GIUSTIZIA INSIEME

Processo Civile

# Giustizia civile e ingiustizie

## La Giornata Europea

di Sibilla Ottoni

25 ottobre 2022

**ABSTRACT**

La celebrazione che ricorre oggi è l'occasione per alcune riflessioni sul modo in cui la giustizia civile, nel suo quotidiano funzionamento, si rivolge ai cittadini. È percepibile uno scostamento tra le finalità astrattamente perseguite dal nostro modello istituzionale di giustizia civile, composto dalle regole processuali e ordinamentali che la governano, e la sua concreta applicazione, spesso disfunzionale al punto da non rispondere adeguatamente alla domanda di giustizia. Sembra utile, allora, ripercorrere brevemente alcune posizioni teoriche che si focalizzano sul ruolo del concetto di ingiustizia, nell'elaborazione del discorso sulla giustizia, come necessario elemento di aggancio alla realtà e al contesto sociale.

Sommario: 1. La giustizia civile – 2. Giustizia e ingiustizie – 3. Quale processo – 4. Quale giudice – 5. Quale avvocatura – 6. Conclusioni

# 1. La giustizia civile

Quasi vent'anni sono passati dall'istituzione della Giornata Europea per la Giustizia civile, voluta dagli Stati membri del Consiglio d'Europa per "facilitare l'accesso alla giustizia" e per promuovere la conoscenza, da parte dei cittadini, delle forme di espressione e tutela dei propri diritti, così da metterli in condizioni di esercitarli "fiduciosamente"[1].

In Italia, nell'ipertrofia dell'attenzione mediatica sul penale, l'idea di una giornata della giustizia civile ha l'aspetto di una quota rosa. Il diritto civile lambisce ogni più remoto angolo della vita quotidiana delle persone e le sporadiche, eccezionali incursioni della stampa nei tribunali civili non ne restituiscono affatto la portata, perché significanza sociale ed interesse giuridico di una questione non necessariamente corrispondono ad una equivalente importanza economica o interesse mediatico.

La giustizia civile è carveriana, il suo senso risiede nell'estremo dettaglio, nella dignità delle piccole cose; o forse, piuttosto, è hemingwayana, perché le piccole cose trovano collocazione in un quadro più grande – la convivenza civile – che solo grazie ad essere cessa di essere un concetto astratto e diventa reale.

Il diritto civile è la disciplina del quotidiano, del pur banale quotidiano, nelle sue caleidoscopiche ed infinite varianti, mai perfettamente uguali l'una all'altra.

Eppure il nostro sistema di giustizia civile sembra spesso ignorare questa diversità. Contando i fascicoli anziché valutare il peso specifico di ognuno. Scambiando l'efficienza del sistema (capacità di rendimento) con la sua efficacia (capacità di rispondere al proprio fine).

La Giornata Europea della Giustizia Civile è l'occasione per interrogarsi se e quanto il sistema si stia allontanando dal proprio oggetto, ossia rendere giustizia nel singolo caso, perdendolo talvolta di vista nella spersonalizzazione statistica.

Una risposta può ipotizzarsi guardando all'approccio del legislatore in materia, ricaduto anche sulla cultura del magistrato, da sempre volto a perseguire un modello astrattamente valido e coerente, senza prestare la dovuta attenzione alle criticità che emergono nel concreto esercizio

della giurisdizione civile e che sono foriere di disuguaglianze.

I rischi di questo atteggiamento possono spiegarsi con riferimento alla dualità del concetto di giustizia, compiutamente teorizzata da Amartya Sen facendo riferimento agli antichi concetti elaborati dalla giurisprudenza indiana di nīti e nyāya. Nīti è l'ideale di giustizia, formulato prescindendo dall'ingiustizia del contesto e guardando ai principi che governano le istituzioni. Nyāya è il giusto, ossia il risultato della reazione all'ingiustizia, l'applicazione di quei principi calati nel contesto sociale**[2]**.

La giustizia potrebbe quindi risultare ingiusta, laddove le istituzioni e gli istituti giuridici, pur perfettamente coerenti con i principi e valori ordinamentali (nīti), non avessero la capacità di tradursi in un corrispondente impatto sulla società. Per realizzare la giustizia, nel senso di nyāya, deve necessariamente guardarsi alla realtà, all'impiego che di quelle istituzioni e di quegli istituti giuridici viene concretamente fatto, attraverso i comportamenti umani.

