

LA FINE ANTICIPATA DELLA SECONDA FASE E LA RIPRESA DEI PROCESSI DOPO IL COVID-19[⊗]

di EUGENIO DALMOTTO

SOMMARIO: 1. Premessa: l'emergenza è finita? – 2. Il ritorno alla normalità ma con la salvezza degli atti e dei provvedimenti già assunti: le udienze già rinviate a dopo il 31 luglio 2020. – 3. (Segue): le udienze già fissate in modalità alternativa. – 4. (Segue): la caducazione delle previsioni autoapplicanti. – 5. I casi dubbi: la procura alle liti – 6. (Segue): lo *smart working* del personale amministrativo. – 7. Un bilancio sugli effetti dell'anticipazione della fine della seconda fase.

1. Premessa: l'emergenza è finita?

Proprio quando mi accingevo ad affidare alla stampa un contributo sul diritto processuale dell'emergenza nella convinzione che l'assetto legislativo fosse destinato a rimanere stabile almeno sino alla pausa estiva¹, apprendevo che il Governo, facendo proprio un emendamento presentato dalle opposizioni, aveva deciso di non convertire in legge la lettera i) dell'art. 3 del D.L. 30 aprile 2020, n. 28, il cosiddetto «Decreto Intercettazioni», che aveva prorogato al 31 luglio la durata della seconda fase prevista dall'art. 83 del D.L. 17 marzo 2020, n. 18, il cosiddetto «Cura Italia».

[⊗] Testo che sostituisce il precedente di pari titolo e data, che contiene la correzione di alcuni refusi, gli esatti riferimenti per l'individuazione della legge in commento, che non era stata ancora pubblicata quando esso è stato scritto, oltre a talune limitate modifiche di carattere formale e di integrazione delle note.

¹ Cfr. il mio *La sospensione straordinaria dei termini, il rinvio e la ripresa delle udienze durante il Covid-19*, in www.ilcaso.it del 24 giugno 2020, che fotografa la situazione alla luce della legge vigente a quella data, lasciando a queste pagine l'esame della normativa successivamente approvata.

In tal modo, sarebbe risorto l'originario termine di scadenza del 30 giugno 2020, anticipando di un mese il ritorno della macchina della giustizia alla normalità, con salvezza però, secondo quanto lasciato trapelare, degli atti e i provvedimenti già adottati dall'autorità giudiziaria².

In effetti, nella seduta del 17 giugno, il Senato approvava un emendamento di tale contenuto.

Il testo passava quindi alla Camera in seconda lettura.

Tuttavia, considerato che l'iter parlamentare doveva concludersi entro il 29 giugno 2020, era improbabile che venissero apportati cambiamenti, che sarebbero dovuti tornare per la nuova approvazione al Senato con il rischio di sfiorare il termine di sessanta giorni dall'emanazione, oltre il quale i decreti-legge non ancora convertiti decadono.

Non rimaneva dunque che attendere la definitiva conversione in legge delle disposizioni provenienti dal Senato, che interveniva, con il sistema del voto di fiducia, il 25 giugno 2020³.

Orbene, di cosa si tratta?

Il piatto forte è costituito, come si è anticipato, dalla soppressione della lettera i) del Decreto Intercettazioni, che aveva sostituito, ovunque comparisse nel testo dell'art. 83 del «Cura Italia», la data del 30 giugno con la data del 31 luglio 2020, estendendo così alla scadenza più lontana la durata della seconda fase del periodo emergenziale nel campo dell'amministrazione della giustizia.

Tale operazione di chirurgia legislativa produce l'effetto di accorciare al 30 giugno 2020 il periodo per il quale è stato attribuito ai capi degli uffici il potere di adottare le misure organizzative volte al contenimento dell'epidemia di cui all'art.

² Cfr. NEGRI, *Fase 3 in tribunale, si riapre dal 1° luglio*, in *Il Sole 24 Ore* del 12 giugno 2020, 30; NOVI, *Approvato l'emendamento di Lega e FdI: il 30 giugno finisce il lockdown dei diritti*, in *Il Dubbio* del 12 giugno 2020, 2; ID., *La giustizia riapre il 30 giugno: da FdI la norma, sì del governo*, ivi, 11 giugno 2020, p. 5. In precedenza si era ventilato un intervento diretto e più complesso sull'art. 83 del Cura Italia: cfr. NOVI, *«Ora riapro i tribunali»*, in *Il Dubbio* del 6 giugno 2020, p. 1 e seg.

³ La legge, emanata lo stesso giorno ed assunto il n. 70 sarebbe stata pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* n.162 del 29 giugno 2020, entrando in vigore in vigore il giorno successivo ossia il 30 giugno 2020.

