GIUSTIZIA INSIEME

Riforma Cartabia Civile

Sui termini per PG e parti in relazione alla proroga della disciplina della c.d. udienza pubblica civile cameralizzata in Cassazione

di Raffaele Frasca

30 gennaio 2023

L'intento di queste brevi considerazioni è di individuare quale disciplina hanno i poteri di parti e P.G. nell'ipotesi che abbia luogo la fissazione di un'udienza pubblica con decreto emesso ai sensi del nuovo art. 377 c.p.c., cosa possibile a partire dal 1° gennaio 2023.

Com'è noto, l'effettivo svolgimento dell'udienza pubblica è divenuto condizionato per le udienze pubbliche da svolgersi fino a tutto il 30 giugno 2023, così come lo era stato fino al 31 dicembre 2022 per il regime emergenziale COVID. Tale condizionamento è stato disposto dall'art. 8, comma 8, del d.l. 29 dicembre 2022, n. 198, pubblicato sulla G.U. dello stesso giorno ed entrato in vigore il 30 dicembre 2022, giusta l'art. 24 dello stesso d.l.

L'art. 8 è rubricato "Proroga di termini in materia di giustizia" e al comma 8 così dispone:

"*8. Anche in deroga alle disposizioni di cui al decreto legislativo 10 ottobre 2022, n. 149, le disposizioni di cui all'articolo 221, comma 8, del decreto-legge 19 maggio 2020, n. 34, convertito, con modificazioni, dalla legge 17 luglio 2020, n. 77, e di cui all'articolo 23, commi 8-bis, primo, secondo, terzo e quarto periodo, e 9-bis, del decreto-legge 28 ottobre 2020, n. 137, convertito, con modificazioni, dalla legge 18 dicembre 2020, n. 176, continuano ad applicarsi, rispettivamente, alle*

udienze e alle camere di consiglio da svolgere fino al 30 giugno 2023 e alle formule esecutive rilasciate fino al 28 febbraio 2023, fermo restando quanto disposto dall'articolo 35, comma 1, del decreto legislativo 10 ottobre 2022, n. 149."

La proroga della c.d. cameralizzazione e dunque della mera eventualità dello svolgimento effettivo dell'udienza pubblica è stata disposta prevedendo che, con riferimento alle udienze fissande e da tenersi fino al 30 giugno 2023, continui ad applicarsi la disposizione del comma 8-bis dell'art. 23 del d.l n. 137 del 2020, convertito, con modificazioni, nella l. n. 176 del 2020, la quale così dispone: <articoli 374, **375**, ultimo comma, e **379 del codice di procedura civile**, la Corte di cassazione procede in camera di consiglio senza l'intervento del procuratore generale e dei difensori delle parti, salvo che una delle parti o il procuratore generale faccia richiesta di discussione orale. Entro il quindicesimo giorno precedente l'udienza, il procuratore generale formula le sue conclusioni motivate con atto spedito alla cancelleria della Corte a mezzo di posta elettronica certificata. La cancelleria provvede immediatamente a inviare, con lo stesso mezzo, l'atto contenente le conclusioni ai difensori delle parti che, entro il quinto giorno antecedente l'udienza, possono depositare memorie ai sensi dell'**articolo 378 del codice di procedura civile** con atto inviato alla cancelleria a mezzo di posta elettronica certificata. La richiesta di discussione orale è formulata per iscritto dal procuratore generale o dal difensore di una delle parti entro il termine perentorio di venticinque giorni liberi prima dell'udienza e presentata, a mezzo di posta elettronica certificata, alla cancelleria. [omissis]>>.

La proroga dell'applicabilità della norma alle udienze fissate fino al 30 giugno 2023, ha avuto per un verso il significato di disporre che le modalità di tenuta dell'udienza pubblica fino a quella data siano quelle stabilite dall'art. 23-comma 8-bis e, per altro verso, di prevedere che anche per i poteri del Pubblico Ministero e delle parti in ordine ad esse le modalità di interlocuzione siano quelle eventualmente fissate da quel comma.

In ordine a tali modalità, si deve rilevare che il comma 8-bis è – come, del resto era fino alla sua "proroga" – per così dire autosufficiente, così creando una sorta di microsistema diverso da quello del Codice, per la sola ipotesi che, in forza della mancanza di formulazione ad istanza del P.G. o di alcuna delle parti non fosse stata formulata per iscritto la richiesta di discussione orale, cioè per l'ipotesi che non si fosse verificata la fattispecie disciplinata – in termini di onere – in positivo dal quarto inciso del comma 8-bis.

Qualora fosse mancata l'istanza nel termine dei venticinque giorni liberi prima dell'udienza, il comma 8-bis dettava, come detta nella sua attuale vigenza, una disciplina dei poteri delle parti che, come ho detto, è autosufficiente e derogatoria rispetto a quella del Codice.

Tale disciplina prevedeva come prevede:

> quanto ai poteri di interlocuzione del P.G., che, avviatasi la trattazione alla forma della c.d. udienza pubblica cameralizzata per mancanza di istanza di svolgimento effettivo dell'udienza, il P.G. debba depositare a mezzo PEC le sue conclusioni scritte quindici giorni prima dell'udienza e che esse debbano comunicarsi alle parti immediatamente dalla Cancelleria ai difensori sempre a mezzo PEC;
> quanto ai poteri di interlocuzione dei difensori delle parti, che essi, entro il quinto giorno antecedente l'udienza, possono depositare memorie "ai sensi dell'**articolo 378 del codice di procedura civile**" con atto inviato alla cancelleria a mezzo di posta elettronica certificata.

