



FABIO SAVINO

Un nuovo modello definitorio: le ordinanze provvisorie di accoglimento e di rigetto della domanda. Tra tanti interrogativi e un possibile argomento per l'estensione del reclamo quale rimedio contro i provvedimenti sommari non cautelari.

L'analisi parte dalla disciplina delle neo-introdotte ordinanze di accoglimento e rigetto della domanda disciplinate dagli art. 183-*ter* e 183-*quater* c.p.c. Muovendo dall'esame delle caratteristiche e dal loro possibile inquadramento sotto il profilo strutturale e funzionale, si sofferma sui molteplici aspetti controversi e sulla scelta del legislatore di individuare il rimedio impugnatorio nel reclamo cautelare. L'indagine evidenzia, da un lato, le possibili asimmetrie e, dall'altro, il possibile sbocco ermeneutico del richiamo all'art. 669-*terdecies* c.p.c., quale possibile fondamento dell'estensione del reclamo, come rimedio utilizzabile anche per i provvedimenti sommari non cautelari.

The analysis starts from the regulation of the newly introduced orders for acceptance and rejection of the application governed by the art. 183-*ter* and 183-*quater* c.p.c. Starting from the examination of the characteristics and their possible classification from a structural and functional point of view, it focuses on the many controversial aspects and on the legislator's choice to identify the appeal remedy in the precautionary complaint. The investigation highlights, on the one hand, the possible asymmetries and, on the other, the possible hermeneutic outcome of the reference to the art. 669-*terdecies* c.p.c., as a possible basis for the extension of the complaint, as a remedy that can also be used for non-precautionary summary measures.

Sommario: 1. Qualche considerazione preliminare sulle nuove ordinanze definitive: dall'idea della Commissione Luiso alla previsione degli articoli 183-*ter* c.p.c. e 183-*quater* c.p.c. – 2. L'ordinanza di accoglimento della domanda – 2.1. Il possibile inquadramento funzionale e strutturale dell'ordinanza di accoglimento della domanda – 3. L'ordinanza di rigetto della domanda – 3.1 La possibile funzione dell'ordinanza di rigetto – 4. Il rimedio impugnatorio comune ad entrambe le ordinanze: il reclamo ai sensi dell'art. 669-*terdecies* c.p.c. – 5. Osservazioni finali: il richiamo alla disciplina dell'art. 669-*terdecies* c.p.c. quale possibile supporto per l'estensione dell'ambito applicativo del reclamo cautelare

1. Qualche considerazione preliminare sulle nuove ordinanze definitive: dall'idea della Commissione Luiso alla previsione degli articoli 183-*ter* c.p.c. e 183-*quater* c.p.c.

Un dato probabilmente esprime più di ogni altro il motivo per cui processo civile italiano sia tutt'altro che efficiente.

In Italia, la durata media di una controversia civile è stimata in 850 giorni, ovvero quasi il triplo di quanto avviene in Francia e Spagna, ove si riduce rispettivamente in 347 e 330 giorni, e più del doppio rispetto alla Germania, ove aumenta di poco a 409 giorni¹.

Tuttavia, non è solo l'eccessiva durata del processo ad incidere negativamente sul sistema produttivo complessivamente inteso.

Esistono, infatti, molteplici interrelazioni tra il funzionamento del sistema giudiziario di un determinato paese e l'efficienza e la competitività del suo sistema produttivo, al punto che il primo finirebbe per spostarsi dalla tradizionale funzione di asse servente alla tutela dei diritti, per collocarsi ad un livello più propriamente (macro)economico, come uno dei possibili fattori di attrattività per gli investimenti esteri e per le nuove attività di impresa².

In tale prospettiva, si inserisce l'affermazione secondo cui una tutela rapida ed efficace dei diritti di credito, del diritto di proprietà e del rispetto dei contratti sia elemento essenziale per il buon funzionamento delle economie di mercato: un sistema che assicuri una tutela rapida ed efficace dei diritti determina una valutazione positiva dell'impatto del sistema giudiziario sull'economia ed è in grado di generare un incremento della fiducia per attrarre gli investimenti verso il paese.

Pertanto, se la tutela dei diritti di proprietà (anche intellettuale) si rileva efficace, gli incentivi al risparmio, all'investimento e all'avvio di nuove attività d'impresa, e all'espansione di quelle esistenti potranno risultare maggiori, con riflessi positivi sulle prospettive di crescita nel medio-lungo periodo del paese.

¹ Si pensi che nell'ultimo report della Banca Mondiale, l'Italia si colloca al 122° posto su 190 Paesi nella classifica che considera costi e tempo delle controversie civili. Il report 2021 della Commissione Europea assegna al nostro Paese uno degli ultimi posti in rapporto alla durata ed al numero di processi civili pendenti. Si veda al riguardo, EUROPEAN COMMISSION, *The 2021. EU justice*, in https://ec.europa.eu/info/sites/default/files/eu_justice_scoreboard_2021.pdf.

² Annualmente, la Banca Mondiale fornisce agli investitori commerciali una classifica che considera tempi e costi di risoluzione delle controversie giudiziarie di natura commerciale, tanto che nel report del 2020, *Doing business in 2020*, in www.worldbank.org, p. 33 si legge che "le riforme giudiziarie improntate alla qualità, alla velocità e all'accesso al sistema giudiziario favoriscono la produttività e lo sviluppo economico", influenzando direttamente sulla produttività delle imprese.

Ed allora, non sorprende che l'ultima riforma del processo civile³ portata a compimento con il d.lg. 10 ottobre 2022 n. 149⁴ avesse l'obiettivo primario di migliorare l'efficienza del sistema giudiziario, nel tentativo di pervenire ad una riduzione della durata del processo.

