

PRINCIPIO RIPARATORIO E PRINCIPIO PROPOSITIVO DELLA LEGGE N. 89/2001

Accingendomi a trattare il tema che mi è stato assegnato, “principio riparatorio e principio propositivo della legge Pinto”, non posso fare a meno di notare che ciò che realmente caratterizza la legge Pinto è l’introduzione di uno strumento interno per ottenere un’equa riparazione in caso di mancato rispetto del termine ragionevole del processo, mentre il principio propositivo, che pure permeava l’originario disegno di legge del prof. Conso, è stato relegato ad un’unica norma, l’art. 1, che modifica l’art. 375 c.p.c.

Proprio per questo motivo, ossia per la centralità del principio riparatorio nell’ambito della legge Pinto, mi permetto di invertire l’ordine del tema assegnatomi e tratterò prima del principio propositivo, soffermandomi poi più diffusamente su quello riparatorio.

Come è a tutti noto, il principio propositivo era posto in primo piano dall’originario disegno di legge presentato dal prof. Conso nel 1994, che dedicava ben 16 articoli alle misure per l’accelerazione dei giudizi. L’idea era quella di prevenire un’irragionevole durata del processo e non solo di sanzionarla, una volta verificatasi. Queste norme, però, non sono state riprese nel disegno legge presentato nel 1999 e ciò perchè nel frattempo sono intervenute nuove disposizioni legislative, volte a riorganizzare il sistema della giustizia, nelle quali sono andate a confluire, solo in parte, quelle norme. Quanto alle disposizioni sul processo amministrativo, si è ritenuto di non interferire con un disegno di legge già allo studio, che è poi diventato la legge n. 205/00. La legge n. 205, tuttavia, pur innovando notevolmente in materia cautelare, non ha introdotto la possibilità di

richiedere la definizione del giudizio con rito breve, possibilità che era invece contemplata dal disegno Conso. In materia civile il disegno di legge Conso conteneva la previsione che, nei processi civili aventi a oggetto diritti disponibili, la parte potesse chiedere in ogni stato del giudizio di primo grado la definizione immediata della controversia con ordinanza pronunciata allo stato degli atti. E la stessa istanza era proponibile anche nel giudizio di appello. Il disegno legge Pinto non ha riprodotto tale norma, in quanto ha ritenuto che tali previsioni fossero assorbite dal nuovo art. 186 *quater*; in realtà la previsione contenuta nel progetto Conso aveva una portata maggiore sul piano temporale, consentendo alla parte di scegliere il momento in cui presentare la richiesta e prevedendo la definizione della controversia in ogni stato del giudizio di primo grado.

In sintesi, il principio propositivo si riduce al novellato art. 375 c.p.c.

Ma prima di parlare dell'art. 375 c.p.c., voglio aggiungere che un effetto sia pure indiretto sulla durata dei giudizi potrebbe conseguire all'art. 5 della legge Pinto che prevede la comunicazione del decreto della corte d'appello al procuratore generale della Corte dei conti, al fine dell'eventuale avvio del procedimento di responsabilità. Si può prevedere che i giudici nel timore di poter incorrere in sanzioni disciplinari tendano in certo qual modo ad accelerare il processo. E tuttavia, tale norma non può essere interamente condivisa. Le cause della eccessiva lunghezza dei nostri giudizi, infatti, non possono essere ravvisate *sic et simpliciter* nelle colpe di singoli magistrati. La questione è ben più complessa e investe l'intera materia dell'organizzazione della giustizia, sicchè lo Stato non può esonerarsi da responsabilità, addossandola ai magistrati.

Venendo al novellato art. 375 c.p.c., tale norma, nell'intento di ridurre i tempi processuali del giudizio davanti alla Corte di cassazione, aggiunge altre ipotesi di pronunce in camera di consiglio a fianco di quelle

tradizionali. In particolare è prevista la pronuncia con ordinanza in tutti i casi di estinzione del processo, e non più solo in caso di rinuncia, e anche nel caso di regolamento di giurisdizione. Ma soprattutto è stabilito che la Cassazione decida con sentenza in camera di consiglio nei casi di manifesta fondatezza del ricorso e nei casi di mancanza o manifesta infondatezza dei motivi previsti dall'art. 360 c.p.c .

Quindi, l'esame e la conseguente decisione in camera di consiglio non coprono più soltanto questioni procedurali, ma si estendono alla valutazione del merito del ricorso. Ma a questo punto, c'è da chiedersi: ciò varrà a deflazionare il carico processuale della Cassazione o si ridurrà in una menomazione del diritto di difesa?

E' vero che la legge Pinto, novellando l'art. 375 c.p.c., ha anche introdotto la facoltà per gli avvocati di essere sentiti in camera di consiglio, ma tale misura non appare sufficiente.

