delega dal Consiglio di Stato), sono spesso assai longevi e resistenti nel loro impianto complessivo ai mutamenti economico-sociali, pur provenendo dal potere esecutivo se non addirittura per quello regio. Così è stato per il codice processuale francese, durato dal 1806 al 1980; per quelli tedesco ed austriaco ormai ultrasecolari. Infine, per quello di cui qui parliamo, più che settuagenario e di cui nessuno pensa di disfarsi nel suo complesso, pur avendo passato le quasi-rivoluzioni della fine della monarchia (1946); della Costituzione repubblicana (1948) con i suoi garantistici principi processuali (artt. 24, 101 ss., 111 -rafforzato nel 1999-, 113); infine della integrazione nella Unione europea e della Convenzione europea dei diritti dell'uomo. Il cui art. 6 sull'equo processo di ragionevole durata il nostro c.p.c. largamente rispettava fin dall'inizio (l'appannamento, sulla durata, è cosa, via via più grave, piuttosto degli ultimi decenni) come illustrato nella ricca (34 paragrafi), a tratti enfatica, Relazione accompagnatoria, resa essa pure disponibile in questa sezione dell'on-line, ove sono giustificate le soluzioni equilibrate alla fine prescelte (a scapito di tentazioni iperdirigistiche proprie dei progetti preliminari del fascistissimo ministro Solmi, cui la dottrina ampiamente si contrappose con vari mezzi, fra cui le osservazioni delle Università, allora ancora non molte ed autorevoli).

Il c.p.c. era ed è formato da quattro libri, divisi in titoli, dedicati, in bell'ordine, ad una illustrazione razionale del mondo delle tutele processuali. E dunque dalle disposizioni generali del libro I – che iniziano dalle norme su giurisdizione e competenza per passare alla figura del giudice e alle parti, approdando alle norme di principio sull'esercizio della azione, sulle notificazioni e sulle invalidità processuali degli atti e dei provvedimenti –, si passa alla disciplina "dinamica" del processo di cognizione (ordinario e laburistico) di primo grado e poi nei vari gradi di impugnazione del libro II, vero baricentro del codice. Indi al libro III sulla esecuzione forzata, e al libro IV sui c.d.

procedimenti speciali di cognizione perlopiù sommaria (ivi è regolato - artt. 633 ss. - anche il procedimento per decreto ingiuntivo e relativo giudizio di primo grado di opposizione, nonché - art. 702 bis e ss. - il procedimento di cognizione sommario-semplificato per le cause a trattazione ed istruzione meno complesse, entrambi prima del 1942 regolati in apposite leggi di grande successo pratico di cui fu autore Mortara).

Dal 1942 al 2015 vi sono stati molti interventi innovatori sul codice. I suoi articoli erano 840 ed ora sono cresciuti di poche decine (specialmente con la tecnica dei numeri iterati), ma gli articoli modificati, talora più o molte volte, spesso con una tecnica redazionale non pregevole, sono più di duecento. Gli interventi maggiori e più frequenti si sono avuti sul secondo libro (leggi del 1950 e del 1990 - questi primi due sono i più importanti, il primo tolse e il secondo reintrodusse, seppur in versione moderata, le preclusioni iniziali alle deduzioni delle parti che già caratterizzavano gli artt. 180, 183, 184 e 189 del codice -, 1998, 2005, 2006, 2009, 2012, 2014, 2015 e più di una dozzina di altri minori, di solito con decreti leggi governativi convertiti con modificazioni dal Parlamento). Ne sono stati oggetto anzitutto la trattazione della causa in primo grado, ove il tribunale è divenuto quasi sempre monocratico in ogni fase del procedimento e anche nella pronuncia delle sentenze (dal 1990); e poi anche l'appello e il giudizio di cassazione di ultimo grado. Meno invece la disciplina della istruzione probatoria in senso stretto; quasi per nulla le impugnazioni "minori" (revocazione ed opposizione di terzo), ed ancor meno il giudizio di rinvio dopo la sentenza che accoglie, senza poter ridecidere la causa nel merito (art. 384), il ricorso per cassazione. Unica impugnazione, questa, ad avere una specifica copertura costituzionale, all'art. 111 Cost., fra l'altro per scelta del medesimo Calamandrei che nel dopoguerra partecipò intensamente ai lavori della assemblea costituente.