Volendo sintetizzare le direttrici degli interventi di riforma che hanno interessato il processo di cognizione, può rilevarsi come esse tendano, per un verso, alla semplificazione dell'attività processuale nell'ottica della razionalizzazione e speditezza e, per altro verso, all'aumento della

³ Va qui ricordato come il profilo dell'efficienza del sistema giudiziario costituisse una delle sezioni del Piano Nazionale di ripresa e resilienza (PNRR) presentato nel 2021 alla Commissione Europea. Esso aveva tra i propri obiettivi quello di conseguire una diminuzione del tempo medio di definizione dei procedimenti e, più nello specifico, di ridurre nella misura del 40% entro giugno 2026 i tempi di trattazione dei procedimenti contenziosi civili e commerciali rispetto al 2019, in modo da abbattere la complessiva durata del procedimento civile per i tre gradi di giudizio dalla media di 2512 giorni a 1507 giorni, oltre alla riduzione del contenzioso arretrato nella misura del 65% per i tribunali e del 55% per le corti d'appello, entro la fine del corrente anno e nella misura del 90% nei tribunali e nelle corti d'appello entro giugno 2026. Il PNRR prefigurava 4 livelli di azione attraverso cui: a) favorire il ricorso agli strumenti alternativi per la risoluzione delle controversie, ADR (*Alternative dispute resolution*) con la previsione del rafforzamento delle garanzie di imparzialità dell'arbitro, dell'estensione dell'ambito applicativo della negoziazione assistita e della mediazione e l'introduzione di incentivi economici e fiscali per favorirne l'uso; b) programmare una riforma del processo che contrasti le più evidenti disfunzioni registrate nelle prassi applicative, da attuarsi non mediante una modifica radicale dell'impianto, bensì attraverso un intervento selettivo che consideri un rispettoso utilizzo del calendario del processo e comunque una più efficace gestione della fase istruttoria, una più accentuata digitalizzazione del processo, e quanto all'appello, un potenziamento del filtro di ammissibilità e la previsione di delegare la gestione delle udienze e l'assunzione dei mezzi di nuovi mezzi di prova a un solo consigliere, e ancora quanto al giudizio di Cassazione, la valorizzazione dei principi di sinteticità ed autosufficienza degli atti di parte, la realizzazione della definizione mediante la pronuncia in camera di consiglio, la valorizzazione del ruolo nomofilattico mediante l'introduzione del rinvio pregiudiziale da parte del giudice di merito; c) prevedere interventi che garantiscano la semplificazione delle forme e dei tempi del processo esecutivo attraverso l'abrogazione della formula esecutiva, la generale riduzione nell'espropriazione forzata immobiliare dei termini per il deposito della certificazione ipocatastale, il potenziamento della delega al professionista e con specifici interventi in tema di custodia e liberazione dell'immobile pignorato, con l'introduzione del meccanismo della vendita diretta del bene pignorato da parte del debitore ed ancora, quanto all'espropriazione mobiliare presso terzi con una semplificazione della procedura, e con l'attribuzione al giudice dell'esecuzione del potere di imporre la misura coercitiva di cui all'art. 614-bis c.p.c.; d) intervenire nel settore del contenzioso della famiglia per sciogliere problemi legati alla presenza di organi giudiziari diversi ed individuare un rito unitario per i procedimenti di separazione, divorzio e per quelli relativi all'affidamento e al mantenimento dei figli nati al di fuori del matrimonio.

⁴ Come noto, il percorso di riforma era stato avviato dal disegno di legge n. 1662 recante la "Delega al Governo per l'efficienza del processo civile e per la revisione della disciplina degli strumenti di risoluzione alternativa delle controversie" oggetto del lavoro della Commissione ministeriale ed oggetto, altresì di successivi emendamenti, tra cui in particolare il maxiemendamento del governo composto di un unico articolo di 44 commi, che porterà alla legge 26 novembre 2021 n. 206, entrata in vigore il 24 dicembre 2021 di delega al Governo per la riforma del processo civile, da attuarsi entro un anno dall'entrata in vigore, mediante novelle al codice di procedura civile e alle leggi processuali speciali. Gli obiettivi indicati nella legge delega erano quelli di semplificazione, speditezza e razionalizzazione del processo civile da realizzarsi anche per altro verso, ovvero mediante la modifica di disposizioni sostanziali e processuali in materia di diritto di famiglia, esecuzione forzata e accertamento dello stato di cittadinanza. In data 28 settembre 2022 è stato definitivamente approvato definitivamente il testo del decreto legislativo poi pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale del 17 ottobre 2022, ovvero il d.lg. n. 149 del 10 ottobre 2022.

possibilità di adattare il processo alla complessità della causa, in funzione del principio di proporzionalità⁵.

Così, appaiono coerenti con gli obiettivi di semplificazione, concentrazione ed effettività della tutela per la ragionevole durata, le modifiche alla struttura del processo ordinario di cognizione, sia nel giudizio di primo grado⁶, che in quello di impugnazione⁷, la previsione dell'unificazione dei riti contenziosi in materia di persone, minorenni e famiglia⁸, le innovazioni al processo esecutivo⁹, quelle in tema di digitalizzazione¹⁰ ed organizzazione del processo¹¹, nonché quelle relative alle procedure alternative di risoluzione delle controversie ed in particolare quelle di mediazione e negoziazione assistita¹², senza trascurare, infine, le novità nel giudizio arbitrale¹³.

Più allineata alla valorizzazione del principio di proporzionalità, nell'ottica di adeguare l'articolazione del processo alla complessità della causa, può essere valutata l'introduzione del rito semplificato di cognizione previsto per le cause più semplici¹⁴.

⁵ Sul punto, A. CARRATTA, *Le riforme del processo civile*, D. Lgs. 10 ottobre 2022, n. 149, in attuazione della L. 26 novembre 2021, n. 206, Torino, 2023, p. 6 ss.

⁶ Si pensi all'obbligo di fissare il calendario del processo alla prima udienza o la sostituzione dell'udienza di precisazione delle conclusioni con le memorie scritte.

⁷ Si pensi alla figura del consigliere istruttore o alla modifica della disciplina dei filtri di ammissibilità, alla modifica della definizione dei ricorsi per cassazione inammissibili, improcedibili o manifestamente fondati o infondati o, ancora, all'introduzione del rinvio pregiudiziale da parte del giudice di merito.

⁸ Chiaramente il riferimento è all'introduzione del Tribunale delle persone, dei minorenni e delle famiglie.