## 2. Giustizia e ingiustizie

Nella filosofia del diritto è stata esplicitata la critica a quelle teorie della giustizia, dominanti fin dal XVII secolo, che guardano in vario modo ad un concetto astratto di giustizia cui tendere (le teorie "contrattualiste" da Hobbes a Rawls, attraverso le innumerevoli declinazioni che del concetto hanno dato Locke, Rousseau, Kant, Dworkin, Gauthier), contrapponendovi l'idea che debba aversi primariamente riguardo alla realtà, al concreto atteggiarsi delle relazioni umane, per ivi riscontrare le possibili fonti di ingiustizia, e dunque agire per porvi rimedio, così plasmando a partire da esse una giustizia "socialmente connotata" (le teorie di Smith, Marx, Mill, e poi Lucas, Ricoeur, Shklar).

Queste posizioni filosofiche, pur estremamente differenti nei contenuti delle rispettive elaborazioni, condividono la riflessione di base per cui sarebbe fallace porre al centro del discorso la giustizia intesa come concetto statico e astratto, dovendosi piuttosto avere riguardo primariamente all'ingiustizia, concetto dinamico e concreto, capace quindi di costituire la matrice su cui quello di giustizia dovrebbe essere plasmato**[3]**. Partendo dalla constatazione che l'ingiustizia è connaturata a qualsiasi tipo di società, si è sostenuta la necessità di rimettere le disuguaglianze ancora esistenti al centro delle riflessioni sulla giustizia, così affrontandole, ed evitando che siano vissute con passiva accettazione**[4]**, come ineliminabili elementi di sfondo.

In tal senso, l'idea di ingiustizia non soltanto è compatibile con l'idea di giustizia, ma è coessenziale ad essa: se la società è ingiusta, giustizia è la forma della reazione; non quindi un ideale fisso cui tendere, in qualche modo preesistente o prevalente rispetto all'agitarsi dei conflitti interpersonali, bensì qualcosa di ontologicamente e logicamente successivo, che miri non a ripristinare un astratto stato di assenza di conflitto – inesistente – ma che intervenga in senso evolutivo a conformare la realtà**[5]**. In questo senso, la giustizia *contiene* l'ingiustizia, fisicamente verrebbe da dire, nel senso che la conforma, la limita, in ogni caso ne tiene conto, plasmandosi in negativo da essa.

## 3. Quale processo

Se si applica questo discorso al sistema di giustizia civile, inteso come insieme degli strumenti processuali di tutela dei diritti, si comprende quale sia il punto fallace delle recenti (e meno recenti) prospettive di riforma: il ragionare in astratto, senza tener conto di quali siano, nell'esperienza, le fonti di ingiustizia che si annidano nel sistema giudiziario stesso, per porvi rimedio. Senza chiedersi, in altri termini, in quale punto e momento gli istituti ordinamentali e processuali – senz'altro astrattamente concepiti come strumenti di giustizia – si traducono in realtà in fonti di disuguaglianze non giustificabili né accettabili per la coerenza del sistema.

Un'ampia panoramica di istituti che prestano il fianco a questa critica è stata svolta su questa Rivista**[6]**, laddove si è denunciato il ritorno di un diritto di classe come effetto dell'introduzione di strumenti processuali che, nel loro concreto funzionamento, producono discriminazioni ai danni della parte meno abbiente della popolazione: l'inibitoria della sospensiva in appello, che può essere ottenuta da una parte a fronte del rischio di insolvenza dell'altra (art. 283 c.p.c., come modificato nel 2005); l'inapplicabilità dell'istituto della coercizione indiretta a determinate fattispecie lavoristiche (art. 614-bis c.p.c.); l'abolizione del doppio grado di merito per i richiedenti protezione internazionale (ad opera del d.l. Minniti n. 13/2017, conv. in l. 46/17).

Più in generale, un divario tra soluzioni teoriche ed esigenze concrete si percepisce nei più recenti interventi normativi.

Nel PNRR sono prescritti obiettivi solo quantitativi di riduzione del contenzioso pendente: meno 90% dell'arretrato civile rispetto ai valori del 2019; riduzione del c.d. *disposition time* (che è un rapporto tra fascicoli pendenti e definiti, pur non riguardando direttamente la durata effettiva delle cause) del 40% rispetto ai valori del 2019. Obiettivi che si traducono, quindi, in una richiesta

di maggiore produttività per i magistrati. L'attenzione ai numeri e alle statistiche, già estremamente alta nei programmi di gestione dei tribunali ed ora ulteriormente caricata dagli obiettivi del PNRR, conforma sempre più i connotati di una giustizia civile – che appare concentrarsi solo su *quanto* debba essere definito anziché su *cosa* debba esserlo prioritariamente – e spinge il giudice a gestire il proprio ruolo in base alla statistica più che alle concrete esigenze di giustizia dei casi.