Nell'impianto del codice, che realizzava un buon mix fra libertà difensiva ed oneri di autoreponsabilità dei difensori fin dalla fase introduttiva del primo grado, vi erano preclusioni graduali ma non rilassate, e tendenziale divieto dello *jus novorum* in appello. Soluzioni abbandonate dalla prima grossa riforma, nel 1950, tutta tesa a ripristinare il *relax* del compito difensivo degli avvocati. Scelta che si rivelò gravida di rischi e venne a sua volta abolita, in sostanza con un ritorno alla impostazione di origine, dall'altra grossa riforma, quella della legge n. 353 del 1990 (vera legge parlamentare fin dall'inizio, non decreto legge convertito con modifiche, dotata dunque di un notevole e poi ineguagliato respiro). Nel 1990 si è poi data la immediata esecutività a tutte le sentenze di condanna di primo grado, e non più solo a quelle di appello oppure già passate in giudicato. Si è poi consentito alla Cassazione non solo di annullare le sentenze di appello (od eccezionalmente di unico grado) viziose in diritto o carenti nella motivazione di fatto, ma anche di sostituirle con decisione di merito senza dover disporre un giudizio di rinvio, allorché a tal fine non occorran né nuove prove né nuova valutazione di quelle già raccolte e quindi non si esigano nuovi accertamenti di fatto (art. 384). Accertamenti cui la Corte di cassazione, come organo della nomofilachia e giudice di legittimità, non potrebbe accedere senza snaturarsi. Per converso il controllo in Cassazione sulla motivazione di fatto, e quindi il motivo del n. 5 dell'art. 360, in origine nel codice era ristretto al caso di omesso esame o di flagrante contraddizione. Esso venne però tosto esteso, per le spinte ad ampliare la tutela del c.d. *jus litigatoris*, già nel 1950 anche ai casi di motivazione insufficiente, e quindi non omessa ma intrinsecamente carente, consentendo alla Cassazione penetranti forme di controllo anche a rischio di qualche snaturamento funzionale. Nel 2012 si è assistito al ritorno all'antico, con la soppressione di tale potere e del relativo, pur talora prezioso, mezzo di ricorso per motivazione insufficiente, nell'ambito di una più generale accentuazione del ruolo nomofilattico della Corte, presidiato da apposite ed invero articolate procedure di filtro (introdotte, in varie e mutevoli forme, dal 2006 ed ispirate a diversi modelli stranieri, estesi nel 2012 anche all'appello, non senza una certa goffaggine, con gli artt. 348 bis e ter).

L'intero processo del lavoro, disciplinato nel libro secondo, con la legge n. 533 del 1973 è stato ripensato e riscritto, in origine facendo perno sulla figura monocratica del pretore, con la dovuta

specializzazione ed autonomia strutturale, nonché reintroducendo le preclusioni iniziali in versione forte; la oralità della udienza di discussione ex art. 420; i poteri di autonomo impulso istruttorio del giudice ex art. 421; misure anticipatorie di condanna sommaria al co. 1 e 2 dell'art. 423; ed immediata esecutività della sentenza di condanna se favorevole al lavoratore, quando ancora ne è noto solo il dispositivo. Dal 1973 in avanti il rito speciale del lavoro subordinato o parasubordinato fu esteso a varie altre materie sensibili, fra cui quella delle locazioni urbane ed ai contratti agrari anche di affitto.

Nel 1991 fu introdotto il giudice di pace per le cause di piccolo e medio valore e per certe materie, specie per quella dei danni da circolazione stradale, abrogando il giudice conciliatore che aveva una competenza ormai anacronisticamente esigua (nel 1940 invece essi erano otto mila, ed intercettavano i due terzi del contenzioso incipiente). Entro i millecento euro il nuovo giudice di pace - laico ma laureato in legge - deve decidere secondo equità, nel rispetto dei soli principii (non già in senso stretto generali, ma) informativi della materia, ex art. 113 c.p.c. (come emergente dopo Corte cost. n. 206 del 2004). Sopra tale soglia sia il giudice di pace sia il tribunale decideranno secondo equità quando tutte le parti lo chiedano, ex art. 114 c.p.c., onde dare la prevalenza ad un giudizio secondo "la umanità delle cose".

Il libro I sulle Disposizioni generali è nel tempo mutato molto meno, specie con riguardo ai vari principii generali in esso contenuti soprattutto agli artt. 51 ss., 99 e ss., 121 ss., 156 ss. Modifiche maggiori si sono naturalmente avute alle norme sulla giurisdizione; sulla competenza e le sue tipologie e sui c.d. regolamenti di competenza; sulle riserve di collegialità in tribunale; sulle connessioni fra domande e fra processi, etc.