⁹ Qui il riferimento è alla abolizione della formula esecutiva, al nuovo istituto della vendita diretta ad istanza del debitore e al potenziamento della delega della vendita forzata al professionista.

¹⁰ E' stato generalizzato l'obbligo di deposito telematico degli atti processuali ed è stata introdotta la possibilità di tenere le udienze da remoto, o mediante trattazione scritta con lo scambio di note.

¹¹ Il riferimento è all'ufficio per il processo per il quale sono state ordinate le funzioni con l'autonomo d. lg. n. 151/2022 per affinare l'attività ed il lavoro preparatorio della decisione.

¹² Quanto alla mediazione, sono stati introdotti specifici incentivi fiscali a sostegno della procedura, ne è stato esteso l'obbligo come condizione di procedibilità della domanda alla controversie con oggetto i rapporti di durata ed è stata rafforzata quella demandata dal giudice. Quanto alla negoziazione assistita, essa è stata estesa anche alle controversie di lavoro ed è stata prevista la possibilità di esperire attività istruttoria nel corso della procedura con l'acquisizione di dichiarazioni di testi, nonché di dichiarazioni confessionarie.

¹³ Qui si è provveduto al rafforzamento dell'imparzialità ed indipendenza degli arbitri e si è eliminato il divieto di pronunciare misure cautelari nei casi in cui le parti abbiano espresso una volontà in tal senso.

¹⁴ Ciò ha dato luogo alla abrogazione degli articoli 702-bis, ter e quater che prevedevano il procedimento sommario di cognizione e sostanzialmente e alla trasposizione nel secondo libro, mediante l'introduzione del rito semplificato.

Una valutazione in parte distinta meritano invece le ordinanze di accoglimento e rigetto della domanda, introdotte agli articoli 183-ter c.p.c. e 183-quater c.p.c.¹⁵ che paiono intercettare entrambe le direttrici della riforma e di cui *prima facie* non può che colpire la massima aspirazione deflattiva di provocare la chiusura anticipata del processo.

Sebbene maggiormente funzionali all'idea di graduazione dell'attività processuale, esse ben si adeguano anche all'obiettivo di concentrazione e semplificazione del processo, soprattutto in rapporto alla esigenza di ridurre la possibile durata, provocandone la chiusura anticipata¹⁶.

Con tali provvedimenti, approdano nel processo civile due nuove tipologie di ordinanze che nelle più ottimistiche previsioni dovrebbero definirlo più rapidamente, chiudendolo senza attendere la pronuncia della sentenza, pur senza essere idonee a determinare la formazione del giudicato.

Per delineare il possibile inquadramento, tanto a livello strutturale, quanto a livello funzionale, si rivela utile ricordare l'*iter* che ne ha segnato l'introduzione, culminato poi nelle nuove disposizioni degli articoli 183-ter c.p.c. e 183-quater c.p.c. che palesano un distacco alquanto

¹⁵ In argomento, si sono già registrati numerosi contributi tra cui: A. CARRATTA, *Le riforme del processo civile. D.lgs. 10 ottobre 2022, n. 149, in attuazione della L. 26 novembre 2021, n. 206, op. cit.*, p. 55 ss.; F.P. LUISO, *Il nuovo processo civile. Commentario breve agli articoli riformati del codice di procedura civile*, Milano, 2023, p. 84 ss.; G.P. CALIFANO, *Le nuove ordinanze decisorie di cui agli artt. 183-ter e quater, c.p.c.*, in questa rivista, 2023, p. 268 ss.; B. CAPPONI, *Sulla nuova ordinanza di rigetto – 183 quater c.p.c.*, in *Foro it.*, 2022, V, p. 299 ss.; ID., *Sulla nuova ordinanza di accoglimento (art. 183-ter c.p.c.)*, in www.judicium.it; A. D'ADDAZIO, *Ordinanze di accoglimento e di rigetto (artt. 183-ter, 183-quater c.p.c.)*, in *La riforma Cartabia del processo civile*, Pisa, 2023, p. 312 ss.; G. DELLA PIETRA, *Le ordinanze "divinatorie" nella delega del processo civile*, in questa rivista, 2022, p. 246 ss.; L. GALANTI, *Le nuove ordinanze definitorie del giudizio di primo grado*, in *Riv. trim. dir. proc. e civ.*, 2023, p. 947 ss.; M.F. GHIRGA, *L'abuso del processo e alcune norme nell'ultima riforma della giustizia civile*, in *Riv. dir. proc.*, 2023, p. 390 ss.; F. GIGLIOTTI, *Le c.d. ordinanze definitorie. Prime riflessioni*, in www.questionegiustizia.it; S. MENCHINI, *Le norme sul nuovo processo ordinario di primo grado davanti al tribunale*, in *Riv. dir. proc.*, 2023, p. 613 ss.; R. METAFORA, *Le nuove ordinanze di manifesta fondatezza ed infondatezza introdotte dalla riforma del processo civile*, in *Giustizia Civile.com* del 12 gennaio 2023; A.R. MINGOLLA, *I provvedimenti provvisori*, in C. CECHELLA (a cura di), *Il processo civile dopo la riforma. D.lgs. 10 ottobre 2022, n. 149*, Torino, 2023, p. 121 ss.; R. PEZZELLA, *Riforma del processo civile: le ordinanze provvisorie di accoglimento e di rigetto della domanda*, in ilProcessocivile.com del 15 novembre 2022; G. SCARSELLI, *I punti salienti della riforma del processo civile di cui al d. lgs. 10 ottobre 2022, n. 149*, in www.giustiziainsieme.it, 8 ss.; M. STELLA, *Interest rei publicae ut sit finis litium. Le nuove ordinanze di accoglimento e di rigetto della domanda nel corso del giudizio di primo grado (artt. 183-ter e 183-quater c.p.c.)*, in questa rivista, 2023, p. 241 ss.; G. TRISORIO LIUZZI, *Le nuove ordinanze definitorie (art. 183 ter e 183 quater c.p.c.)*, in *Foro it., Gli speciali*, 2022, 4, p. 105 ss.; D. TURRONI, *Riforma Cartabia: il nuovo processo civile (I parte) – La definizione anticipata del giudizio – artt. 183-ter e 183-quater c.p.c.*, in *Giur.it.*, 2023, p. 454 ss.

