

LA DISCIPLINA TRANSITORIA IN RELAZIONE AI GIUDIZI DI APPELLO

PAOLO GIOVANNI DEMARCHI

Sommario: 1. Introduzione - 2. L'applicazione del novellato articolo 345 - 3. Le altre norme rilevanti per i giudizi di Appello - 4. Le norme che non modificano il codice di procedura civile - 5. Conclusioni

1. Introduzione

I commentatori della novella contenuta nella legge 69/2009 si sono fino ad oggi soffermati in prevalenza sulle modifiche delle norme e sui nuovi istituti introdotti dal legislatore, ove c'era molta materia nuova da plasmare.

I problemi di diritto transitorio sono stati affrontati in modo marginale, nella erronea convinzione che non presentassero “insidie” e che, una volta a regime la riforma, non avrebbero più presentato alcun interesse per gli operatori.

Come sempre accade, peraltro, la portata delle norme transitorie è stata sottovalutata; in modo particolare, non si è posta la dovuta attenzione sugli effetti applicativi delle norme riformate ai giudizi di appello.

2. L'applicazione del novellato articolo 345

Un primo problema interpretativo concerne l'art. 345 c.p.c., che ha sancito il divieto di prove documentali in appello; sebbene la norma si collochi nel solco tracciato dalla giurisprudenza più recente, per cui non vi dovrebbe essere soluzione di continuità nell'utilizzare le rigide preclusioni istruttorie nel secondo grado di giudizio, tuttavia per quelle Corti distrettuali che volessero interpretare il vecchio dato normativo in maniera meno rigida, si

porrebbe il problema di quando iniziare ad applicare il nuovo testo dell'art. 345.

Il comma due dell'art. 58 della legge 69/2009 dice che la norma si applica immediatamente ai giudizi pendenti in **primo grado**, il che è quasi un non senso, dato che la norma disciplina il rito di **appello**. Bisogna, allora, dire, più correttamente, che la norma si applicherà ai giudizi di appello instaurati in relazione a cause che erano pendenti in primo grado alla data del 4 luglio.

Il problema, però, non è ancora risolto, perché si tratta di stabilire fino a quando il giudizio è pendente in primo grado; ad esempio, se la sentenza di primo grado fosse stata pubblicata il 15 giugno, mi pare ovvio che il processo non potrebbe considerarsi pendente in primo grado al 4 luglio, nonostante non fosse ancora stato notificato, a tale data, l'atto di appello.

Mentre, cioè, il giudizio, complessivamente considerato (nei suoi vari gradi) può dirsi pendente dalla notifica dell'atto di citazione al passaggio in giudicato della sentenza che lo definisce, si deve rilevare che, riferendoci ai **singoli gradi** di giudizio, le "pendenze" sono intervallate da momenti di pausa del processo, in attesa che decorrano i termini per le impugnazioni. Mi pare, in sostanza, che dopo la pubblicazione della sentenza e prima della sua impugnazione non possa dirsi pendente né il giudizio di primo grado, né quello di appello, sebbene debba considerarsi pendente il giudizio complessivamente considerato, inteso cioè come procedimento che porta all'emanazione di una pronuncia caratterizzata da definitività ed intangibilità.

Se così è, allora, si deve concludere per l'applicabilità del nuovo testo dell'articolo 345 c.p.c. ai giudizi di appello che saranno instaurati, dopo il 4 luglio, con riferimento a giudizi che nel primo grado non erano ancora stati definiti alla predetta data, ovverossia quelli per i quali al 4 luglio non era ancora stata pubblicata la sentenza di primo grado. Una volta pubblicata la sentenza, il giudice di **prime cure** si è definitivamente spogliato della controversia, per cui non si può più dire che la stessa penda in quel grado da cui proviene.