I principii del codice di rito si riannodano a quelli, di valenza sostanziale, contenuti nel contemporaneo codice civile, nel suo totalmente nuovo libro sesto, dedicato alla tutela dei diritti, sotto ogni profilo, inclusa tutta la disciplina statica dei mezzi di prova. Libro originale nel panorama comparatistico e voluto soprattutto dal civilista Filippo Vassalli con l'aiuto di due processualisti in altre occasioni antagonisti (del resto in una fruttuosa *concordia discors* di cui la *Rivista di diritto processuale civile* fu il vessillo): Carnelutti e Calamandrei. Ivi, nell'ampio e nitido titolo quarto, vi sono apposite disposizioni sulla tutela non più solo extraprocessuale ma schiettamente giurisdizionale. I primi tre articoli, 2907-2909, plasmano il principio della domanda di parte (o, in casi particolari, della azione del pubblico ministero, o del suo necessario intervento per tutelare ragioni supraindividuali, che il c.p.c. sviluppa poi agli artt. 69 ss.); la figura della azione e della sentenza costitutiva; infine della cosa giudicata c.d. sostanziale (raccordata nei tempi e nei modi al divenire immutabile della sentenza, per preclusione di tutte le impugnazioni ordinarie, cioè alla cosa giudicata c.d. formale di cui all' art. 324 c.p.c.). Soprattutto nel titolo quarto del libro sesto del c.c. è regolata in dettaglio, nel quadro della responsabilità patrimoniale, la esecuzione forzata nelle sue varie tipologie, compresa la nuova figura (peraltro anticipata da Chiovenda) di sentenza costitutiva che tiene luogo del contratto definitivo per inadempimento non concluso (art. 2932). Il tutto in raccordo dunque con il libro terzo del c.p.c. che disciplina minutamente le forme e i mezzi, nel quale - ma poteva essere più congruo quel luogo del codice civile - solo nel 2009 è stata introdotta la tecnica compulsiva per tutte le obbligazioni di fare e non fare infungibili (estesa poi nel 2015 anche agli obblighi di dare e consegnare, ma non a quelli di pagamento di somma) della comminatoria giudiziale delle c.d. *astreintes*, di ascendenza francese, appena schizzate all'art. 614 bis c.p.c.

Nel libro terzo, che nel 1940 faceva tesoro delle ricerche di Carnelutti dei due decenni precedenti e si avvaleva della pratica saggezza del bolognese Redenti e del talento del suo giovane allievo Carnacini, l'impianto si rivelò solido e funzionale. Questo spiega perché le prime maggiori modifiche, compiute solo nel 2009 e poi anche nella estate 2015, sono state di taglio tecnico, sovente minutamente tecnicistico. Le novità sono volte specialmente a trarre profitto dalla esperienza dei giudici della esecuzione e a potenziare, con maggiore attenzione al mercato e alle

dinamiche degli incagli creditorii, la fruttuosità ed efficienza della liquidazione dei beni pignorati, a rendere più lineare la eventualità dell'intervento di altri creditori concorrenti e a potenziare le esecuzioni per espropriazione di crediti e di immobili, quelle più rilevanti specie per i finanziamenti bancari rimasti insoluti. Si cerca anche di assicurare la trasparenza, e così la pignorabilità, degli *assets* dei debitori, seppur senza cavalcare forme di marcato ausilio penale alla collaborazione e alla *disclosure* da parte dei debitori stessi.

Viene infine il libro quarto, vera e propria miscellanea di tanti procedimenti speciali, fra cui spiccano quello ingiunzionale e quello per convalida di sfratto locatizio, di solito (a parte i procedimenti di c.d. volontaria giurisdizione) a cognizione più o meno sommaria. Esso più di tutti ha subito una miriade di micronovelle legislative. Fra esse spicca però, per importanza sia pratica sia di principio, la redazione, nel 1990, di tredici articoli (dal 669 bis al 669 quaterdecies) volti a regolare un unico procedimento cautelare uniforme, ispirato all'equo processo e alla massima valorizzazione del principio del contraddittorio e del doppio grado di riesame, in precedenza compressi (specie all'art. 672 per i sequestri giudiziario e conservativo, la cui disciplina era mutuata per gli altri provvedimenti cautelari considerati minori, ivi compresi i provvedimenti di urgenza atipici ed anticipatorii voluti e regolati con il celebre art. 700 del codice da Calamandrei).