In relazione alle udienze fissate dal 1° gennaio 2023, cioè con decreti ai sensi del novellato artt. 377 c.p.c. da tale data, dette previsioni integrano, come integravano antecedentemente al 31 dicembre 2023, un microsistema autonomo, salvo per il rinvio alle memorie "ai sensi dell' **articolo 378 del codice di procedura civile**", che contiene, come conteneva il richiamo ed appunto un rinvio ad una disposizione del Codice di Procedura Civile.

Tale rinvio era come è tuttora non un rinvio integrale a tutto l'art. 378 c.p.c., ma un rinvio esclusivamente riferibile alla facoltà di deposito dell'atto dalla norma contemplato e dunque, di un atto della stessa natura.

Era ed è invece palese che il rinvio non era relativo come non è alla disposizione dell'art. 378 *quoad* termine di deposito.

Prima del 1° gennaio 2023 vigeva il vecchio art. 378, il quale prevedeva per le memorie come termine quello di cinque giorni prima dell'udienza, ma è palese che, dettando espressamente il comma 8-bis il termine ancorché nella stessa misura, non si poteva parlare di estensione del rinvio alla disposizione dell'art. 378 anche quanto al termine. Vi era solo un'identità dei termini, ma la disposizione del comma 8-bis era autonoma e non rinviava sul punto all'art. 378 c.p.c.

Dal 1° gennaio 2023 il comma 8-bis detta sul punto una disciplina distonica rispetto a quella dell'art. 378 c.p.c. nuovo testo, il quale prevede un termine di dieci giorni prima dell'udienza per le parti (e uno di venti giorni per il P.G. del tutto innovativamente).

Trattasi di disciplina speciale e peraltro non contraddetta dalla permanenza dell'inciso "ai sensi dell'**articolo 378 del codice di procedura civile**", perché, come ho rilevato tale rinvio era alla tipologia dell'atto e non ai termini.

Il comma 8-bis, qualora vi fosse stata istanza di discussione orale del P.G. o della parte, come ho detto, non conteneva alcuna disposizione sulle modalità di esercizio dei poteri delle parti in vista dell'udienza, ormai "effettiva".

Ne seguiva che i poteri delle parti, o meglio dei loro difensori, erano regolati dal testo dell'art. 378 c.p.c. rimasto in vigore fino al 31 dicembre 2023, il quale, com'è noto, prevedeva che essi potessero presentare memoria <>.

Quel testo non prevedeva un analogo potere del P.G.

Quid iuris dal 1°gennaio 2023?

Non mi par dubbio che, proprio per l'assenza nella disposizione del comma 8-bis redivivo di una disciplina dei poteri delle parti e del P.G. e, quindi, per il fatto che, nel silenzio del legislatore, debba valere, come valeva prima, la disciplina del Codice, si debba ritenere che detti poteri siano disciplinati dal nuovo testo dell'art. 378 c.p.c.

Ne consegue che, in relazione alle udienze fissate o fissande con decreto ex art. 377 nuovo testo dal 1° gennaio 2023, ai sensi del nuovo art. 378 c.p.c. (applicabile, ai sensi dell'art. 34, comma 7, del d.lgs. n. 149 del 2022) il P.G. può depositare memoria non oltre venti giorni prima dell'udienza e le parti non oltre dieci giorni prima.

Non è sostenibile, perché non era e non è un contenuto della norma del comma 8-bis, l'idea che la sua reviviscenza abbia comportato una sorta di ultrattività dell'art. 378 vecchio testo.

La ragione è ovvia.

Il comma 8-bis non aveva un contenuto disciplinatorio dei poteri di P.G. e parti, una volta formulata istanza di discussione effettiva nella pubblica udienza, ma quella disciplina emergeva solo dal Codice ed oggi deve emergere da esso nel suo nuovo testo.

Mette conto di rilevare che l'applicazione dell'art. 378 nuovo testo al P.G. non comporta alcun problema di esercizio dei suoi poteri di interlocuzione e ciò sia se egli ha proposto l'istanza di discussione orale, sia se l'abbia proposta alcuna delle parti.

Nel primo caso, venendo l'iniziativa volta ad assicurare l'effettività dell'udienza pubblica dallo stesso P.G., il quale – tenuto conto che il decreto di fissazione deve comunicarsi sessanta giorni prima a norma del nuovo secondo comma dell'art. 377 – ha avuto venticinque giorni per esercitare il potere di richiedere la discussione e, dunque, ha studiato il fascicolo per prendere tale decisione e beneficia di altri cinque giorni per depositare le conclusioni. Il deposito delle conclusioni, peraltro, è solo una facoltà.

Nel secondo caso c'è sempre il detto beneficio dei cinque giorni e assume rilievo l'indicata facoltatività. E, peraltro, si suppone che il P.G. abbia comunque studiato il fascicolo, sebbene

abbia ricavato il convincimento di astenersi dal chiedere l'effettività dell'udienza.

Raggiunte tali conclusioni, mi pare auspicabile che nei decreti di fissazione dell'udienza si indichi al P.G. e alle parti che i loro poteri sono regolati dal comma 8-bis e che, hanno l'onere di chiedere la discussione effettiva con istanza entro il termine da esso previsto e che, in caso di formulazione dell'istanza, troverà applicazione l'art. 378 c.p.c. nuovo testo, mentre, ove l'istanza non venga formulata e l'udienza debba tenersi in modo cameralizzato i loro poteri sono disciplinati dal secondo e dal terzo inciso del comma 8-bis, di modo che il P.G. entro il quindicesimo giorno precedente l'udienza, il procuratore generale dovrà formulare le sue conclusioni motivate con atto spedito alla cancelleria della Corte a mezzo di posta elettronica certificata, che la cancelleria comunicherà a mezzo PEC ai difensori, i quali avranno un termine di cinque giorni prima dell'udienza per depositare memoria ex art. 378 c.p.c.