Neppure la riforma del processo civile sembra avere la capacità di ridurre le distanze tra una giustizia ben funzionante in astratto e quella che sarebbe concretamente efficace. La scelta di riscrivere il rito ordinario civile di primo grado, eliminando alcuni passaggi in udienza e aumentando le preclusioni, senza riformare le attività processuali ed incidere sul numero ed il contenuto degli atti di parte, snellisce solo formalmente la procedura, mentre non può incidere sui tempi di definizione che dipendono, sempre e comunque, da quante e quali decisioni è necessario assumere. Mutando l'ordine degli addendi, infatti, il risultato non cambia, e l'esperienza insegna che la lentezza dei giudizi non dipende dal rito, bensì dalla qualità e dalla mole del contenzioso.

Anche la congiuntura temporale in cui la riforma vede la luce è peraltro problematica, giacché proprio nel momento in cui si chiede ai magistrati, in nome degli impegni sovranazionali, un importante sforzo in termini di produttività, si impone loro contemporaneamente un lavoro di adattamento e riorganizzazione, anche a fronte della contemporanea vigenza di riti diversamente disciplinati.

# 4. Quale giudice

A fronte di questa pressione per un aumento della produttività, erroneamente intesa come sinonimo di risposta efficace di giustizia, restano del tutto ignorati i profili problematici che rendono la giustizia civile ingiusta nella sua applicazione pratica, in quanto foriera di disuguaglianze.

La principale fonte di discriminazione tra i cittadini, che il legislatore non perde occasione di ignorare, è l'assoluta disomogeneità geografica del servizio giustizia, evidente nel rapporto tra flussi di iscrizioni e numero di magistrati in servizio. Il maggior carico di ruolo si traduce – senza che il rito possa incidere su ciò – in rinvii più lunghi; il maggior numero di iscrizioni si traduce – in applicazione dei programmi di gestione ma anche a fronte di una normale risposta al carico in

entrata – necessariamente in un maggior numero di definizioni il che, correlativamente, implica minor tempo dedicato all'attività di studio speso su ciascun fascicolo. Non si può peraltro ignorare che un Tribunale gravato abbia maggiore difficoltà a formare orientamenti giurisprudenziali deflattivi del contenzioso.

Quello del diverso carico degli uffici giudiziari è un tema che, al netto della recente revisione delle piante organiche operata con la riforma Bonafede, misura insufficiente e comunque assolutamente isolata nel suo genere, resta immancabilmente sullo sfondo nel dibattito sulla giustizia civile.

Anche gli strumenti ordinamentali esistenti, volti sostanzialmente a coprire scoperture di organico negli uffici già in sofferenza (magistratura distrettuale, oggi magistratura della pianta organica flessibile, applicazioni infra ed extra distrettuali) si rivelano insufficienti per far compiutamente fronte a tali disequilibri (basti pensare che la circolare sulle tabelle non prevede disposizioni specifiche in relazione ad uffici di diverse dimensione, applicandosi indistintamente a tutti i Tribunali).

## 5. Quale avvocatura

Un cenno deve necessariamente farsi al ruolo dell'avvocatura, molto trascurato nel dibattito sulla giustizia civile, e cui invece dovrebbe forse guardarsi con attenzione, avendo un ruolo centrale sia in termini di apporto al buon funzionamento del sistema giustizia sia ai fini che qui interessano, ossia la percezione del cittadino, la sua fiducia in esso.

Dal primo punto di vista, la struttura stessa del processo civile testimonia l'apporto decisivo che l'avvocatura potrebbe dare al suo buon funzionamento. Il principio dispositivo ed il rigido regime delle preclusioni assertive e probatorie fanno si che l'apporto del giudice sia logicamente successivo rispetto al cristallizzarsi della materia del contendere nell'impostazione voluta dalle parti stesse. Da tale impostazione dipenderà l'esito del giudizio. Dal numero delle questioni sottoposte all'attenzione del giudice, dal livello di chiarezza e completezza della loro individuazione e di quella dei relativi elementi costitutivi, dipenderanno anche i tempi e modi di definizione del fascicolo stesso.

Dal secondo punto di vista, non deve dimenticarsi che, se il rapporto del cittadino col giudice è sporadico ed eventuale, è il rapporto fiduciario col proprio difensore che influenza primariamente la percezione sociale della giustizia. Al difensore spetta informare ed orientare

l'assistito, così svolgendo una duplice funzione: verso il cittadino, che attraverso l'assistenza tecnica viene messo realmente in condizione di esercitare i propri diritti; verso il sistema giustizia, fungendo da filtro, orientando la controversia verso eventuali modalità di risoluzione alternativa della controversia, saggiandone la fondatezza anche a fini dissuasivi, e quindi deflattivi.