Il libro quarto finisce con una ampia disciplina dell'arbitrato (in molti paesi affidata invece a leggi speciali), figura antichissima e dal 1940 non più concepita come forma paratransattiva di ADR – come invece nel codice del 1865 che lo regolava all'inizio assieme alla conciliazione - ma come processo decisorio, secondo diritto o secondo equità ove così vogliano le parti, equipollente per vari tratti essenziali e soprattutto negli effetti alla giurisdizione contenziosa. Specie i rapporti fra questo arbitrato codicistico, quello c.d. rituale, e la composizione arbitrale delle liti attraverso un contratto - il c.d. arbitrato irrituale o libero, conosciuto e ammesso da più di un secolo dalla giurisprudenza, poco alla volta emerso anche in sede normativa - hanno dato luogo a due riforme legislative, nel 1994 e nel 2006. Con esse si è pure cercato di meglio disciplinare la sede del giudizio, i rapporti fra arbitri e giudici statali, la ampiezza dei rimedi contro i lodi viziati, la assunzione delle prove, e, infine la garanzia di imparzialità degli arbitri. Alla fine del libro quarto, dopo l'art. 839 e 840 che disciplinano il riconoscimento dei lodi pronunciati all'estero, potrebbe presto trovare posto la disciplina italiana delle azioni di classe. Attualmente essa è collocata nel c.d. codice del consumo, all'art. 140 bis, ed ivi introdotta da qualche anno poiché ancora circoscritta alla tutela collettiva, previa adesione, dei crediti risarcitori dei consumatori che scelgano di optare per la loro inclusione dentro la classe attrice.

Nel 2011 il decreto lgs. n. 150, attuando una delega del 2009 (legge n. 69), ha organicamente regolato una serie di procedimenti speciali disciplinati in varie leggi speciali extra-codice in epoche diversissime, riconducendoli talora al rito ordinario di cognizione, altre volte al rito del lavoro, ma nella maggior parte dei casi al rito sommario semplificato e quindi agli artt. 702 bis e segg. del libro quarto del codice. Si tratta dunque di una fonte esterna ma che funzionalmente fa corpo sistematico con il c.p.c., che ammoderna procedure sovente antiche o incrostate di futili particolarismi; appronta agili e moderni meccanismi di passaggio da un rito all'altro in caso di errore; non solleva finora alcun fondato dubbio di incostituzionalità (come tante leggi, anche processuali, non fanno e talora neppure vogliono davvero evitare).

3. Poteri del giudice e poteri delle parti nel sistema "temperato" del codice

I progetti Solmi volevano mirare alla semplicità e speditezza, valori branditi anche dal regime fascista, con la adozione del giudice unico in tribunale (al pari dunque che per il pretore ed *olim* il

giudice conciliatore), abolendo la tradizionale collegialità denotata fin dal nome e che sarebbe rimasta appannaggio dei soli giudizi devolutivi di gravame (come con poche eccezioni, ex art. 50 bis, è poi accaduto dopo la riforma del 1990). A questo giudice unico si volevano dare forti e autoritari poteri di conduzione del processo (la c.d. *materielle Prozessleitung*) e non solo di sua regolazione formale. Fra tali poteri pure quello che con qualche imprecisione suole definirsi inquisitorio ed antidispositivo quanto alla scelta ed assunzione delle prove costituenti, assieme al già ricordato dovere di veridiche allegazioni, e risposte allo interrogatorio giudiziale, rispettivamente per gli avvocati e per le stesse parti destinate personalmente a comparire in ogni momento (art. 117).

Anche per il monopolio delle prove, sottratto solo in parte ai litiganti, si trovò un compromesso, senza indulgere (tipico del Calamandrei, del resto) a posizioni di principio sulla *querelle* fra *Inquisitions* e *Dispositionsmaxime*: conciliatore e pretore potevano disporle tutte, il g.i. solo alcune - non le testimonianze e le esibizioni documentali - oltre alla perizia ribattezzata e invero rettificata come consulenza tecnica d'ufficio. Allorché, nel 1999, fu abolito anche il pretore, il giudice singolo di tribunale ne ereditò i pieni poteri di impulso istruttorio, che tuttavia in questi tre lustri esercita poco o nulla per non alterare la sua posizione di terzietà e dar l'aria di rimettere in termini avvocati trascurati.