¹⁶ Tuttavia, è evidente per come sono state congegnate che le due ordinanze provvisorie non possano determinare a monte, o meglio in fase di ingresso, una riduzione del numero dei processi, posto che esse vengono pronunciate nel corso del giudizio ordinario che devia verso un possibile snodo sommario, abbandonando appunto i binari della cognizione piena. Sul punto si rinvia compiutamente ai successivi § 2; 2.1; 3 e 3.1.

netto, rispetto all'idea originaria avanzata dalla Commissione ministeriale presieduta dal prof. Luiso¹⁷ e da cui, peraltro, già la legge delega¹⁸ si era allontanata.

Si ricorderà, come la Commissione ministeriale avesse indicato tra le novità funzionali alla semplificazione e accelerazione del processo la possibile introduzione di un (nuovo) procedimento sommario non cautelare, utilizzabile al di là dei casi del procedimento per ingiunzione, regolato secondo il modello dell'art. 669-sexies c.p.c. e volto ad ottenere un provvedimento esecutivo, reclamabile, ma inidoneo al giudicato.

A tal fine, aveva ipotizzato l'inserimento del nuovo capo III – *bis* del libro IV del codice di rito denominato "Ordinanza di condanna con riserva"¹⁹.

Si sarebbe trattato di un provvedimento anticipatorio affrancato dal requisito dell'urgenza, plasmato tendenzialmente sul modello del *référé provision* francese ed ottenibile tanto in via principale, ovvero autonomamente e prima dell'inizio del processo, quanto nel corso del giudizio di primo grado²⁰.

¹⁷ E' la commissione istituita con il d.m. 12 marzo 2021 per provvedere a "«a. alla stesura di un documento nel quale siano delineate, anche mediante la prospettazione di alternative, le misure più idonee ad assicurare maggiore efficienza al processo civile e agli strumenti ad esso alternativi; b. alla formulazione di proposte di possibili emendamenti al disegno di legge delega AS 1662, anche tenendo conto di quanto già elaborato dagli uffici tecnici del Ministero della giustizia»".

¹⁸ Tra i vari commenti alla legge delega si vedano: P. BIAVATI, *L'architettura della riforma del processo civile*, Bologna, 2021, p. 34 ss.; S. BOCCAGNA, *Le norme sul giudizio di primo grado nella delega per la riforma del processo civile: note a prima lettura*, in questa rivista, 2022, p. 268 ss.; G. COSTANTINO, *La riforma della giustizia civile. Prospettive di attuazione della legge 26 novembre 2021, n. 206*, Bari, 2022, p. 180 ss.; R. TISCINI, *Nuove proposte di tutela sommaria tra il progetto Luiso e il suo "brutto anatroccolo"*, in *Nuove Leggi Civ. Comm.*, 2021, 5, p. 1217 ss.; ID., *Impressioni a caldo sulla sommarietà nel progetto di riforma Luiso, in attesa che il caldo estivo ne chiarisca gli esiti*, in www.judicium.it; G. TOMBOLINI, *Note "a caldo" sulla nuova legge delega di riforma della giustizia civile*, in www.judicium.it.

¹⁹ Si immaginava che: "1) prima dell'inizio del processo di cognizione e nel corso del giudizio di primo grado, con riferimento alle controversie di competenza del tribunale in materia di diritti disponibili, il giudice possa, su istanza di parte, pronunciare ordinanza provvisoria di accoglimento, in tutto o in parte, della domanda proposta, nel caso i cui i fatti costitutivi siano provati e le difese del convenuto appaiano manifestamente infondate; 2) l'ordinanza di accoglimento sia reclamabile ai sensi dell'art. 669 terdecies del codice di procedura civile e non acquisti mai efficacia di giudicato ai sensi dell'art. 2909 c.c., né possa avere autorità in altri processi; 3) per la pronuncia prima dell'inizio del processo, si utilizzi il procedimento di cui all'art. 669 sexies, primo comma, c.p.c. e sia prevista anche la liquidazione delle spese giudiziali".

²⁰ Nel nostro ordinamento un possibile modello assimilabile all'idea della Commissione Luiso si poteva rinvenire nell'abrogato rito sommario di cognizione per le controversie societarie di cui all'art. 19 d.lg. n. 5 del 2003, mentre oltre confine può rilevarsi una certa assonanza oltre che con il citato modello del *référé provision* francese, anche con il *summary judgment* inglese. Su tale profilo, si veda M. STELLA, *Interest rei publicae ut sit finis litium. Le nuove ordinanze di accoglimento e di rigetto della domanda nel corso del giudizio di primo grado (artt. 183-ter e 183-quater c.p.c.)*, op. cit., p. 244 ss. Per uno specifico approfondimento della procedura per *référé* si veda per tutti, J.V. D'AMICO, *Autonomia ed effetti del provvedimento cautelare anticipatorio. Profili di comparazione italo – francese*, Napoli, 2018, p. 1 ss. e specificamente per il *référé provision*, p. 170 ss.

L'emendamento del governo Draghi al d.d.l. n. 1662/S/XVIII ha allontanato la legge delega²¹ dal proposito originario, al punto che il legislatore delegato all'art. 1 comma 5 lettere o), p) e q) ha previsto due ordinanze (sommarie) da inserire nella trama del processo di cognizione di primo grado in composizione monocratica nei giudizi aventi ad oggetto diritti disponibili²²: una prima provvisoria di accoglimento della domanda ed una seconda speculare e simmetrica provvisoria di rigetto²³.

Dunque, non più un provvedimento contenzioso sommario svincolato dall'urgenza e dal *periculum in mora* che poteva essere pronunciato, oltre che nel processo di cognizione già instaurato (con funzione anticipatoria), anche nell'ambito di un procedimento *ad hoc* ed autonomo per offrire alle parti una tutela alternativa a quella dichiarativa²⁴, ma in una luce decisamente meno innovativa, solo un nuovo modello decisorio allineato (almeno tendenzialmente) agli obiettivi fissati dalla legge delega.