3. Le altre norme rilevanti per i giudizi di Appello

Nel riflettere sull'incidenza che la riforma ha sui giudizi di appello non si deve fare l'errore di considerare solo le norme, come l'art. 345, che direttamente intervengono sul capo II del titolo III (libro II). Questo perché vi sono norme di carattere generale che si applicano anche ai giudizi di appello

(la testimonianza scritta, il principio del contraddittorio, le disposizioni sulle spese ...) ed altre norme la cui funzione è in modo specifico quella di raccordare i due gradi di giudizio, regolando le modalità di notificazione della sentenza di primo grado o dell'atto di appello, individuando la misura dei termini per l'impugnazione o prevedendo la possibilità di rimessione in termini.

Tutte queste norme, di cui si deve individuare il momento di applicabilità ai giudizi di appello, sono prese in considerazione dal primo comma dell'articolo 58 della legge 69/2009, il quale dice che si applicano ai giudizi instaurati **dopo la data della sua entrata in vigore**.

Mentre al secondo comma dell'art. 58 la norma transitoria parla di giudizi pendenti **in primo grado**, così operando una circoscrizione del termine, nel primo comma si parla solo di **“giudizi”**. Allora, prima di tutto, ci si deve intendere sul significato di “giudizio”, per valutare se in questo caso il legislatore – non specificando – abbia inteso riferirsi all'intero corso del procedimento, articolato nei vari gradi, ovvero si sia voluto riferire, invece, ad ogni singolo grado. Nel primo caso, la norma transitoria generale, contenuta nel comma primo, comporterebbe l'applicazione della novella solo ai giudizi che in primo grado o in prima fase sono iniziati dal 4 luglio in poi, mentre, accedendo alla seconda interpretazione, si dovrebbe ritenere l'applicazione delle norme riformate anche ai giudizi che in grado di Appello (o di Cassazione) sono iniziati dal 4 luglio in avanti.

Se si accede ad una visione sistematica della norma transitoria, la questione ne risulta ulteriormente complicata, perché mentre i primi due commi parlano di “giudizi”, il terzo usa il termine “procedimenti” e nel quinto troviamo il sostantivo “controversie”.

L'interprete, dunque, si deve porre la domanda circa il significato dell'utilizzo di differenti termini, per disciplinare le varie fattispecie regolate dalla riforma; in particolare, ci si deve chiedere se l'uso di una differente terminologia abbia un preciso significato distintivo o sia solamente il frutto di un uso distratto del lessico giuridico. Prima di rispondere, si può rilevare che le norme oggetto di riforma presentano altri casi di terminologie simili, ma differenti: si pensi al caso degli artt. 132 c.p.c. e 118 disp. att. c.p.c., che nell'indicazione del parametro motivazionale usano dapprima l'aggettivo “concisa” e poi “succinta”. Qui pare che i due termini siano usati come sinonimi e senza una reale volontà di differenziare, posto che disciplinano la stessa fattispecie.

Nel caso della disciplina transitoria la soluzione non è così scontata, perché i vari commi disciplinano situazioni differenti e dunque potrebbero

avere riferimenti temporali diversi; purtuttavia, pare che i termini “giudizi”, “controversie” e “procedimenti” siano tutti riferibili, ove non meglio specificato, all’intero corso processuale; tale soluzione sembra rafforzata, per quanto riguarda i primi due commi dell’art. 58, dalla considerazione che ove la legge ha voluto riferirsi ad un periodo di tempo ridotto, lo ha espressamente specificato. Nel secondo comma, cioè, ha sentito l’esigenza di specificare che le norme si applicano ai giudizi pendenti **in primo grado**, il che significa che dove viene utilizzato solo il termine “giudizi”, senza ulteriori specificazioni, è a tutti i gradi o fasi che si deve guardare, considerando unitariamente lo sviluppo processuale, dall’atto di citazione (o dal deposito del ricorso introduttivo) di primo grado fino alla sentenza definitiva.