Soprattutto Calamandrei, all'epoca di sentire liberale e quasi conservatore e poi attaccatissimo alle belle tradizioni forensi e professionali, convinse Grandi - e per il suo influente tramite gli altri interlocutori politici (la Commissione delle Assemblee legislative nell'ottobre del 1939) - a soluzioni assai più moderate ed in linea con i costumi invalsi fra gli operatori del processo. Sostituito il dovere di verità con quello generico di leale probità - che come tale ben pochi frutti poteva dare e poi diede -, si trovò un complesso ma seducente compromesso fra integrale collegialità, con la sua farraginosità del procedere, ed autoritaria (almeno potenzialmente) e solipsistica monocraticità: ne discese la scansione fra giudice istruttore che, pronunciando ordinanze, procede agilmente e tratta anche probatoriamente la lite dalla prima udienza fino alla penultima udienza (quella c.d. di precisazione delle conclusioni). Poi la causa passa ("è rimessa" dal giudice istruttore ex art. 187) al collegio per la decisione, totale o in specifici e limitati casi parziale (artt. 187 e 279), sempre con sentenza, previo scambio di un duplice giro di finali scritture conclusionali e di una udienza di pubblica discussione, momento di oralità presto atrofizzatosi.

Toccò in nove intensi mesi, fra fine 1939 ed inizio 1940, soprattutto al duo Calamandrei-Conforti, con il supporto del giovane giudice Lugo, di calare in attenti congegni normativi - che tutte le novelle successive hanno fortemente squassati - questa ispirazione di fondo di schietta ed abile politica del processo. Fra quei congegni spiccano quelli relativi al controllo seppur solo finale del collegio sulle ordinanze istruttorie del giudice singolo, che ancor prima potrà sempre modificarle o revocarle, e da cui più tardi si svilupperà la figura meno spedita di un vero e proprio gravame in forma di reclamo immediato al collegio contro le ordinanze istruttorie del giudice singolo. Collegio cui comunque egli sempre partecipa e vi assume il ruolo di relatore (così preservandosene la autorevolezza agli occhi delle parti, valore su cui lo Stato autoritario non poteva minimamente cedere). Vi sono poi le varie tipologie delle possibili sentenze collegiali non definitive, di quattro tipi: la condanna generica con o senza provvisoria, riservando al seguito la quantificazione del dovuto; le sentenze su questioni pregiudiziali, cioè impediti, di mero rito ossia sui presupposti processuali o sulle condizioni della azione; le sentenze su questioni preliminari sì di merito ma semplificanti, cioè sui fatti giuridici assorbenti la istruttoria (ad es. la decadenza o la prescrizione); infine le sentenze parziali ossia su alcune delle domande-cause cumulate nel medesimo alveo processuale con rimessione al giudice istruttore delle altre ancora non mature per la definizione immediata. Avverso tali sentenze era disciplinata la possibilità di impugnazione, ma su tale aspetto incise molto la riforma del 1950, voluta soprattutto dagli avvocati, per ammorbidire ancor di più il tratto autoritario del codice, rimuovendo il sistema delle preclusioni iniziali e

consentendo loro di scegliere fra impugnazione immediata oppure differita, previa riserva, delle varie sentenze non definitive.

4. Fortune e ragioni della longevità del codice, guastato tuttavia da un crescente numero di interventi settoriali e di ritocchi logoranti e mai sostitutivi

Abbiamo notato che quasi tutti i codici europei hanno vita lunga, sì che quello napoleonico del 1806 fu sostituito meno di quaranta anni fa, seppur con molti interventi, spesso settoriali, talora di ristrutturazione ampia anche se mai completa che raramente tocca a fondo la parte generale e le fattispecie delle figure ordinanti. Da noi, per fare alcuni esempi significativi di questo canone di permanenza delle articolazioni sistematiche, gli artt. 81 (limiti alla sostituzione processuale), 100 (interesse ad agire), 102 e 103 (litisconsorzio necessario e facoltativo), 105-106-107 (tipologie di intervento volontario e di chiamate in causa), 108 e 109 (estromissioni di una parte), 110 e 111 (vicende successorie), 112 (corrispondenza fra chiesto e pronunciato), 115 e 116 (principii probatori) e tanti altri, anche fuori dal libro I, ad es. la descrizione della fattispecie giustificativa dei provvedimenti di urgenza nell'art. 700 o quelle dei due sequestri negli artt. 670 e 671, sono (fortunatamente) rimasti scritti sempre tali e quali dal 1940 ad oggi. All'opposto gli artt. 183 e 184, sulle modalità di trattazione della causa orale e scritta, o l'art. 283, sulla sospensione dell'efficacia esecutiva della sentenza di primo grado, o anche gli artt. 360 e ss. sui presupposti di ammissibilità del finale ricorso per cassazione, subiscono continue modificazioni.