83, comma 7° del Cura Italia⁴. Tra esse, le lettere da a) a c) annoverano la limitazione dell'apertura e dell'accesso agli uffici, a cui si correla il contingentamento dei servizi. Ma, soprattutto, la lettera d) consente di adottare linee guida vincolanti per la fissazione e la trattazione delle udienze; la lettera e) contempla la celebrazione a porte chiuse delle udienze pubbliche; le lettere f) e h) la sostituzione delle normali udienze in presenza con quelle telematiche o a trattazione scritta; la lettera h-bis) lo svolgimento con collegamenti da remoto dell'attività degli ausiliari dei giudici; la lettera g) il rinvio delle udienze a data successiva alla fine della seconda fase. Svanendo il potere di disporre le misure organizzative ai sensi del comma 7°, viene inoltre meno la possibile sospensione dei termini di prescrizione e decadenza di cui al comma 8°.

Le ripercussioni sull'art. 83 del Cura Italia non finiscono qui. Torna ad esaurirsi il 30 giugno anche il periodo, iniziato il 9 marzo 2020, che, ai sensi del comma 10°, non è computabile ai fini della durata ragionevole del processo. Lo stesso è da dire per il periodo in cui il comma 11° ha reso esclusivo il canale telematico per il deposito di atti e documenti nonché per il pagamento del contributo unificato e dell'anticipazione forfettaria dei diritti di cancelleria. Così pure, retrocede al 30 giugno 2020 la possibilità del processo telematico in Cassazione

⁴ L'attribuzione di tale potere ha generato la produzione di centinaia di protocolli e linee guida diversi sul territorio nazionale, determinando una varietà di approcci rispetto alla quale gli organismi dell'avvocatura hanno espresso forti critiche, anche per l'eccessi di cautela talvolta dimostrato dai dirigenti, mentre dalla magistratura sono pervenute valutazioni positive, ritenendosi inevitabile investire di ampi poteri i soggetti che per conoscenza e possibilità operative meglio potevano incidere tempestivamente e con proporzionalità sulle realtà locali. Come espressione del primo punto di vista cfr. la deliberazione, prot. 67/2020, del 10 maggio 2020 dell'Organismo Congressuale Forense, su cui MACHINA GRIFEO, *Fase-2, «Giustizia nel caos, oltre 200 Protocolli»: l'Ocf proclama lo stato di agitazione*, in *Guida al diritto* dell'11 maggio 2020; MUSCO, *Il virus non può giustificare la paralisi della Giustizia*, in *Il Dubbio* del 9 giugno 2020. Per un confronto tra le due posizioni, cfr. MACIOCCHI, *L'allarme degli avvocati sui 200 protocolli per la giustizia*, in *Il Sole 24 Ore* del 19 maggio 2020, p. 29. Quanto invece alla testimonianza dei capi degli uffici, cfr., per l'esperienza milanese, CARAVITA e COLLEVECCHIO, *La giustizia civile nell'emergenza e dopo. Intervista al presidente Bichi*, in *www.federalismi.it* del 3 giugno 2020, n. 18, 1-8, e sulle due fasi nell'ufficio di tribunale del capoluogo subalpino, cfr. CICCARELLI, *La ripartenza della giustizia civile: l'esperienza di Torino*, leggibile all'indirizzo http://www.questionegiustizia.it/articolo/la-ripartenza-della-giustizia-civile-l-esperienza-di-torino_28-05-2020.php.

ex comma 11°-*bis*. E dalla stessa data le deliberazioni collegiali non possono più essere assunte, in forza del comma 12°-*quinquies*, mediante collegamenti da remoto.

La mancata conferma della proroga al 31 luglio 2020 della seconda fase viene peraltro temperata dalla previsione, contenuta nell'art. 1, comma 2°, della legge di conversione, secondo cui «restano validi gli atti e i provvedimenti adottati e sono fatti salvi gli effetti prodottisi e i rapporti giuridici sorti sulla base dell'art. 3, comma 1°, lettera i), del D.L. 30 aprile 2020, n. 28», ossia dell'art. 3, comma 1°, lettera i), del Decreto Intercettazioni oggetto della legge di conversione.

La legge di conversione si segnala inoltre perché introduce una nuova ipotesi di mediazione obbligatoria ai sensi del comma 1-*bis* dell'art. 5 del D.Lgs. 4 marzo 2010, n. 28. Il legislatore ha infatti inserito nell'art. 3 del D.L. 23 febbraio 2020, n. 6, ossia nel «Decreto Contenimento», dopo il comma 6°-*bis*, un nuovo comma 6°-*ter*, dove il passaggio dagli organi di mediazione viene previsto quale condizione di procedibilità della domanda giudiziale per le controversie in materia di obbligazioni contrattuali in cui la responsabilità del debitore possa essere esclusa o limitata in ragione dell'osservanza delle misure di contenimento dell'emergenza epidemiologica.