²¹ Si tratta naturalmente della legge 26 novembre 2021, n. 206, di "*Delega al governo per l'efficienza del processo civile e per la revisione degli strumenti di risoluzione alternativa delle controversie e misure urgenti di razionalizzazione dei procedimenti in materia di diritti delle persone e delle famiglie, nonché in materia di esecuzione forzata*" avente i noti obiettivi di semplificazione, speditezza e razionalizzazione del processo nel perseguimento dell'effettività della tutela giurisdizionale.

²² In particolare, l'art. 1 comma 5 lettera o) prevedeva che nel corso del giudizio di primo grado, nelle controversie di competenza del tribunale che hanno ad oggetto diritti disponibili: 1) il giudice possa, su istanza di parte, pronunciare ordinanza provvisoria di accoglimento provvisoriamente esecutiva, in tutto o in parte, della domanda proposta, quando i fatti costitutivi sono provati e le difese del convenuto appaiono manifestamente infondate; 2) l'ordinanza di accoglimento sia reclamabile ai sensi dell'art. 669 *terdecies* del codice di procedura civile e non acquisti efficacia di giudicato ai sensi dell'art. 2909 del codice civile, né possa avere autorità in altri processi; 3) in caso di accoglimento del reclamo, il procedimento di merito prosegua davanti ad un magistrato diverso appartenente al medesimo ufficio. Alla lettera p) del medesimo art. 1 comma 5, si prevedeva che nel corso del giudizio di primo grado nelle controversie di competenza del tribunale in materia disponibili: 1) all'esito della prima udienza di comparizione delle parti e di trattazione il giudice possa, su istanza di parte, pronunciare ordinanza provvisoria di rigetto della domanda proposta, quando quest'ultima è manifestamente infondata, ovvero se è omesso o risulta assolutamente incerto il requisito stabilito dall'art. 163, terzo comma numero 3 del codice di procedura civile, ovvero se manca l'esposizione dei fatti di cui al numero 4 del predetto terzo comma; 2) l'ordinanza di cui al numero 1) sia reclamabile ai sensi dell'art. 669 *terdecies* del codice di procedura civile e non acquisti efficacia di giudicato ai sensi dell'art. 2909 del codice civile, né possa avere autorità in altri processi; 3) in caso di accoglimento del reclamo, il procedimento prosegua davanti a un magistrato diverso appartenente al medesimo ufficio. Infine, la successiva lettera q) imponeva di coordinare la disciplina dell'art. 164, quarto, quinto e sesto comma, del codice di procedura civile con quanto previsto al numero 1) della lettera p).

²³ Si noti che la Commissione ministeriale non aveva ipotizzato l'introduzione del simmetrico provvedimento di rigetto della domanda.

²⁴ Al riguardo, si veda S. MENCHINI, *Le norme sul nuovo processo ordinario di primo grado davanti al tribunale*, op. cit., p. 615 secondo cui "*con la Riforma Cartabia, è stata perduta, ancora una volta, l'occasione per dotare il nostro ordinamento di un provvedimento contenzioso sommario svincolato dall'urgenza e dal periculum in mora, senza efficacia di giudicato*".

Seppur da subito oggetto di perplessità da parte della dottrina²⁵, e poi comunque con qualche ulteriore accorgimento nel decreto attuativo²⁶, le linee tracciate dalla legge delega hanno trovato sostanziale conferma, tanto che il d.lg. n. 149/2022 ha inserito le due ordinanze provvisorie nel titolo I del Libro II, quindi tra le disposizioni che disciplinano il procedimento dinanzi al tribunale e più in particolare tra le previsioni dedicate all'istruzione della causa, creando un nuovo modello decisorio del processo di cognizione, collocato a ridosso dei classici provvedimenti anticipatori di condanna degli articoli 186-*bis*, 186-*ter* e 186-*quater* c.p.c. che tuttavia rispondono a finalità evidentemente diverse²⁷.

2. L'ordinanza di accoglimento della domanda.

L'art. 183-*ter* c.p.c. rubricato "Ordinanza di accoglimento della domanda" detta la disciplina del primo provvedimento definitorio di nuovo conio e dispone che: *"Nelle controversie di competenza del tribunale aventi ad oggetto diritti disponibili il giudice, su istanza di parte, nel corso del giudizio di primo grado può pronunciare ordinanza di accoglimento della domanda quando i fatti costitutivi sono provati e le difese della controparte appaiono manifestamente infondate. In caso di pluralità di domande l'ordinanza può essere pronunciata solo se tali presupposti ricorrono per tutte. L'ordinanza di accoglimento è provvisoriamente esecutiva, è reclamabile ai sensi dell'art. 669-terdecies e non acquista efficacia di giudicato ai sensi dell'art. 2909 del codice civile, né la sua autorità può essere invocata in altri processi. Con la stessa ordinanza il giudice liquida le spese di lite. L'ordinanza di cui al secondo comma, se non è reclamata o se il reclamo è respinto, definisce il giudizio e non è ulteriormente impugnabile. In*

²⁵ Al riguardo, è stato osservato che se la causa è matura per la decisione, l'obiettivo di semplificazione e razionalizzazione non è diversamente (e meglio) raggiungibile, se non definendo la lite (con la sentenza), senza lasciare aperta la possibilità che la parte possa instaurare un nuovo giudizio per ottenere una pronuncia idonea al giudicato, così neutralizzando del tutto l'effetto della chiusura anticipata tramite l'ordinanza. In tal senso, v. G. COSTANTINO, *La riforma della giustizia civile. Prospettive di attuazione della legge 26 novembre 2021, n. 206, op.cit.*, p. 181 che parla di *"defatiganti giochi di pazienza"*. Inoltre, si è rilevato che non si comprenderebbe il motivo per cui nelle ipotesi previste per l'emanazione dell'ordinanza provvisoria il giudice per chiudere il processo dovrebbe preferirla alla sentenza. V. in tal senso, G. DELLA PIETRA, *Le ordinanze "divinatorie" nella delega del processo civile, op.cit.*, p. 252 ss.;

²⁶ Il riferimento è in particolare all'introduzione dell'ordinanza di provvisoria di rigetto, su cui per tutti, si veda ancora G. DELLA PIETRA, *Le ordinanze "divinatorie" nella delega del processo civile, op. cit.*, p. 252 ss. secondo cui *"per pura simmetria con l'ordinanza di accoglimento, si è accordato un rimedio che intascherà vieppiù i ruoli giudiziari, senza beneficio alcuno per il diritto della parte"*.