Vi è dunque nel codice una sottile linea divisoria fra una parte - dovuta tuttora alla penna concisa ed elegante dei sopra ricordati giuristi, talenti ad un tempo pratici e teorici come usavasi allora - salda e coriacea rispetto ai dibattiti e agli incalzanti e sovente occasionali interventi sulla crisi della giustizia civile; salda perché non si occupa di procedura formale ma dei nessi fra diritto sostanziale e accertamento giudiziale, cercando di conciliare le complessità di entrambi. Il resto, forse i tre quarti del tessuto codicistico, è procedura *tout court* su cui ogni governo quasi ogni anno mette le mani con intarsi, sovente goffi, che rendono il nostro codice sempre più pesante, complicato, difficile da ricordare e da insegnare, talora un vero puzzle illeggibile, facendo buttare via ogni anno codici e talora commentari prematuramente invecchiati. Le ragioni di tanto attivismo, dagli esiti malsani, e su cui chiunque nei ministeri o nelle commissioni parlamentari si sente vocato, sono di solito, paradossalmente, offerte dalla ricerca di snodi o applicazioni interne ai procedimenti più adatte a garantire la mitica ragionevole durata (sempre senza investire sulle strutture umane e logistiche e dunque senza esiti degni di nota, salvo l'aumento dei *transactional costs* di incertezze e tempi morti di acclimatemento ai sempre nuovi marchinegni). L'altra zona del codice, la area sacra delle strutture di tutela, mette invece soggezione e rimane del resto estranea alle tentazioni efficientistiche e di continua ri-dislocazione degli addendi procedimentali.

Entrambe queste constatazioni, esigenza di protagonismo interventista sulle procedure e carattere quasi mitico degli snodi profondi che mettono ancora soggezione agli improvvisati *procedural writers*, contribuiscono a dare ragione del fatto che un nuovo codice non è neppure alle viste (nonostante alcuni progetti risalenti ed un ancor recente studio-bozza coordinato da Andrea Proto Pisani); forse solo la esigenza di ripensare integralmente il sistema concettuale processualciviltistico italiano, se si stringerà la tenaglia fra informatizzazione totale ed integrazione anche giudiziaria europea, potrà dare respiro e corpo ad un codice che sostituisca quello di Calamandrei-Grandi (grande toscano ricco di idee e di mezzi il primo, politico lungimirante - che seppe avviare la chiusura indolore del regime nel luglio 1943, in via di sagace autotutela e ancor prima - capace di scegliere e motivare, in una epoca già di scoramento, un vero patriota intellettuale e difenderne con vigore la ricca ed equilibrata progettualità). Financo il pudico rifiuto di uno stringente dovere di verità, noto ai processi di *common law* e talora declamato anche Oltralpe, appare allo stato non

superabile *ex abrupto* e per ogni tipo di litiganti, nonostante alcune fughe in avanti di parte della dottrina (già note del resto alla letteratura degli anni trenta in cui Calamandrei si posizionò cautamente, confidando in una deontologia e disciplina forense oggi sfarinatasi quasi del tutto).

La dottrina stessa, anche quella iberoamericana più interessata all'arco irripetibile della grande stagione italiana, raramente contesta che lunghezze intollerabili e guasti financo qualitativi dell'*output* processuale nostrano vadano ricondotti quasi esclusivamente alla vieppiù macilenta disorganizzazione di mezzi e persone e all'ipertrofico numero e malformata vocazione degli avvocati; a sostanziale immobilità dei giudicanti, piuttosto che a limiti anche solo sopravvenuti dell'architettura razionale del nostro codice, che del resto la giurisprudenza da tempo vivifica con radicali scelte ermeneutiche svolte sull'asse portante della ricerca quasi a qualunque costo della mitica ragionevole durata. Secondo noi, al pari del codice civile e specie del suo libro sesto, anche il c.p.c., per chi sappia ancora leggerlo nel profondo, con l'aiuto della limpida Relazione, senza dunque le lenti deformanti delle ideologie cicliche e all'opposto della incrostazione di innumeri incerte occasionali novelle, è opera di spessore e vigore che oseremmo dire romanistico, sì da realmente materializzare fra noi l'unico fra i declamati valori fascisti realmente osservato, ricercato fin nella lingua diretta e concisa, volutamente discosta dallo spirito e dal gergo dei secoli intermedi, e nella vissuta eppur relativistica *sapientia rerum* ed *intuitus personarum*.