Non mancano, infine, alcuni interventi di dettaglio tra cui una migliore definizione delle cause non suscettibili di rinvio di cui all'art. 83, comma 3°, lettera a), del Cura Italia, peraltro poco utile, visto che la retrocessione della seconda fase al 30 giugno della seconda fase impedirà di rinviare le udienze a dopo il 31 luglio 2020; la specificazione, piuttosto ovvia, che il luogo posto nell'ufficio giudiziario da cui il magistrato si collega per tenere le udienze telematiche ai sensi del comma 7°, lettera f), è considerato aula d'udienza; la riformulazione del comma 7°-*bis*; l'inserimento in quest'ultimo di un comma 11°.1, che prescrive fino al 31 luglio 2020 il deposito esclusivamente telematico dei provvedimenti dei magistrati, salvo guasti dei sistemi informatici. Ed ancora, si può menzionare l'aggiunta al comma 20°-*bis* della trasmissione con modalità telematiche dell'accordo di mediazione; l'integrazione dell'art. 88 disp. att. c.p.c. con un comma che prevede l'attribuzione del valore di titolo esecutivo, con i medesimi effetti della conciliazione sottoscritta in udienza, al verbale di conciliazione ai sensi degli

artt. 185 e 420 c.p.c. redatto con strumenti informatici; l'estensione ai procedimenti davanti al Consiglio nazionale forense in sede giurisdizionale delle modalità esclusivamente telematiche previste per le comunicazioni e le notificazioni effettuate a cura della cancelleria nei procedimenti civili ai sensi dell'art. 16, comma 4°, del D.L. 18 ottobre 2012, n. 179, convertito, con modificazioni, dalla L. 17 dicembre 2012, n. 221.

2. Il ritorno alla normalità ma con la salvezza degli atti e dei provvedimenti già assunti: le udienze già rinviate a dopo il 31 luglio 2020

L'anticipazione di un mese della fine dell'emergenza nel settore dell'amministrazione della giustizia, unitamente alla salvaguardia degli atti e dei provvedimenti consentiti dall'antica disciplina, pone alcuni problemi interpretativi e soprattutto non pochi dilemmi organizzativi specie in relazione a quelle misure, disposte *ex art.* 83, comma 7°, del Cura Italia, per la cui attuazione nel singolo caso concreto occorre uno specifico provvedimento adottato con congruo anticipo.

Mi riferisco, evidentemente, al rinvio delle udienze ovvero alla loro programmazione secondo modalità alternative.

Innanzitutto, ci si deve chiedere cosa succeda delle udienze già rinviate a data successiva al 31 luglio 2020, che, saldandosi con la sospensione feriale dei termini, ha determinato, nella grande maggioranza dei casi, un rinvio a data successiva al 31 agosto 2020.

Sul punto, non sembra difficile rispondere che la clausola di salvezza degli atti e dei provvedimenti adottati, nonché degli effetti prodottisi e i rapporti giuridici sorti sulla base del testo non convertito in legge, induce senz'altro a tenere fermi i rinvii che la lettera g) dell'art. 83, comma 7°, aveva consentito di disporre o per decisione diretta dei capi degli uffici o, anche ai sensi della lettera d), sulla base delle linee guida da essi dettate. È del resto ragionevole, per evitare eccessive complicazioni, che non si debba riavvolgere all'indietro il nastro del tempo e che le udienze originariamente fissate tra il 30 giugno e il 31 luglio, se ormai rinviate a data successiva al 31 luglio 2020, mantengano la data del rinvio.

Tuttavia, qualora l'evolversi della situazione sanitaria ed organizzativa lasciasse privi di reale giustificazione i rinvii già disposti, nulla parrebbe vietare che, nel rispetto dei termini a difesa delle parti, i singoli giudici li accorcino, rifissando in maniera più congrua le udienze. Né sarebbe vietato, in uno slancio di ottimismo, utilizzare per la rifissazione anche il periodo tra il 30 giugno e il 31 luglio 2020 o addirittura il periodo feriale, oggi intercorrente dal 1° al 31 agosto, se si dovesse concretizzare l'ipotesi di una soppressione o riduzione della pausa estiva per recuperare il tempo perduto⁵. Diversamente, infatti, l'anticipo della fine del periodo emergenziale consentirà di recuperare, a fronte di una crescita dell'arretrato che si preannuncia impressionante, solo un una piccola frazione delle udienze originariamente previste, dato che la maggioranza di