Nel momento in cui viene disposto che la causa sia decisa in camera di consiglio, si è implicitamente deciso nel merito del ricorso stesso, ritenendolo manifestamente fondato o ritenendo manifestamente infondati o assenti i motivi previsti dall'art. 360 c.p.c. E' come se vi fosse un'anticipazione della decisione e tale anticipazione se può ritenersi giustificabile quanto ai profili processuali del ricorso non può esserlo certo per il merito. E' vero che è prevista l'audizione degli avvocati, se compaiono, nonché la possibilità che la corte, ritenendo che non ricorrano i presupposti per la decisione in camera di consiglio, rinvi la causa alla pubblica udienza, ma le norme vanno valutate anche sul campo dell'applicazione concreta. Quante volte il proposito della corte di ritenere manifestamente infondato o, viceversa, manifestamente fondato un ricorso potrà essere ribaltato a seguito dell'audizione degli avvocati? Specie

quando non è il p.m. a proporre la trattazione in camera di consiglio, ma il primo presidente, a mente dell'art. 138, comma primo, disp. att. c.p.c.?

In altri termini: la *ratio* acceleratrice della legge Pinto non rischia, nell'unica norma di carattere propositivo, di produrre un indebolimento del diritto all'equo processo proprio in fase di legittimità? E' vero che i difensori – come ho già detto – possono essere sentiti, ma a quale scopo? L'audizione, a ben vedere, rischia di trasformarsi in un vuoto simulacro di esercizio del diritto di difesa.

Un'altra osservazione: quali saranno i casi di manifesta infondatezza o mancanza dei motivi previsti dall'art. 360? Quali quelli di manifesta fondatezza? Una dottrina (Civinini) ha ritenuto sussistente la manifesta infondatezza dei motivi, laddove la censura formulata contrasta principi pacifici quali risultano da precedenti consolidati della Cassazione. Ma anche un orientamento consolidato può essere sovvertito alla luce di nuovi fattori giuridici o anche solo sociali e ambientali!

In conclusione, ritengo di poter dire che la norma suscita quantomeno forti perplessità e che, più in generale, gli interventi legislativi introdotti negli ultimi anni (si pensi all'istituzione del giudice di pace, alle sezioni stralcio, al giudice unico), non hanno ancora prodotto effetti significativi in termini di accelerazione dei tempi di definizione dei giudizi.

Venendo ora al profilo riparatorio, la legge, che come tutti sappiamo è stata concepita come provvedimento *ad hoc*, volto a snellire il carico di lavoro della Corte europea e a evitare eventuali sanzioni del Comitato dei Ministri, intende apprestare uno strumento di tutela interno che soddisfi le condizioni previste dall'art. 35 CEDU e impedisca il diretto ricorso alla Corte europea.

L'art. 2, quindi, riconosce il diritto a un'equa riparazione a chiunque abbia subito un danno patrimoniale e non patrimoniale per effetto della

violazione del diritto a ottenere una decisione nel termine ragionevole previsto dall'art. 6, par. 1, della Convenzione europea sui diritti umani.

E' evidente dalla formulazione della norma che l'equa riparazione non discende dalla mera violazione dell'art. 6, par. 1, ma è subordinata all'esistenza di un danno patrimoniale e non patrimoniale. Non basta, quindi, che la Corte d'appello accerti che il processo ha ecceduto il termine ragionevole. Non basta che il ricorrente abbia atteso dieci, venti anni per ottenere giustizia. Ma è necessario, altresì, che egli dimostri di aver subito un danno patrimoniale e/o non patrimoniale, come conseguenza immediata e diretta della eccessiva lunghezza del processo. E tale prova risulta quanto mai ardua per il danno patrimoniale, sia per le oggettive difficoltà derivanti dalle circostanze oggetto di prova sia per il rigore del processo civile. A questo si aggiunga il richiamo contenuto nell'art. 2056 c.c. – norma che il giudice deve applicare nella determinazione della riparazione – agli artt. 1223 c.c. che dispone che venga provato sia il danno emergente che il lucro cessante e 1227 c.c. che disciplina il concorso del fatto colposo del creditore, prevedendo un risarcimento diminuito.

Sembra, comunque, che il richiamo a tali norme vada inteso nel senso che esse trovino applicazione solo con riguardo alla dimostrazione del danno patrimoniale e non anche di quello non patrimoniale. Infatti, come insegna la Corte di Strasburgo, sulla base del principio che giustizia ritardata è giustizia negata, può ritenersi sempre e comunque sussistente, anche in assenza di una puntuale dimostrazione, il danno non patrimoniale, identificato nel disagio psicologico e esistenziale connesso al protrarsi del giudizio. Danno che, peraltro, può essere riconosciuto anche in caso di soccombenza del ricorrente, in quanto, comunque, egli aveva diritto ad aver riconosciuto il proprio torto entro un termine ragionevole.

Se lo scopo dichiarato della legge è quello di “riprodurre sul piano interno le condizioni esistenti sul piano internazionale, assicurando così al ricorrente una tutela analoga a quella che riceverebbe nel quadro internazionale” (come è detto nella relazione al disegno di legge), i nostri giudici dovranno tenere conto dei criteri seguiti dalla Corte per la determinazione del danno non patrimoniale e della conseguente equa riparazione, senza esigere quel rigore nella dimostrazione dei danni che caratterizza il nostro processo. Vuole essere questo un invito a tutte le Corti d’appello, affinché nell’applicazione della legge si muovano lungo le linee tracciate dalla giurisprudenza di Strasburgo e contribuiscano a far sì che il rimedio introdotto dalla legge Pinto sia effettivo ai sensi dell’art. 13 Conv. Solo in questo modo si potrà evitare che venga esperito un ulteriore ricorso alla Corte europea, che comporterebbe un pregiudizio non solo per il ricorrente, costretto ad affrontare due giudizi interni, corte d’appello e cassazione, e un giudizio a Strasburgo, ma anche e soprattutto per l’immagine internazionale dello Stato.