²⁷ Sul rapporto tra i provvedimenti anticipatori di condanna e la nuova ordinanza di accoglimento di cui all'art. 183 *ter* c.p.c. si veda B. CAPPONI, *Sulla nuova ordinanza di accoglimento (art. 183-ter c.p.c.)*, in www.judicium.it secondo cui *"l'esistenza di provvedimenti anticipatori di anteriore concezione finisce per tradursi in un criterio di lettura e inquadramento dei nuovi strumenti, posto che tutti sono destinati a convivere nel medesimo contesto"*. Ne sottolinea la diversità F.P. LUISO, *Il nuovo processo civile. Commentario breve agli articoli riformati del codice di procedura civile, op. cit.*, p. 85, secondo cui *"l'ordinanza di accoglimento della domanda si distingue dalle ordinanze di cui agli artt. 186-bis, ter e quater perché non è destinata a risolvere la controversia, sibbene a fornire al richiedente solo un titolo esecutivo"*.

caso di accoglimento del reclamo, il giudizio prosegue innanzi a un magistrato diverso da quello che ha emesso l'ordinanza reclamata".

Si è, dunque, a cospetto di un'ordinanza che permette una chiusura anticipata del processo nelle controversie aventi ad oggetto diritti disponibili e limitatamente al giudizio di primo grado, allorquando la parte che voglia ottenerla ne abbia fatto istanza.

Dall'analisi del contenuto della disposizione, si desumono gli aspetti peculiari (e quelli controversi) che caratterizzano il nuovo provvedimento.

Anzitutto, l'*incipit* della norma ne traccia il perimetro applicativo: l'ordinanza può essere pronunciata nelle controversie di competenza del tribunale aventi ad oggetto diritti disponibili, nel corso del giudizio di primo grado.

Esemplificando il precetto normativo, emerge che il provvedimento può essere emanato sia nelle ipotesi in cui il tribunale giudichi in composizione monocratica, sia in quelle in cui giudichi in composizione collegiale²⁸ e, tanto nelle ipotesi di controversia trattata con il rito ordinario, quanto con il rito semplificato di cognizione²⁹.

Per contro, non può essere pronunciata nelle cause di competenza del giudice di pace, in quelle di competenza della Corte di appello in unico grado e nei giudizi di appello, anche in quelle ipotesi in cui la competenza per l'appello spetti al tribunale³⁰. Infine, non può trovare ingresso nelle controversie relative a diritti indisponibili³¹.

²⁸ La norma nulla precisa espressamente, sicché non pare corretto limitarne l'interpretazione alla sola ipotesi di decisione del tribunale in composizione monocratica. In tal senso, si vedano anche S. MENCHINI, *Le norme sul nuovo processo ordinario di primo grado davanti al tribunale*, op. cit., p. 616; M. STELLA, *Interest rei publicae ut sit finis litium. Le nuove ordinanze di accoglimento e di rigetto della domanda nel corso del giudizio di primo grado (artt. 183-ter e 183-quater c.p.c.)*, op. cit., p. 246; M.F. GHIRGA, *L'abuso del processo e alcune norme nell'ultima riforma della giustizia civile*, op. cit., p. 397 ss.; L. Galanti, *Le nuove ordinanze definitive del giudizio di primo grado*, op. cit., p. 951.

²⁹ In tal senso, A. CARRATTA, *Le riforme del processo civile. D.Lgs. 10 ottobre 2022, n. 149, in attuazione della L. 26 novembre 2021, n. 206*, op. cit., p. 57; S. MENCHINI, *Le norme sul nuovo processo ordinario di primo grado davanti al tribunale*, op. cit., p. 617; M. STELLA, *Interest rei publicae ut sit finis litium. Le nuove ordinanze di accoglimento e di rigetto della domanda nel corso del giudizio di primo grado (artt. 183-ter e 183-quater c.p.c.)*, op. cit., p. 252.

³⁰ Ci si chiede se le ordinanze possano essere pronunciate in controversie assoggettate ad un rito speciale di cognizione come quello del lavoro o quello locatizio. Chi è orientato positivamente, muove dalla delimitazione ampia dell'ambito applicativo e cioè le controversie su diritti disponibili e ne sostiene la possibilità, purché la controversia assoggettata al rito speciale abbia ad oggetto per l'appunto diritti disponibili (in tal senso, A. CARRATTA, *Le riforme del processo civile. D.Lgs. 10 ottobre 2022, n. 149, in attuazione della L. 26 novembre 2021, n. 206*, op. cit., p. 57). Di diverso avviso, S. MENCHINI, *Le norme sul nuovo processo ordinario di primo grado davanti al tribunale*, op. cit., p. 617 per il quale gli articoli 183 ter e 183 quater sono inseriti tra le norme che disciplinano il procedimento ordinario di cognizione ed inoltre i riti speciali hanno istituti e regole proprie in funzione di accelerazione della tutela. Dello stesso avviso, più specificamente per il rito del lavoro anche M.F. GHIRGA, *L'abuso del processo e alcune norme nell'ultima riforma della giustizia civile*, op. cit., p. 397.

³¹ Così F.P. LUISO, *Il nuovo processo civile. Commentario breve agli articoli riformati del codice di procedura civile*, op. cit., p. 85. Sul punto, si veda anche S. MENCHINI, *Le norme sul nuovo processo ordinario di primo grado davanti al tribunale*, op. cit., p. 618 e p. 619 che ne sintetizza le possibili ragioni spiegando che "a) nei giudizi concernenti diritti indisponibili, di norma, è coinvolta la parte pubblica in quanto, anche laddove non sia attribuito al pubblico ministero il diritto di azione (art. 69 c.p.c.), l'intervento del pubblico ministero è obbligatorio (art. 70 c.p.c.); pertanto, l'istanza della parte non sarebbe sufficiente essendo richiesto il consenso o l'adesione del pubblico ministero; b) in ragione delle esigenze di ordine pubblico e degli interessi

Nel prevedere che l'ordinanza possa essere pronunciata nelle controversie pendenti dinanzi al tribunale aventi ad oggetto diritti disponibili, il legislatore aveva chiaramente pensato ad un applicazione a largo spettro e, dunque, con pochi limiti, peraltro non direttamente desumibili dalla norma stessa.