⁵ Secondo quanto riferito da NOVI, *Ci vorrà un dpcm di Conte per riportare subito i cancellieri in tribunale*, in *Il Dubbio* del 13 giugno 2020, sarebbe allo studio una riduzione di almeno una settimana della pausa estiva. La richiesta del prolungamento degli orari di apertura degli uffici giudiziari come pure, per quest'anno, della rinuncia per tutti alle ferie estive e alla sospensione feriale dei termini, è d'altra parte un tema ricorrente nelle richieste della classe forense, anche in altri ordinamenti. Né ciò sorprende, dato che il funzionamento dei tribunali condiziona la possibilità della effettiva ripresa dell'attività professionale: cfr., per la situazione d'oltralpe, RATTI, *Francia, scontro tra avvocati e toghe sull'apertura dei tribunali in estate*, in *Italia Oggi* del 6 maggio 2020, p. 15. Coglie pertanto solo parzialmente nel segno l'obiezione mossa dal presidente del Tribunale di Torino, nell'intervista comparsa sotto il titolo *Senza avvocati il Tribunale è più efficiente*, in *La Stampa* del 14 giugno 2020, secondo cui l'abolizione o la riduzione della sospensione feriale non sarebbe risolutiva, dato che la produttività degli uffici giudiziari rimane invariata, dovendo comunque i giudici e il personale amministrativo usufruire delle ferie. È infatti ovvio che all'intervento sulla sospensione feriale, che comporterebbe la decorrenza nel periodo estivo delle scadenze per gli avvocati, dovrebbe corrispondere un intervento di razionalizzazione delle pause di riposo dei dipendenti del Ministero della giustizia, che consenta di assicurare il parallelo smaltimento del lavoro così sopravvenuto. Quanto poi alle prevedibili obiezioni di lesione dell'art. 36 Cost., la Consulta ha ritenuto, con la sentenza 19 dicembre 1990, n. 543, che la compressione al diritto infra-annuale delle ferie, che non ammette deroghe per generiche e immotivate esigenze di servizio, può però avvenire «per l'insorgere di situazioni eccezionali non previste né prevedibili», quale sembrerebbe quella attualmente vissuta. Deve essere peraltro segnalato che, con delibera del 29 aprile 2020, il Consiglio Superiore della Magistratura, in relazione al periodo feriale 2020, fissato con D.M. 3 dicembre 2019 dal 27 luglio al 2 settembre, è indirettamente intervenuto in materia, eliminando il cosiddetto periodo cuscinetto di dieci giorni ante-feriali. In proposito, la delibera ha richiamato le disposizioni dei decreti legge emanati in relazione all'emergenza Covid 19 e alla correlativa riduzione dell'attività giudiziaria, con conseguente riduzione della possibilità di accumulare arretrato da smaltire prima delle ferie.

quelle a suo tempo calendarizzate per il mese di luglio sono state rinviate da tempo.

3. (Segue): le udienze già fissate in modalità alternativa

Discorso analogo è da svolgere per le udienze o per le attività degli ausiliari del giudice che siano già state fissate, nel periodo tra il 30 giugno e il 31 luglio 2020, per la trattazione secondo una delle modalità alternative previste dai provvedimenti assunti dai capi degli uffici e nel rispetto delle linee guida adottate ai sensi della lettera d) dell'art. 83, comma 7°, del Cura Italia.

Quanto in particolare alle udienze, se sono già state disposte udienze da trattare mediante collegamenti da remoto ai sensi della lettera f), oppure in via telematica con il deposito e lo scambio di note scritte ai sensi della lettera h), deve pertanto ritenersi che esse non retrocedano automaticamente alle normali forme in presenza. Né ciò dovrebbe avvenire per l'attività degli ausiliari del giudice.

Bisogna però tenere presente che, se la conversione dalle udienze dalla trattazione scritta alla trattazione in presenza non pare presentare particolari vantaggi sul piano organizzativo, il ritorno alla normalità rispetto alle programmate udienze telematiche sembrerebbe capace di semplificare molto il lavoro, considerato il notevole impegno che queste udienze determinano per le cancellerie. Né si può riconoscere alle udienze telematiche per lo meno il vantaggio di evitare completamente l'accesso fisico ai locali giudiziari, dato che il giudice deve essere comunque presente nell'ufficio⁶. Cosa a cui si sarebbe forse

⁶ Questa previsione è stata assai contestata dalla magistratura. In proposito, il Tribunale di Mantova, con ordinanza del 19 maggio 2020, in *www.ilcaso.it*, sollevando la questione di costituzionalità, ha ritenuto che l'inserimento dell'obbligo di presenza in ufficio del giudice dell'udienza civile costituisca una scelta legislativa manifestamente irragionevole sia per la disparità di trattamento rispetto a giudici di altre giurisdizioni sia perché la norma omette di considerare che, essendosi già registrati problemi di collegamento nelle ore della giornata di maggior traffico informatico, le dotazioni degli uffici giudiziari potrebbero non essere adeguate per sopportare il flusso di dati generato qualora tutti i magistrati dell'ufficio utilizzino la medesima banda internet per svolgere udienza in videocollegamento da remoto. Ulteriori perplessità pare possano esprimersi in relazione al fatto che così si rinuncia, senza alcuna contrapartita evidente, al contenimento delle presenze nei luoghi rischio di contagio e perché consentire di tenere l'udienza telematica dall'abitazione poteva risultare particolarmente utile in relazione agli ostacoli alla mobilità incontrabili durante l'emergenza sanitaria e

potuto porre rimedio in sede di conversione del Decreto Intercettazioni, dove invece è stato sorprendentemente approvato un emendamento che specifica che il luogo posto nell'ufficio giudiziario da cui il magistrato si collega con gli avvocati, le parti ed il personale, è considerato aula d'udienza a tutti gli effetti di legge, quasi che si potesse dubitare di ciò.

