

N. .../2019 R.G.



TRIBUNALE BOLOGNA
SECONDA SEZIONE CIVILE

Nella causa n. .../2019 R.G.

promossa da

S. A. C. F. (C.F. ...) (...)

contro

M. S.A.S. DI M. C. E M. G. & C. (C.F. ...) (...)

ORDINANZA

di rinvio

dell'udienza di verifica dell'esito della mediazione delegata

(per effetto dell'emergenza epidemiologica da COVID-19)

e fissazione di nuova udienza per trattazione scritta

ai sensi della lettera h) dell'art. 83, 7° co., d.l. 17 marzo 2020, n. 18,

ai fini della precisazione delle conclusioni e della decisione previo scambio di nota scritta

Il giudice,

esaminato il fascicolo informatico;

richiamate tutte le disposizioni, di più vario rango, adottate a livello nazionale e locale per contrastare la pandemia e contenerne gli effetti anche nel settore dell'amministrazione della giustizia civile;

richiamate le **ordinanze 6 marzo 2020 e 2 aprile 2020**;

ritenuto che:

- si verte in ipotesi di opposizione a decreto ingiuntivo;

- con ordinanza 13 febbraio 2020 all'esito della prima udienza è stata concessa la provvisoria esecuzione del decreto ingiuntivo e disposta la mediazione delegata, con onere a carico dell'opponente di instaurare la relativa procedura entro quindici giorni a pena di improcedibilità dell'opposizione a decreto ingiuntivo;

- la predetta ordinanza ha fissato la nuova udienza 28 maggio 2020 per verifica dell'esito della mediazione delegata;

- con istanza depositata in via telematica il 3 marzo 2020 il difensore dell'opponente ha chiesto una proroga del termine per attivare la mediazione delegata (<<PREMESSO -che per motivi influenzali è stato possibile raccogliere la procura per procedere alla mediazione solo ora; -che, conseguentemente la stessa verrà presentata nei prossimi giorni; ciò premesso

RIVOLGE ISTANZA Affinché il termine per la presentazione della domanda di mediazione di cui al provvedimento 13/2/2020, venga prorogato di una settimana>>);

- con ordinanza 6 marzo 2020 (<http://mobile.ilcaso.it/sentenze/ultime/23564>) il giudice, ritenuto opportuno instaurare il contraddittorio telematico (<<... nel particolare caso di specie (avuto dunque riguardo all'oggetto dell'istanza e del calendario del processo già programmato), e ancor più nel contesto del tutto nuovo determinato dall'epidemia in atto, appare opportuno instaurare il contraddittorio (telematico, appunto) senza necessità di fissazione di una apposita udienza, e ciò nella linea della dematerializzazione del processo civile>>), ha invitato l'opposta a prendere posizione sull'istanza dell'opponente, assegnando il termine del 16 marzo 2020 per il deposito in via telematica di una sintetica memoria;

- dopo l'ordinanza 6 marzo 2020 è intervenuta la sospensione dei termini processuali disposta in via d'urgenza coi decreti legge 8 marzo 2020 n. 8 e 17 marzo 2020 n. 18 sino a tutto il 15 aprile 2020: pertanto, con ordinanza 2 aprile 2020 è stato assegnato alla convenuta il nuovo termine del 27 aprile 2020 per prendere posizione sull'istanza di proroga;

- nonostante il permanere del regime di sospensione dei termini per il compimento degli atti processuali (v. l'art. 36, 1° co., primo periodo, d.l. 8 aprile 2020, n. 23), con breve memoria depositata in via telematica il 27 aprile 2020 la convenuta si è opposta all'istanza di proroga del termine per instaurare la mediazione delegata e ha sollevato eccezione di improcedibilità dell'opposizione a decreto ingiuntivo;