Tuttavia, l'ambito applicativo può ampliarsi e restringersi in ragione dell'efficacia (provvisoriamente) esecutiva dell'ordinanza riconosciuta dal comma 3 dell'art. 183-ter c.p.c. In ragione della *vis* esecutiva, il provvedimento si concilia con la gran parte delle obbligazioni e così con quelle di natura pecuniaria, con quelle di consegna o rilascio, intercettando, invero, il campo delle ordinanze anticipatorie di condanna di cui agli articoli 186-bis, ter e quater c.p.c. ed aprendo però anche agli obblighi di fare e di non fare, inclusi quelli incoercibili ai sensi dell'art. 614-bis c.p.c.³²

In direzione inversa, l'efficacia esecutiva restringe lo spettro applicativo dell'ordinanza. Difatti, se l'efficacia esecutiva del provvedimento lo rende sostanzialmente compatibile con tutti i diritti aventi ad oggetto ogni tipologia di prestazione, ed in linea generale con la tutela di condanna, il nuovo istituto appare incompatibile con la tutela di mero accertamento e con quella costitutiva³³.

La prima non può prescindere dal giudicato: un accertamento senza giudicato e, pertanto, non definitivo, instabile e provvisorio appare inconciliabile con l'esigenza di certezza che si impone a causa della contestazione del diritto, al punto da richiedere proprio una statuizione definitiva, stabile ed immutabile che può conseguire solo e soltanto al giudicato³⁴.

Quanto alla seconda, è il passaggio in giudicato della sentenza a determinare gli effetti giuridici costitutivi, modificativi ed estintivi, sicché data la complessa portata dei mutamenti giuridici nella sfera dei soggetti, l'ordinamento prevede che essi seguano solo all'accertamento

coinvolti, i diritti indisponibili (si pensi ai diritti di stato della persona) richiedono accertamenti definitivi e stabili, vale a dire muniti della forza del giudicato; c) nel processo e mediante l'attività processuale, le parti non possono realizzare una disciplina del diritto o dello stato non conforme alla normativa sostanziale; un accertamento sommario, quale è quello che sta a base delle ordinanze in esame, può produrre, assai più facilmente di un accertamento a cognizione piena ed esauriente, esiti che si discostano dall'effettivo modo di essere della vicenda sostanziale, per cui, tramite i provvedimenti sommari, potrebbe essere conseguito un risultato che le parti non potrebbero ottenere mediante atti di autonomia privata".

³² In tal senso e proprio sull'ultimo profilo, v. per tutti ancora G. DELLA PIETRA, *Le ordinanze divinatorie*, op. cit., p. 248.

³³ Di questo avviso, G. COSTANTINO, *La riforma della giustizia civile. Prospettive di attuazione della legge 26 novembre 2021*, n. 206, op. cit., p. 181; G.P. CALIFANO, *Le nuove ordinanze decisorie di cui agli artt. 183-ter e quater, c.p.c.*, op. cit., p. 271; D. TURRONI, *Riforma Cartabia: il nuovo processo civile (I parte) – La definizione anticipata del giudizio – artt. 183-ter e 183-quater c.p.c.*, op. cit., p. 457; A. D'ADDAZIO, *Ordinanze di accoglimento e di rigetto (artt. 183-ter, 183-quater c.p.c.)*, in *La riforma Cartabia del processo civile*, op. cit., p. 326. Di diverso avviso A. CARRATTA, *Le riforme del processo civile. D.Lgs. 10 ottobre 2022*, n. 149, in *attuazione della L. 26 novembre 2021*, n. 206, op. cit., p. 58, il quale non esclude la compatibilità con riguardo a domande di accertamento o costitutive purché aventi ad oggetto diritti disponibili.

³⁴ In tal senso, per tutti S. MENCHINI, *Le norme sul nuovo processo ordinario di primo grado davanti al tribunale*, op. cit., p. 619.

dell'esistenza dei presupposti previsti dalla norma di diritto sostanziale che sia definitivo e stabile³⁵.

Venendo ai presupposti per la pronuncia dell'ordinanza, occorre effettuare una preliminare distinzione.

Anzitutto, va rilevato come il provvedimento non possa mai essere pronunciato di ufficio, essendo richiesta l'istanza di parte³⁶ che, in caso di pluralità di domande, non solo deve provenire da tutte le parti, ma il provvedimento potrà essere reso solo ove i presupposti ricorrano per tutte le domande.

Per quanto non espressamente specificato, il giudice dovrà assicurare il contraddittorio e, pertanto, ove l'istanza sia proposta fuori udienza, è ipotizzabile che venga assegnato un termine per la notificazione alla controparte, al fine di assicurare la discussione sulla stessa, preferibilmente in una apposita udienza, o al limite mediante lo scambio di note scritte.

Quanto alla previsione per cui in caso di pluralità di domande la relativa istanza debba provenire da tutte le parti e i requisiti per la pronuncia sussistere per tutte le domande, emerge come il legislatore abbia pensato di rinsaldare la *ratio* dei provvedimenti di definire non solo anticipatamente, ma anche completamente il giudizio³⁷, volendo escludere che la chiusura del processo possa riguardare solo alcune delle domande formulate, lasciando proseguire la lite solo per la definizione delle altre.

Formulata l'istanza, il giudice deve provvedere accogliendo o rigettando la richiesta, nel senso che si deve escludere un vaglio ulteriore ed avente ad oggetto altre circostanze, al fine di pronunciare l'ordinanza, ovvero di rigettare la richiesta e di decidere così di non provocare la chiusura anticipata del processo, optando per la via ordinaria verso la sentenza³⁸.