4. Le norme che non modificano il codice di procedura civile

I cinque commi dell’art. 58, cui devono aggiungersi le norme transitorie relative al rito societario (art. 54, comma sesto) ed al rito introdotto dalla legge 102/2006 (art. 53, comma secondo), entrambi abrogati, sembrano disciplinare compiutamente tutte le ipotesi prospettabili nel passaggio dalla vecchia alla nuova disciplina. In realtà, il comma primo dell’articolo 58, che contiene la norma transitoria generale e che pare applicarsi a tutti i casi non contemplati dalle altre, lascia un vuoto. La disposizione, infatti, non si riferisce a tutte le norme della legge 69/2009, bensì più limitatamente alle “*..disposizioni della presente legge che modificano il codice di procedura civile e le disposizioni per l’attuazione del codice di procedura civile..*”; ciò significa che non sono contemplate tutte quelle norme che, pur contenute nella legge, non vanno a modificare il codice di rito e le sue norme di attuazione. Il pensiero corre subito alla norma sulla giurisdizione, contenuta nell’articolo 59 della legge, che forse inappropriatamente è stata mantenuta al di fuori del codice, ma altre norme restano fuori dalla disciplina transitoria (si pensi agli articoli 55, 56 della legge, alle norme che modificano il concordato fallimentare, alla modifica dell’art. 23 della legge 689/81).

Ci si chiede, dunque, se l’omissione di regolamentazione sia stata voluta dal legislatore o, come sembra più probabile, sia il frutto di una svista. Ma, dal punto di vista dell’interprete, non fa molta differenza, perché nell’interpretazione della legge si devono seguire le regole poste dall’articolo 12 delle preleggi, a tenore del quale “*Nell’applicare la legge non si può ad essa attribuire altro senso che quello fatto palese dal significato proprio*

delle parole secondo la connessione di esse, e dalla intenzione del legislatore”.

Dunque, in mancanza di elementi certi, risultanti dai lavori preparatori, deve applicarsi il principio cardine dell’interpretazione letterale, prendendo atto che le norme diverse da quelle che modificano il codice di rito (o le sue disposizioni di attuazione) non sono oggetto di regolamentazione da parte della legge.

La scelta, a questo punto, si concentra tra due diverse possibilità:

- invocare di nuovo l’articolo 12 delle preleggi (questa volta al secondo comma), laddove indica un criterio per reperire la norma in caso di assenza di regolamentazione, legittimando le interpretazioni estensiva, analogica e sistematica;
- ricercare una norma generale che disciplina gli effetti transitori delle nuove leggi.

La prima possibilità pare esclusa dal fatto che l’art. 12, comma II, sembra riferirsi più a norme sostanziali, necessarie per la risoluzione di una concreta controversia, per la quale l’operatore non riesce a trovare una regolamentazione specifica, che a regole di tipo processuale (successione di norme nel tempo).

Deve ritenersi più corretto, dunque, fare riferimento alle norme generali sulla successione delle leggi, che fanno applicazione del principio del *tempus regit actum*. A differenza delle norme sostanziali, la cui efficacia, in mancanza di espressa deroga, vale solo per l’avvenire, per le norme processuali vale, invece, l’opposto principio dell’applicabilità immediata.

Posto che le norme in esame sono tutte di natura processuale, si deve concludere per l’applicabilità immediata, anche ai giudizi pendenti (in qualsiasi fase o grado), delle norme modificate o introdotte ex novo dalla legge 69/2009, diverse da quelle che modificano il codice di procedura civile o le sue disposizioni di attuazione.

5. Conclusioni

In conclusione, possiamo dire che:

- a) l’articolo 345 c.p.c. si applica, nella sua attuale versione, solo ai giudizi di appello contro sentenze pubblicate dopo il 4 luglio; ciò vale anche per le nuove regole sulla motivazione (artt. 132 c.p.c. e 118 disp. att. c.p.c.);

b) gli altri articoli che modificano il codice di rito e le disposizioni di attuazione (ad esempio la norma che riduce i termini per l'impugnazione a sei mesi) si applicheranno solo ai procedimenti di appello che scaturiranno da giudizi di primo grado iniziati (con notifica dell'atto di citazione o deposito del ricorso) non prima del 4 luglio 2009;

c) le altre norme modificate od introdotte ex novo dalla legge 69/2009, che non modificano il codice di procedura civile o le sue norme di attuazione (ad esempio la norma sulla *translatio iudicii*), si applicano immediatamente, anche ai procedimenti che al 4 luglio erano pendenti, in qualsiasi fase o grado.