- il periodo di sospensione dell'attività giudiziaria (cosiddetta **fase uno**) è ormai cessato l'11 maggio 2020 (v. ora il combinato disposto degli artt. 83, 1° e 2° co., d.l. 17 marzo 2020, n. 18 - convertito in legge, con modificazioni che però non hanno inciso sulle specifiche previsioni qui in esame, dalla l. 24 aprile 2020, n. 27 - e 36, 1° co., primo periodo, d.l. 8 aprile 2020, n. 23, ancora in attesa di conversione in legge ma non abrogato, né espressamente né implicitamente, dalla l. 24 aprile 2020, n. 27 e nemmeno dal d.l. 30 aprile 2020, n. 28, e dunque pienamente efficace: cfr. Trib. Bologna, ord. 5 maggio 2020; Trib. Bologna, ord. 6 maggio 2020, <http://www.ilcaso.it/giurisprudenza/archivio/23629.pdf>);

- è opportuno dunque un passaggio in fase decisoria, posto che l'eccezione di improcedibilità sollevata dalla convenuta è idonea, ove accolta, ad assorbire il merito della causa;

- ai fini di una corretta gestione dell'agenda del giudice e nel rispetto del ruolo e degli impegni dei difensori, e in particolare nel contesto dell'epidemia in atto, è opportuno utilizzare le potenzialità del PCT, secondo lo schema del contraddittorio telematico (Trib. Bologna, decr. 23 settembre 2016 e successiva ord. 26 ottobre 2016, Trib. Bologna, ord. 11 dicembre 2017, Trib. Bologna, ord. 26 giugno 2018, in ipotesi di correzione di errore materiale; Trib. Bologna, decr. 25 luglio 2017 e successiva ord. 21 settembre 2017, in tema di interruzione del processo; Trib. Bologna, ord. 26 marzo 2019 e successiva ord. 4 giugno 2019, in ordine alla richiesta di modifica di un'ordinanza con la quale si era già provveduto sulle istanze di ammissione di mezzi di prova; Trib. Bologna, ord. 9 marzo 2020 e Trib. Bologna, ord. 11 marzo 2020, a proposito dell'udienza fissata solo per precisazione delle conclusioni e soggetta altrimenti a rinvio d'ufficio per l'emergenza epidemiologica; Trib. Bologna, ord. 11 marzo 2020, Trib. Bologna, 23 marzo 2020, quanto alla decisione sulle istanze istruttorie già compiutamente formulate dalle parti nelle memorie ex art. 183, 6° co., c.p.c. depositate prima ed in vista di un'udienza destinata a rinvio d'ufficio per l'emergenza epidemiologica);

- spetta al giudice il potere di direzione del procedimento (art. 175 c.p.c.), da esercitarsi secondo criteri di proporzionalità e adeguatezza, avuto riguardo al principio del contraddittorio e al diritto di difesa nel quadro del principio del giusto processo (art. 111 cost.);

- nella cosiddetta **fase due**, ossia nel periodo compreso tra il **12 maggio 2020** e (allo stato) il **31 luglio 2020** (art. 83, 6° co., d.l. n. 18/2020, come modificato dall'art. 3, lett. i), d.l. n. 28/2020), come altresì disposto, in via di anticipazione, dalle linee guida di cui al decreto



23 marzo 2020 del Presidente del Tribunale di Bologna n. 28/2020 ed ora dalle **linee guida per il periodo 12 maggio – 31 luglio 2020** adottate dal Presidente del Tribunale di Bologna il 7 maggio 2020, va di regola evitata l'udienza con comparizione fisica dei difensori (art. 83, commi 6° e 7°, lett. g), d.l. n. 18/2020), dovendosi invece privilegiare il ricorso alle modalità di cui alle lettere f) ed h) del 7° comma dell'art. 83, d.l. n. 18/2020, convertito in l. n. 27/2020 (v. inoltre la modifica all'art. 83, 7° co., lett. f), cit. apportata dall'art. 3, 1° co., lett. c), d.l. 30 aprile 2020, n. 28, in attesa di conversione in legge, e rispetto alla quale il Tribunale di Mantova, con ordinanza 19 maggio 2020, ha sollevato questione di legittimità costituzionale);

- su tali premesse, cessato ormai il periodo di sospensione dell'attività giudiziaria (9 marzo – 11 maggio 2020), è opportuno fissare udienza di precisazione delle conclusioni e trattazione scritta ai fini della decisione secondo un modello per alcuni versi comparabile a quello di cui all'art. 281 *sexies* c.p.c. (il quale prevede la decisione con sentenza senza il previo deposito di comparse conclusioni e memorie di replica) ma che va ora ricondotto a quello delineato dall'art. 83, 7° co., lett. h), d.l. n. 18/2020;