Non stupirebbe, dunque, che molte udienze originariamente programmate in via telematica vengano riconvertite in udienze normali dai giudici che le avevano disposte. Né appare improbabile che molte delle ordinanze che autorizzano e regolamentano lo svolgimento da remoto dell'attività degli ausiliari del giudice, siano revocate.

Naturalmente, poi, nulla impedisce che anche un certo numero di udienze a trattazione scritta siano volte dal giudice che le aveva già disposte in udienze in presenza, potendo sicuramente accadere che ciò venga ritenuto ad ogni modo più comodo o più efficace per lo sviluppo del contraddittorio tra le parti e per la formazione del convincimento dell'organo giudicante.

4. (Segue): la caducazione delle previsioni autoapplicanti

Decadono invece indifferenziatamente dal 30 giugno 2020, senza la rete di protezione data dall'essere intercorso un qualche atto o provvedimento capace di salvaguardarle, le previsioni, dovute al periodo emergenziale, di tipo autoapplicante.

Ne consegue che a partire da tale data vengono meno tutte le previsioni, contenute nei protocolli e linee guida emanati dai capi degli uffici, che disponevano l'adozione nel periodo emergenziale di tutte o di alcune delle misure organizzative di

che possono essere significativi soprattutto per i magistrati onorari, spesso residenti, per il regime delle incompatibilità, in località lontane da dove esercitano le funzioni. Le udienze per così dire casalinghe non sarebbero state, tra l'altro, un fenomeno inedito, posto che, prima della sua abrogazione ad opera della L. 21 novembre 1991, n. 374, di istituzione del giudice di pace, l'art. 67, comma 2°, disp. att. c.p.c., consentiva al conciliatore, in caso di urgenza, di sentire le parti e provvedere sulle loro istanze nella propria abitazione, escludendo solo l'udienza di discussione, probabilmente a causa della sua natura pubblica ai sensi dell'art. 128 c.p.c., che peraltro, nella fase emergenziale, non avrebbe avuto rilievo, considerato il potere dei capi degli uffici di disporre, in forza della lettera e) dell'art. 83, comma 7° del Cura Italia, lo svolgimento a porte chiuse proprio delle udienze pubbliche.

cui all'art. 83, comma 7° del Cura Italia, con l'unica eccezione delle regole stabilite per lo svolgimento delle udienze a trattazione alternativa, ma solo perché debbono intendersi implicitamente prorogate per effetto della loro precedente calendarizzazione tra il 30 giugno e il 31 luglio 2020. Così, cessano le limitazioni dell'apertura e dell'accesso agli uffici, il contingentamento dei servizi, la celebrazione a porte chiuse delle udienze pubbliche; cessa la possibilità (a meno che il relativo potere sia già stato esercitato con la loro concreta calendarizzazione) di sostituire le normali udienze in presenza con quelle scritte o telematiche o di autorizzare lo svolgimento con collegamenti da remoto dell'attività degli ausiliari dei giudici; e cessa pure (anche qui con l'eccezione dei singoli rinvii in concreto disposti) la possibilità di rinviare le udienze a dopo il 31 luglio 2020 per ragioni inerenti all'emergenza sanitaria. Per queste ipotesi non si può infatti sostenere che sia la loro stessa inclusione nei protocolli e nelle linee guida, se adottati prima del 30 giugno 2020, ad assicurare, in forza della clausola di salvaguardia contenuta nel comma 2° dell'art. 1 della legge di conversione, la propria sopravvivenza anche dopo il 30 giugno 2020. Ciò per l'evidente ragione che, altrimenti, il significato della mancata conferma della lettera i) del Decreto Intercettazioni e quindi dell'anticipazione della fine della seconda fase svanirebbe completamente, posto che tutti gli uffici giudiziari rilevanti appaiono essersi dotati per tempo di protocolli e linee guida e che in essi risiede il grosso della normativa emergenziale.

Scompaiono inoltre numerose altre previsioni, sia pure di minore importanza, legate al periodo emergenziale, che sono disposte direttamente dalla legge, come la sospensione della decorrenza dei termini di prescrizione e decadenza di diritti esercitabili solo con la proposizione della domanda giudiziale, che, venendo meno le misure che potrebbero impedire la proposizione di quest'ultima, diventa anche logicamente impossibile; la possibilità per i magistrati di riunirsi in camera di collegio telematica; l'obbligo di utilizzare le modalità telematiche per il deposito di atti e provvedimenti e per il pagamento del contributo unificato e dell'anticipazione forfettaria dei diritti di cancelleria; l'introduzione di tali modalità in Cassazione. E qui, forse, si sarebbe potuto cercare di

mantenere lo stimolo verso una maggiore informatizzazione che, senza presentare controindicazioni, alcune di queste misure contenevano.

5. I casi dubbi: la procura alle liti

Esistono poi altre previsioni emergenziali, per le quali, a differenza di quelle viste in precedenza, il loro esaurimento non era espressamente fissato al 31 luglio e rispetto a cui non è chiaro se l'anticipazione al 30 giugno 2020 della fine della seconda fase comporti la loro decadenza.