Questo ruolo dell'avvocatura dovrebbe essere tenuto ben in mente nella individuazione dei malfunzionamenti forieri di ingiustizie, così come nella ricerca delle soluzioni e nella costruzione di un sistema più giusto.

# 6. Conclusioni

Perché la giustizia civile sia conosciuta e compresa dai cittadini, favorendo la fiducia degli stessi nei propri diritti, la riflessione in materia va affrontata in modo da riportare al centro l'ingiustizia. Questa va intesa tuttavia non in senso soggettivistico, come percezione umana della sofferenza, bensì come espressione di una sofferenza socialmente rilevante, riconosciuta attraverso un sistema di valori condiviso, concetto quindi non innato ma appreso, culturale. La giustizia, correlativamente, non è la specifica, individualizzata, risposta ad ogni singola ingiustizia, ma l'insieme delle risposte elaborate in base a quegli stessi valori ed a principi di portata generale (validi nel contesto di riferimento, per quanto ampio esso sia).

Deve quindi ricomporsi un concetto di giustizia in grado di contenere entrambi gli elementi: tanto l'aggancio concreto alla realtà, e all'ingiustizia che la caratterizza, quanto il riferimento ad un più ampio sistema di valori e principi (giuridici), che consenta di filtrare tra ciò che è soggettivamente rilevante e ciò che lo è socialmente, per dare a quest'ultimo una risposta adeguata.

In ciò, riformare il processo civile pensando ad un unico, astratto fascicolo sulla scrivania di un astratto giudice (o ad un astratto ruolo ideale di pochi fascicoli di materia omogenea) è fallace tanto quanto pensarlo come un ingranaggio di catena di montaggio che produce prodotti in serie, passibili di computo matematico. Soltanto evidenziando le problematiche sistemiche in cui si annida in concreto il rischio di disparità di trattamento tra cittadini possono ipotizzarsi valide risposte.

La giustizia giuridica, infatti, "*non è quella delle istituzioni e delle loro procedure, ma è quella del loro risultato, cioè del caso concreto. Non bastano regole e procedure, di per sé giuste o corrette se*

*esse non rispondono alle richieste di giustizia che provengono dai casi concreti, dai singoli individui e dalle particolari formazioni sociali*", così che, in definitiva, "*il processo di applicazione delle regole e delle procedure fa parte dell'essere stesso del diritto*"**[7]**.

Facendo proprie le riflessioni filosofiche che ammoniscono sul carattere limitato di formulazioni soltanto ideali, può allora concludersi che la giustizia civile, intesa come sistema di procedure ed istituzioni preposte ad assicurare la tutela dei diritti dei cittadini in ambito civile, andrebbe pensata "in negativo", come un calco che si adatti alla mutevole forma di gesso sottostante per modellarsi su di essa, piuttosto che non come uno stampo da riempire. Un concetto che si evolva nella direzione indicata di volta in volta dalle concrete esigenze di tutela che si pongono nella società.

La giustizia è infatti il risultato della lotta all'ingiustizia, o meglio, ne è la risultante, permanentemente mutevole poiché l'ingiustizia e la lotta sono costantemente rinnovate.

---

**[1]** CEPEJ, Organisational Charter Of The European Day Of Justice : « *On the European day of justice, events should be organised all over Europe in order to bring justice closer to citizens and enable "justice users" to understand better how justice works and therefore improve, if necessary, their access to justice.* ».

**[2]** A. Sen, *The Idea of Justice*, 2010.

**[3]** J.R. Lucas, *On Justice,* London, 1980.

**[4]** J. S. Shklar, *The Face of Injustice*, Yale, 1990.

**[5]** E. H. Wolgast, *The Grammar of Justice*, Cornell University, 1987.

**[6]** V. Gaeta, *Il ritorno del diritto di classe*, 2022, in questa Rivista. Oltre alle richiamate fattispecie processuali, l'autore esamina modifiche alle norme sostanziali, quali il progressivo smantellamento della tutela reale in materia di licenziamenti (con la legge Fornero del 2012 ed il Jobs Act del 2015), o l'esclusione delle norme a tutela dei dipendenti dell'appaltatore nel settore della logistica, attraverso l'applicazione allo stesso delle norme in materia di trasporto

(introduzione dell’art. 1677 bis c.c. ad opera della l. 234/21).

**[7]** F. Viola, La legalità del caso, in La Corte Costituzionale nella costruzione dell’ordinamento attuale. Principi fondamentali, Atti del 2° Convegno nazionale della Società Italiana Studiosi di Diritto Civile, 18-19-20 aprile 2006, Napoli, 2007, 135.