- l'udienza di precisazione delle conclusioni e discussione della causa ai fini del passaggio in decisione in forma semplificata senza il deposito di comparse conclusionali e memorie di replica non richiede di per sé la presenza di soggetti diversi dai difensori delle parti;

- è dunque soddisfatta nel caso di specie la condizione posta dall'art. 83, 7° co., lett. h), cit.;

- in generale, la fissazione di un'apposita udienza per la sola precisazione conclusioni, che nelle cause più complesse talora permette alle parti di meglio puntualizzare domande, eccezioni e istanze, risponde essenzialmente allo scopo di consentire un ordinato passaggio alla fase decisoria, avuto riguardo al complessivo carico di lavoro del giudice; peraltro, nell'ambito del processo civile telematico l'attività del difensore consistente nel formulare le conclusioni finali <<davanti>> al giudice (art. 189, 1° co., c.p.c., richiamato dagli artt. 281 *quinquies* e 281 *sexies*, c.p.c.) può essere adeguatamente svolta anche senza dover comparire fisicamente davanti al magistrato (al quale spetta in ogni caso l'esercizio del **potere officioso di rilievo delle preclusioni**, ad esempio in tema di istanze e domande nuove ed anche in cause contumaciali: Trib. Bologna, 6 maggio 2020, n. 695);

- la speciale modalità della trattazione scritta, introdotta per far fronte all'emergenza epidemiologica, ha quale unico presupposto legale espresso quello di essere alternativa allo svolgimento di un'udienza che non richieda la presenza di soggetti diversi dai difensori delle parti (art. 83, 7° co., lett. h) cit.): se così è, allora non è preclusa al giudice, al quale spetta comunque – come responsabile della direzione del procedimento (art. 175 c.p.c.) - un'attenta valutazione delle specificità del caso concreto (in relazione, ad esempio, a novità o complessità della questione su cui decidere, pluralità delle questioni controverse, natura degli interessi in gioco, necessità o meno di un confronto diretto coi difensori, ecc.), la scelta dello speciale modello decisorio a seguito di trattazione scritta delineato dalla lettera h) (diverso da quello ordinario di cui all'art. 281 *quinquies*, 1° co., c.p.c.) anche in ipotesi che altrimenti, ossia fuori dell'emergenza, avrebbero visto il giudice ordinare la discussione orale in udienza ai sensi dell'art. 281 *sexies* c.p.c. (cfr. Trib. Bologna, ord. 26 marzo 2020, Trib. Bologna, ord. 27 aprile 2020, Trib. Bologna, ord. 28 aprile 2020, Trib. Bologna, ord. 5 maggio 2020, e altre successivi conformi; Trib. Bologna, 15 maggio 2020, n. 20221);

- considerate le previsioni legislative dettate dall'emergenza epidemiologica, sarà il giudice a stabilire nel caso concreto, valutate altresì eventuali istanze di parte, se il passaggio alla fase decisoria in forma semplificata, ossia senza lo scambio di comparse conclusionali e memorie di replica, debba avvenire mediante udienza in videoconferenza ai sensi dell'art. 83, 7° co., lett. f), cit. (così quando si ritenga necessario un confronto diretto tra difensori e giudice) oppure a seguito di trattazione scritta *ex art.* 83, 7° co., lett. h), cit. (sul margine di discrezionalità di cui dispone il giudice a proposito della scelta, nell'ambito dei diversi



procedimenti decisorii previsti dal regime processuale applicabile al caso concreto, di quello più opportuno per la decisione della causa, cfr. Cass., sez. II, ord. 4 settembre 2019, n. 22094; sulla facoltà del giudice, rientrante nel novero dei poteri di direzione del procedimento *ex art. 175 c.p.c.*, di assegnare un termine per deposito di scritti difensivi prima della discussione orale della causa *ex art. 281 sexies c.p.c.*, cfr. Cass., sez. II, ord. 9 luglio 2018, n. 18025);