Una di esse è la possibilità, introdotta, inserendo con la legge di conversione il comma 20°-*ter* nell'art. 83 del Cura Italia, di autenticare la procura alle liti senza necessità di un incontro in presenza tra l'avvocato e il cliente, valevole «fino alla cessazione delle misure di distanziamento previste dalla legislazione emergenziale in materia di prevenzione del contagio».

La genericità della formula adottata dal legislatore rende aleatorio fissare il termine di scadenza della relativa facoltà.

Si può sostenere, prendendo come riferimento lo specifico settore dell'amministrazione della giustizia, che la fine dell'emergenza e quindi anche dell'applicabilità il comma 20°-*ter* debba essere oggi individuata nel 30 giugno 2020 ossia con l'esaurimento della seconda fase. Oppure si può sostenere, forse più fondatamente, che la cessazione delle misure di distanziamento si identifichi con la fine del periodo di emergenza sanitaria di sei mesi dichiarato con delibera del Consiglio dei ministri del 31 gennaio 2020, e quindi, al momento, con la data del 31 luglio 2020. Ma, dato che talune forme di distanziamento sociale previste nella legislazione rigogliosamente sviluppatasi paiono destinate a proseguire anche indipendentemente dalla proroga della dichiarazione di emergenza sanitaria assunta dal Consiglio dei ministri, si potrebbe addirittura sostenere che la possibilità di ricorrere alla modalità semplificata di rilascio della procura alle liti continui finché anche una sola di esse risulti in vigore.

Non resta pertanto che invitare alla cautela ed assumere la data più prudente per tornare alle usuali modalità di raccolta

della procura ovvero per rinnovarla, ove conferita con le forme del comma 20°-ter.

6. (Segue): lo *smart working* del personale amministrativo

Ben più grave è il problema del ritorno al lavoro con le normali modalità, salva ovviamente l'adozione degli opportuni presidi sanitari, da parte dei cancellieri, il cui supporto è indispensabile per il reale riavvio della macchina della giustizia.

In proposito, da un lato il personale amministrativo è preoccupato della salubrità degli ambienti in cui riprendere servizio e dall'altro la categoria degli avvocati spinge per svolgere regolarmente la professione forense. Questo ha determinato forti tensioni, difficilmente mediabili dai capi degli uffici, anche perché non si vedono concrete alternative al ritorno dei cancellieri nei palazzi di giustizia⁷. Come è noto, lo *smart working* del personale amministrativo, pur massivamente disposto, si è infatti dimostrato scarsamente efficace, dato che non è stato permesso, per ragioni di sicurezza del flusso dei dati, utilizzare i sistemi informatici Sicid e Siecic, che governano gli adempimenti di cancelleria. Né, nonostante gli appelli lanciati all'apertura dei registri civili⁸, pare imminente un qualche progresso su questo fronte, che, evidentemente, deve essere ostacolato da difficoltà tecniche insuperabili, essendo ormai trascorsi alcuni mesi da quando l'importanza della questione si è manifestata.

In questo quadro, diventa cruciale l'interpretazione dell'art. 87, comma 1°, del Cura Italia, secondo cui «fino alla cessazione dello stato di emergenza epidemiologica da Covid-19, ovvero fino ad una data antecedente stabilita con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri su proposta del Ministro per la

⁷ Cfr., ad esempio, MUSCO, *E la presidente del tribunale disse ai cancellieri: smart working non vuol dire vacanza*, in *Il Dubbio* del 3 giugno 2020, pp. 3 e 7; NOVI, «*Gli avvocati pretendono di fare udienza!*», *sindacati dei cancellieri all'attacco*, in *Il Dubbio* del 2 giugno 2020, 2; STELLA, «*Avvocati, vi restituirò il fango che ho ricevuto*», in *Il Dubbio* del 2 giugno 2020, p. 6.

⁸ Cfr. in questo senso la richiesta urgente inviata il 1° aprile 2020 dal Consiglio dell'Ordine degli avvocati di Torino al Ministro della giustizia. Ma anche, sul fronte della magistratura, CICCARELLI, *La ripartenza della giustizia civile: l'esperienza di Torino*, leggibile all'indirizzo http://www.questionegiustizia.it/articolo/la-ripartenza-della-giustizia-civile-l-esperienza-di-torino_28-05-2020.php.

pubblica amministrazione, il lavoro agile è la modalità ordinaria di svolgimento della prestazione lavorativa nelle pubbliche amministrazioni di cui all'art. 1, comma 2°, del D.Lgs. 30 marzo 2001, n. 165», tra cui tutte le amministrazioni dello Stato, che, conseguentemente dovrebbero limitare quanto più possibile la presenza dei lavoratori nei luoghi dove questi solitamente svolgono la loro prestazione.