A questo punto può essere interessante chiedersi qual è la natura giuridica di questa “equa riparazione”. Con l’utilizzazione di questa espressione, che è presso ché sconosciuta al nostro ordinamento, il legislatore ha voluto creare un ulteriore collegamento tra lo strumento interno e quello sovranazionale. Infatti, è l’art. 41 Conv. che prevede un “equa soddisfazione” alla parte lesa in caso di violazione della Conv. o dei suoi protocolli. Ma che cos’è questa equa riparazione? Ha natura indennitaria o risarcitoria? Sebbene la legge al settimo comma dell’art. 3 parli di erogazione degli “indennizzi”, si deve escludere, a mio avviso, che il termine venga utilizzato in senso proprio, in quanto l’indennizzo, da un lato, prescinde da qualsiasi valutazione dell’elemento soggettivo, dall’altro, consiste in una somma erogata in modo forfettario che non è destinata a

coprire interamente i danni patiti. Il richiamo all'art. 2056 c.c., lascerebbe propendere per la natura risarcitoria. E tuttavia anche sotto tale profilo è lecito nutrire dei dubbi, in quanto se si ritiene che l'equa riparazione ha natura propriamente risarcitoria dovrebbero trovare applicazione tutte le regole che presiedono all'insorgere della responsabilità per fatto illecito ex art. 2043 c.c. Prima fra tutte quella che subordina la risarcibilità del danno all'esistenza di un fatto illecito imputabile a titolo di dolo o di colpa ad un determinato soggetto. Ebbene, l'insorgere del titolo cui la legge Pinto ricollega il diritto all'equa riparazione sembra, invece, doversi svincolare da un accertamento sull'elemento soggettivo nelle forme del dolo o della colpa.

A questo punto si potrebbe ritenere o che il legislatore abbia creato un'ipotesi di responsabilità oggettiva ricollegabile al mero sussistere di una violazione dell'obbligo internazionale sancito dall'art. 6 Conv., così come interpretato dalla giurisprudenza di Strasburgo o, ancora, che l'equa riparazione costituisca un *tertium genus*, mutuato dai principi elaborati dalla giurisprudenza della Corte europea dei diritti umani e non riconducibile nei rigidi schemi del nostro diritto interno.

Da un esame dei decreti delle varie Corti d'appello si evince che sussiste ancora grande confusione sul punto. Così, in alcuni decreti si parla di risarcimento dei danni¹, in altri si parla di indennizzo², in altri ancora di

¹ App. Torino 5 settembre 2001, pres. ed est. Vitro', Bertagna c. Ministero della Giustizia in FI, 2002, parte I, p. 233, secondo la quale "la l. 24 marzo 2001 n.89 (...) ha previsto un'ipotesi di illecito civile, che non si differenzia, quanto all'elemento soggettivo e al nesso di causalità, dalla nozione fissata dagli artt. 2043 ss. c.c.; poichè l'atto o il provvedimento processuale non possono esser illeciti di per sè, ma solo viziati, fatto illecito dell'amministrazione della giustizia non può essere l'atto processuale isolatamente considerato bensì una fattispecie complessa di cui l'atto o il provvedimento costituiscono una componente". App. Roma 10 luglio 2001, che riconduce la fattispecie al risarcimento del danno da fatto illecito, ritenendo che "l'elemento psicologico della colpa è pur sempre presupposto: solo che è riferito allo Stato-Autorità, inadempiente all'obbligo di risultato di garantire il primario assolvimento della funzione primaria di rendere giustizia".

² App. Brescia 29 giugno 2001, Pres. Lusanna, Rel. Deantoni; D'Ingianti c. Ministero della Giustizia, in FI, 2002, parte prima, p. 234 e 30 agosto 2001, secondo la quale non si è in presenza di responsabilità da fatto illecito, e, quindi, non è necessario individuare specifici comportamenti dolosi o colposi, in quanto

responsabilità oggettiva. Tale confusione rende auspicabile un intervento della Corte di cassazione.

Del resto, la materia è in divenire, data l'importanza, anche sul piano legislativo: infatti il decreto legge 11 marzo 2002, n. 28³, inserendo un art. 5-*bis* alla legge n. 89/01, ha introdotto l'esenzione dal pagamento del contributo unificato di iscrizione a ruolo per i ricorsi *ex lege* Pinto.

l'obbligazione deriva, *ex lege*, ai sensi dell'art. 1173 c.c. da fatti o atti idonei a produrla ai sensi dell'ordinamento giuridico e la responsabilità ha natura indennitaria.

³ Il decreto è pubblicato nella sezione 'Documenti' di questo numero.