- in tal senso, si vedano ora anche le **linee guida 7 maggio 2020** adottate dal Presidente del Tribunale di Bologna all'esito della sottoscrizione del protocollo d'intesa sulla fissazione e trattazione delle udienze civili nel periodo 12 maggio – 31 luglio 2020 (sulla possibilità di decidere a seguito di trattazione scritta *ex art. 83, 7° co., lett. h*), cit. le cause con udienza destinata alla precisazione delle conclusioni <<(anche ai sensi degli artt, 281 sexies e 429 c.p.c.)>> e sulla possibilità di pronunciare <<sentenza con motivazione contestuale o differita, secondo legge>>, v. la parte III delle linee guida dedicata alle <<udienze civili tramite trattazione scritta>>, punti 1 e 4);

- **nella specie** (dovendosi decidere sull'**eccezione di improcedibilità**), è con tutta evidenza opportuno avvalersi della misura di cui alla lettera *h*), con fissazione di una udienza solo virtuale, o "in assenza", e assegnazione di **un termine** anteriore a detta udienza per il deposito di una estremamente sintetica nota conclusiva, nella quale le parti preciseranno le conclusioni finali e in breve, nei limiti meglio definiti in dispositivo, potranno svolgere concise argomentazioni a sostegno delle proprie ragioni, nel rispetto del principio del giusto processo (cfr. Cass., sez. III, 13 novembre 2019, n. 29354): v. in tal senso, fra le altre, Trib. Bologna, ord. 26 marzo 2020, Trib. Bologna, ord. 22 aprile 2020, Trib. Bologna, ord. 28 aprile 2020 e altre successivi conformi; Trib. Bologna, 15 maggio 2020, n. 20221);

- richiamate altresì le **linee guida 7 maggio 2020** adottate dal Presidente del Tribunale di Bologna all'esito della sottoscrizione del protocollo d'intesa sulla fissazione e trattazione delle udienze nel periodo 12 maggio – 31 luglio 2020, la **nuova udienza** si svolgerà dunque secondo la modalità della **trattazione scritta** (nella prassi detta anche cartolare, benché manchi il deposito di atti cartacei) di cui alla **lettera h) dell'art. 83, 7° co., d.l. 17 marzo 2020, n. 18**. Tale modalità di trattazione (scritta) ben si presta al **caso di specie**: le parti potranno, se del caso, **a) se ancora interessate, precisare le conclusioni finali e discutere brevemente per iscritto** (con brevi e non ripetitive **argomentazioni** ai fini della decisione con sentenza, come meglio specificato in dispositivo, nel rispetto dei principi di **sinteticità e chiarezza**) dell'**istanza di proroga del termine per instaurare la mediazione, dell'eccezione di improcedibilità e di ogni questione istruttoria e di merito ai fini del passaggio della causa in decisione**, oppure, in alternativa, **b) attivare il meccanismo che consenta l'immediata declaratoria di estinzione del processo ai sensi dell'art. 306 c.p.c.**; e ciò sempre nella linea di una (equilibrata e governata dal giudice, responsabile della direzione del procedimento nel rispetto del principio del contraddittorio, artt. 101 e 175 c.p.c.) **dematerializzazione del processo civile**;

- nella fissazione della nuova udienza si tiene conto del complessivo ruolo istruttorio e decisorio del giudice, della priorità assegnata alle cause di più remota iscrizione a ruolo, nonché delle prevedibili conseguenze dell'emergenza epidemiologica in ordine alla trattazione e istruzione delle cause attualmente pendenti;

- oltre a disporre il **rinvio della già programmata udienza (che cade nel periodo 11 maggio – 31 luglio 2020)**, si deve **dunque** assegnare alle parti **un termine** per il deposito telematico di una estremamente sintetica memoria, o <<nota scritta>> (secondo la terminologia di cui alla lettera *h*) dell'art. 83, 7° co., d.l. cit.), con la quale rispondere all'interpello nei limiti sopra delineati.