Se la richiamata cessazione dello stato di emergenza viene identificata con la fine del periodo emergenziale come individuato per il settore giudiziario nell'art. 83 del Cura Italia, *nulla quaestio*, dato che in questo caso la ripresa della normale attività di giudici ed avvocati, che è stata anticipata al 30 giugno 2020, si accompagnerebbe alla ripresa parallela ripresa della normale attività del personale amministrativo.

Se invece si assume che la cessazione dello stato di emergenza a cui si riferisce l'art. 87, comma 1°, coincida con la fine del periodo di emergenza sanitaria dichiarato con delibera del Consiglio dei ministri del 31 gennaio, si dovrebbe attendere la data del 31 luglio 2020 perché lo *smart working* cessi di essere la modalità ordinaria di svolgimento della prestazione lavorativa dei cancellieri.

In tale ultimo caso si dovrebbe azionare la facoltà, contemplata dallo stesso art. 87, di stabilire, con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri su proposta del Ministro per la pubblica amministrazione, una data antecedente, che è ragionevole individuare nel 30 giugno 2020, per il ritorno fisico del personale amministrativo nei luoghi di lavoro, di modo tale che la fine anticipata della seconda fase nel campo di un servizio essenziale come quello della giustizia non costituisca una mera astrazione⁹.

⁹ Cfr. per tale sollecitazione, anche qui una lettera del Consiglio dell'Ordine degli avvocati di Torino, inviata al guardasigilli e al Ministro della pubblica amministrazione l'8 giugno 2020. Questo documento, al pari di quello di cui alla nota che precede, e ai protocolli condivisi con il tribunale locale, sono disponibili all'indirizzo <https://www.ordineavvocatitorino.it>. Cfr. inoltre l'articolo «Lavoro agile, ora basta» Lettera dal Coa di Torino, in *Il Dubbio* del 13 giugno 2020, p. 5, e NOVI, *Ci vorrà un dpcm di Conte per riportare subito i cancellieri in tribunale*, *ivi*, loc. cit., dove si riferisce che, nell'attesa dell'eventuale decreto del Presidente del Consiglio dei ministri, il dipartimento Organizzazione giudiziaria di via Arenula ha comunque già definito, sotto forma di circolare, un il regolamento per rimodulare il lavoro del personale della Giustizia. Sulla necessità

Il Ministero della giustizia, forse anche a causa della difficoltà di assumere una decisione così delicata in coordinamento con un altro ministero e con il Presidente del Consiglio dei ministri, ha però preferito avvalersi della previsione più duttile contenuta nell'art. 263 del D.L. 19 maggio 2020, n. 34, ossia del «Decreto Rilancio», secondo cui «al fine di assicurare la continuità dell'azione amministrativa e la celere conclusione dei procedimenti», le amministrazioni dello Stato, «fino al 31 dicembre 2020, adeguano le misure di cui all'art. 87, comma 1, lettera a), del D.L. 17 marzo 2020, n. 18, convertito, con modificazioni, dalla L. 24 aprile 2020, n. 27, alle esigenze della progressiva riapertura di tutti gli uffici pubblici e a quelle dei cittadini e delle imprese connesse al graduale riavvio delle attività produttive e commerciali». Così, il Ministero della giustizia ha potuto, senza che fosse necessario il ricorso a un decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri, assunto su proposta del Ministro per la pubblica amministrazione, impartire istruzioni per il progressivo superamento del ricorso al lavoro agile al fine di «una più decisa riapertura delle attività amministrative e giudiziarie», come per l'appunto voluto dal Decreto Rilancio¹⁰.

7. Un bilancio sugli effetti dell'anticipazione della fine della seconda fase

In definitiva, dunque, l'intervento legislativo in commento, anticipando la fine della seconda fase prevista dall'art 83 del Cura Italia, può assestare un benefico scossone ad un corpo intorpidito da ormai troppo tempo in uno stato pressoché letargico, tale da assicurare solo il minimo vitale, quasi che la giustizia, ed in particolare la giustizia civile, non costituisca un fattore decisivo per la coesione sociale. Né ci si può permettere di accumulare troppo arretrato, visto che l'eccessiva durata dei processi rappresenta, al di là dei costi inaccettabili per la tutela

di consentire l'accesso da remoto del personale di cancelleria ai registri informatici, cfr. anche PEPE, *La giustizia civile ai tempi del «coronavirus»*, cit., p. 7 e seg.

¹⁰ Cfr. la Circolare del 12 giugno 2020 del Ministero della giustizia, diretta ad una maggiore ripresa delle attività nei mesi di giugno e luglio; NOVI, «Meno lavoro agile, lo dice la legge». *Via Arenula "precetta" i cancellieri*, in *Il Dubbio* del 16 giugno 2020, p. 7.

dei diritti della persona, uno dei maggiori handicap per la competitività del sistema economico italiano, tanto che l'Unione Europea intende condizionare l'erogazione degli aiuti che si prospettano necessari per contenere la crisi da ultimo abbattutasi proprio ad una profonda iniezione di efficienza nel comparto della giustizia¹¹.

Di per se solo, però, serve a poco arretrare al 30 giugno 2020 la fine della seconda fase.