Ciò significa che:

a) da un lato, i difensori (alla pari delle parti) sono esonerati dal comparire, ed anzi – attese le finalità del diritto processuale civile dell'emergenza epidemiologica - **non devono comparire davanti al giudice alla nuova udienza**, che sarà solo virtuale ed è fissata per dare



ordine alla trattazione dei processi. Pertanto, tenuto conto del testo della disposizione in esame (la quale, nel menzionare due volte il **termine udienza**, implicitamente si collega all'**art. 134, 1° co., c.p.c.**, che pur distingue tra ordinanza pronunciata in udienza o <<fuori dell'udienza>>, e va coordinata, oltre che con l'**art. 183, 1° e 7° co., c.p.c.**, anche con gli **artt. 281 sexies, 429, 669 sexies e 669 octies, 702 ter c.p.c.**) e di ragioni pratiche concernenti l'ordinato svolgimento dell'attività giudiziaria, la regolare tenuta – e la più agevole consultazione, anche ai fini di organizzazione del ruolo e programmazione del lavoro - dei registri informatici di cancelleria e la documentazione del lavoro del magistrato, verrà redatto (negli uffici di merito di primo grado lo farà per lo più il giudice, posto che di solito, si tratta di un fatto notorio, l'assistenza del cancelliere neppure è assicurata nelle udienze per così dire tradizionali, come invece vorrebbe l'art. 130 c.p.c.) **un verbale ad hoc e sui generis** (benché non espressamente menzionato, come invece nella lettera *f*). In detto verbale, sulla falsariga di quanto previsto dall'**art. 126 c.p.c.** ma nei limiti della compatibilità e dunque coi necessari adattamenti – riguardanti, ad esempio, l'indicazione delle persone intervenute (qui, invero, i difensori intervengono prima dell'udienza e col deposito di atti in via telematica) e delle circostanze di luogo e di tempo del compimento degli atti (pare irrilevante, rispetto all'esigenza di garanzia del contraddittorio e del diritto di difesa, che il giudice operi o meno nei locali ove ha sede l'ufficio giudiziario, e ciò tanto più alla luce della assai controversa disposizione di cui all'art. 3, lett. *c*), d.l. n. 28/2020, in tema di udienza da remoto) - si darà atto, **previa verifica della regolare comunicazione dell'ordinanza che dispone la trattazione scritta**, di quanto eventualmente compiuto dalle parti nei termini assegnati nonché delle determinazioni assunte dal giudice all'esito dello, specialissimo, svolgimento dell'udienza "in assenza" ai sensi della lettera *h*) dell'art. 83, 7° co., d.l. cit. **In pratica, nel caso di specie si daranno (con sentenza) i provvedimenti del caso sulle istanze ed eccezioni sopra indicate (in particolare, sull'eccezione di improcedibilità dell'opposizione a decreto ingiuntivo);**

b) dall'altro, i difensori riceveranno comunicazione in via telematica della **sentenza** (ed eventualmente anche dell'**ordinanza, ove non fosse definito il giudizio**) pronunciata <<fuori>>, o, se si vuole, senza <<udienza>>, almeno quale è stata sinora intesa. **In realtà**, date le caratteristiche del processo civile telematico, la conoscibilità del provvedimento ad opera (dei difensori) delle parti costituite è garantita, senza che debba procedersi ad una autonoma comunicazione, anche qualora il provvedimento sia **incorporato (inserito, secondo l'art. 134, 1° co., c.p.c., contenuto, dice l'art. 281 sexies, 2° co., c.p.c.)** nel verbale dell'udienza virtuale, svoltasi senza comparizione fisica dei difensori e senza che vi assistano le parti, così come delineata dall'art. 83, 7° co., lett. *h*), d.l. n. 18/2020. La formula della <<successiva adozione ... fuori udienza>>, nella disposizione ora citata, sembra dunque alludere alla pronuncia del provvedimento al di fuori di, e cioè senza, una udienza che veda i difensori <<ammessi davanti al giudice>> (art. 84, 2° co., disp. att. c.p.c.), secondo il classico modello della trattazione orale della causa e dell'udienza in presenza; o anche, sotto altra e più limitata prospettiva, alla sola ipotesi della pronuncia del provvedimento non contenuto nel verbale e che va dunque comunicato alle parti, con implicito richiamo all'art. 134 c.p.c. avente funzione integrativa quale disposizione generale. D'altronde, il sistema conosce provvedimenti pronunciati in udienza oppure fuori udienza e che devono essere portati a conoscenza delle parti (cfr. anche gli artt. 176 e 289 c.p.c.; sul verbale dell'udienza in assenza conseguente a trattazione scritta, v. Trib. Bologna, ord. 25 marzo 2020, Trib. Bologna, ord. 26 marzo 2020, Trib. Bologna, ord. 7 aprile 2020, Trib. Bologna, ord. 6 maggio 2020, in <http://www.ilcaso.it/giurisprudenza/archivio/23630.pdf> e altre successive conformi; v. ora le **linee guida adottate il 7 maggio 2020 dal Presidente del Tribunale di Bologna, parte III, punto 6: <<Il verbale dell'udienza cartolare non sarà oggetto di autonoma comunicazione da parte della Cancelleria come ogni altro verbale di udienza tradizionale>>**);