Né pare essere molto utile l'introduzione, a cui si è accennato, della condizione di procedibilità del previo esperimento della mediazione ai sensi del D.Lgs. 4 marzo 2010, n. 28, convertito, con modificazioni, dalla L. 5 marzo 2020, n. 13, per le controversie per le quali occorra, ai fini della valutazione dell'inadempimento nelle obbligazioni contrattuali, tenere conto dell'osservanza delle misure di contrasto dell'emergenza epidemiologica ex art. 3, comma 6°-bis, del Decreto Contenimento¹². Oltretutto, nella maggior parte dei casi, l'applicabilità dell'art. 3, comma 6°-bis, del Decreto Contenimento è destinata ad emergere solo con le difese del convenuto nei cui confronti sia stata proposta una domanda di adempimento o, più spesso, di risoluzione del contratto e di risarcimento del danno, sicché un accesso alla mediazione precedente alla costituzione dell'altra parte risulta impossibile, con ciò che ne consegue in tema di inefficacia della condizione di procedibilità o di sua insorgenza in un momento successivo all'inizio del processo.

¹¹ Cfr. MERLO, *Il piano dell'Ue: «Cara Italia, basta processi civili eterni, altrimenti niente fondi»*, in *Il Dubbio* del 29 maggio 2020, p. 2, dove sono riportate alcune dichiarazioni del commissario per l'Economia, Paolo Gentiloni, secondo cui la disponibilità di una parte dei fondi destinati all'Italia dal *Recovery Fund* sarà vincolato al miglioramento dell'efficienza del sistema giustizia.

¹² Sul comma 6°-bis in questione, cfr., in generale, SANTOSUOSSO, *Le misure di contenimento attenuano l'onere del debitore*, in *Il Sole 24 Ore*, 26 marzo 2020, 25; BUSANI e LUCCHINI GUASTALLA, *Il giudice valuta gli inadempimenti dovuti alle misure di emergenza*, in *Il Sole 24 Ore*, 1° aprile 2020, speciali n. 11, 11; MACARIO, *Sopravvenienze e rimedi al tempo del «coronavirus»: interesse individuale e solidarietà*, in *Contratti*, 2020, pp. 129-133; BENEDETTI, *Il rapporto obbligatorio al tempo dell'isolamento: brevi note sul decreto «cura Italia»*, ibidem, pp. 213-216.

Come si è accennato è invece indispensabile riattivare pienamente l'operatività delle cancellerie, come peraltro inizia ad accadere.

Né sarebbe una cattiva idea provare a recuperare, nel periodo estivo, parte dell'arretrato accumulatosi, che si potrebbe tentare di assorbire anche con aperture pomeridiane, comunque utili, al pari del reperimento di nuovi spazi, per distribuire meglio l'affollamento.

In una prospettiva di più lungo periodo, con adeguata ponderazione, ma senza rimandare tutto alle proverbiali calende greche, andrebbero poi rinforzati i sistemi informatici del dominio giustizia, precisate e consolidate, ove compatibili con la natura del processo, le modalità di trattazione e decisione alternative rispetto a quelle tradizionali, percorsi ulteriori passi avanti sul piano del processo civile telematico. Specificamente riguardo a quest'ultimo, appare intollerabile il ritardo accumulato rispetto alla sua generalizzata estensione alla Cassazione, dove peraltro la legislazione emergenziale aveva facoltizzato il deposito telematico fino al termine della seconda fase. Né può essere dimenticata la giustizia, più prossima al cittadino, del Giudice di pace, per la quale si spera che quanto sofferto inneschi un piano di modernizzazione informatica ormai improrogabile¹³.

¹³ Nell'immediato non si può escludere che, recependo alcune critiche rispetto all'indiscriminato abbandono delle misure processuali sperimentate nel periodo emergenziale, il Governo intervenga, con un emendamento sul «Decreto Rilancio», in corso di conversione, proponendo che istituti sulla cui attuazione si sono avuti riscontri positivi e che, in mancanza di una specifica normativa, sarebbero destinati a cessare alla data del 30 giugno 2020, possano continuare ad essere applicati, su accordo delle parti, fino al 31 dicembre del 2021: cfr. NEGRI, *In tribunale da mercoledì finisce l'emergenza Covid*, in *Il Sole 24 Ore* del 26 giugno 2020, p. 34; PUCCI, *Processi telematici fino al 2021. Alta tensione nella maggioranza*, in *Il Messaggero* del 21 giugno 2020, p. 5, dove si riferiscono anche le perplessità di chi teme che si voglia far «rientrare dalla finestra» misure che si era deciso di interrompere per consentire la ripartenza del sistema giustizia. In materia cfr. inoltre MUSCO, *La proposta di Bonafede: stabilizzare le misure emergenziali*, in *Il Dubbio* del 20 giugno 2020, p. 5; CASTELLI, *Ritorno delle udienze in aula? Io, magistrato, temo sia un flop*, in *Il Dubbio* del 20 giugno 2020, p. 2.