- il giudice, esaminati gli scritti difensivi depositati telematicamente (che in sostanza **tengono luogo della discussione nell'udienza in presenza, secondo il modello della**



trattazione orale) e così garantito il contraddittorio, provvederà sulla base degli atti (cfr. Cass., sez. III, 13 novembre 2019, n. 29354);

- le disposizioni del diritto processuale civile dell'emergenza epidemiologica sollecitano un ruolo attivo dei difensori e valorizzano la collaborazione tra parti e giudice;

- il **mancato deposito della nota scritta** sarà considerato equivalente alla mancata comparizione fisica all'udienza in presenza (artt. 181 e 309 c.p.c. nel **rito ordinario**: cfr. Trib. Bologna, ord. 21 maggio 2020), ma è preferibile che in caso di accordo tra le parti ne sia data notizia al giudice con modalità (il deposito telematico) che consentano l'immediata estinzione del processo ai sensi dell'art. 306 c.p.c. anche prima della nuova udienza;

- è necessario che **tutti gli scritti difensivi e i documenti** siano depositati in via telematica per essere consultabili anche da remoto: pertanto, il difensore che avesse depositato atti o documenti in forma cartacea dovrà provvedere al loro **deposito telematico** (v. ora le linee guida 7 maggio 2020, parte III, punto 8);

p.q.m.

- **fissa** la nuova **udienza martedì 9 giugno 2020 ore 12,35**; l'udienza così fissata, salva diversa valutazione del giudice, si svolgerà **secondo la modalità della trattazione scritta** prevista dall'**art. 83, 7° co., lett. h), d.l. 17 marzo 2020, n. 18** e dalle **linee guida 7 maggio 2020 adottate dal Presidente del Tribunale di Bologna** e dunque **senza comparizione fisica dei difensori**; ove fosse necessario chiedere chiarimenti ai difensori o un confronto con gli stessi, il giudice darà le disposizioni e istruzioni del caso;

- **assegna termine sino al 5 giugno 2020** per il deposito in via telematica di una estremamente sintetica **nota scritta conclusiva**, articolata per punti e conforme ai principi di **sinteticità e chiarezza**, recante esclusivamente le **conclusioni finali** e **brevi argomentazioni sui temi controversi** (in particolare, sulla **eccezione di improcedibilità**) (nei limiti di quanto indicato in parte motiva) ai fini della decisione; entro lo stesso termine eventuali scritti difensivi o documenti già depositati dai difensori in forma cartacea saranno depositati **in via telematica**;

- **invita** i difensori ad omettere (se non strettamente necessari) i riferimenti allo svolgimento del processo, a richiamare – senza riproporle – le difese scritte già presentate in corso di causa e ad evidenziare in forma sintetica e per punti le argomentazione (in fatto e diritto) strettamente attinenti ai temi controversi o relative ai risultati dell'istruzione probatoria o ad eventuali sviluppi normativi o giurisprudenziali;

- **invita caldamente** le parti a trovare una **soluzione amichevole**: in caso di **accordo** sopravvenuto, i difensori ne daranno **immediato e tempestivo avviso** al giudice sia in via informale (email) che mediante comunicazione depositata in via telematica; in tal caso, le parti depositeranno dichiarazione di **rinuncia agli atti** e relativa **accettazione** (dandone avviso via email) per consentire così l'immediata declaratoria di estinzione **prima della prossima udienza**; in mancanza di accordo, le **spese processuali** saranno regolate secondo la soccombenza.

Si comunichi alle parti costituite.

Bologna, 26 maggio 2020

Il giudice
Antonio Costanzo