Presupposto formale necessario l'istanza di parte, la norma delinea poi i requisiti più propriamente di contenuto per la pronuncia del nuovo provvedimento.

³⁵ In tal senso, ancora S. MENCHINI, *Le norme sul nuovo processo ordinario di primo grado davanti al tribunale*, op. cit., p. 620; ID., *I limiti oggettivi del giudicato*, Milano, 1987, p. 158 ss.

³⁶ La norma non prevede una forma particolare per la richiesta e, pertanto, pare utilizzabile qualsiasi istanza idonea a far conseguire lo scopo di manifestare al giudice la volontà di ottenere il provvedimento definitivo.

³⁷ L'idea di accelerare, razionalizzare, semplificare e ridurre la durata ed il numero dei processi emerge nella sua incompiutezza e per quanto più nello specifico si dirà innanzi, si evidenzia già qui che la disciplina delle due ordinanze potrebbe comunque determinare solo una temporanea e non definitiva chiusura del processo, posto che le parti potrebbero introdurre un nuovo giudizio per ottenere una pronuncia sul rapporto idonea al giudicato e non limitata alla sola efficacia esecutiva e che di fatto si riveli condizionata dalla persuasione a non proseguire nell'accertamento, alla luce del contenuto della decisione contenuta nell'ordinanza provvisoria.

³⁸ In tal senso, si veda ancora G. DELLA PIETRA, *Le ordinanze divinatorie nella delega sul processo civile*, op. cit., p. 248 per il quale il giudice sarebbe investito di un "*potere-dovere di emanare l'ordinanza di accoglimento*" escludendosi che "*al ricorrere di requisiti validi per tutti, al giudice non p[uo]ssa essere lasciata la discrezionalità (sostanzialmente incontrollabile) di rendere o astenersi da un provvedimento cui la parte legittimamente aspira*". Nello stesso senso, M. STELLA, *Interest rei publicae ut sit finis litium. Le nuove ordinanze di accoglimento e di rigetto della domanda nel corso del giudizio di primo grado* (artt. 183-ter e 183-quater c.p.c.), op. cit., p. 246.

L'ordinanza provvisoria accoglimento può essere emanata quando concorrono i seguenti presupposti: a) i fatti costitutivi siano provati; b) le difese della controparte appaiano manifestamente infondate.

Anzitutto, la previsione va correlata alla legittimazione a richiedere il provvedimento che nella specie non può che essere attribuita all'attore³⁹.

Poi, la disposizione impone una duplice e contemporanea valutazione probatoria scissa però su due livelli: quello dei fatti costitutivi della pretesa e quello dei fatti modificativi, impeditivi ed estintivi dedotti dal convenuto (dalla controparte).

Tuttavia, il vaglio differisce quanto al contenuto ed all'intensità: i fatti costitutivi devono essere provati, mentre quelli modificativi, impeditivi ed estintivi non sono assoggettati ad una delibazione di infondatezza *tout court*, dovendo il giudice apprezzarne solo la manifesta infondatezza, con un giudizio che *prima facie* può certamente connotarsi come più superficiale.

In tale prospettiva, l'indagine (probatoria) si trasferisce su piani sfalsati perché il giudice, per un verso, dovrà accertare la prova dei fatti costitutivi e, per l'altro, potrà accontentarsi di verificare solo la manifesta infondatezza dei fatti modificativi, impeditivi ed estintivi dedotti dalla controparte, dando vita ad una sorta di giudizio di verosimiglianza, più che ad un vero e completo accertamento di natura probatoria.

L'individuazione dei presupposti in tali termini si rivela idonea a mostrare il tipo di cognizione sulla cui base può essere pronunciata l'ordinanza provvisoria.

³⁹ Chiaramente, spetterà al convenuto in ipotesi di domanda riconvenzionale. Spetterà all'interventore nell'ipotesi di intervento principale e di intervento adesivo autonomo, mentre non pare possa formulare l'istanza l'interventore adesivo dipendente.

Si tratta di un tipo di cognizione sommaria⁴⁰, sia perché parziale, sia perché superficiale⁴¹. La superficialità della cognizione emerge in ragione del fatto che il provvedimento può essere reso ad istruttoria non completamente espletata⁴².

⁴⁰ Sul punto per tutti, si veda A. CARRATTA, *Processo sommario (dir. proc. civ.)*, in *Enc. Dir., Annali*, X, Milano, 2017, p. 877 ss. Per una analisi del rapporto tra semplificazione e sommarizzazione nella cui scia si inseriscono i nuovi provvedimenti definitivi, si veda sempre dello stesso autore, *Cognizione sommaria e semplificazione processuale*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2020, p. 449 ss. Qui vengono collocati su piani distinti la cognizione sommaria e la semplificazione processuale che restano accomunate dal dato della specialità, rispetto al modello a cognizione piena e che si coglie nella deviazione dalla struttura processuale del rito ordinario, per favorire una accelerazione della tutela giurisdizionale. La differenza andrebbe apprezzata con riguardo ai poteri delle parti e alle modalità di formazione del convincimento giudiziale. In estrema sintesi, il processo sarà semplificato, quando la semplificazione non incida sulle disposizioni sulle prove e sulla fase istruttoria che restano tali da consentire una cognizione piena. Il processo sarà invece semplificato sommario, sia quando il legislatore semplifica la modalità di formazione del convincimento, sia nelle ipotesi in cui il giudice sia autorizzato a farlo nell'esercizio del suo potere discrezionale ed in particolare, quando ad esempio il legislatore non gli abbia imposto prima di pronunciare la decisione il pieno contraddittorio tra le parti e la completa trattazione ed istruzione sui fatti di causa, secondo modalità predeterminate, o ancora, quando gli abbia attribuito la piena discrezionalità nella concreta articolazione della trattazione ed istruzione del procedimento, consentendogli di limitare o di escludere in capo alle parti quei poteri processuali che, sebbene non connessi al principio del contraddittorio, siano comunque funzionali all'accertamento completo dei fatti. Accede alla idea di semplificazione espressa da Carratta, anche P. BIAVATI, *Elasticità e semplificazione: alcuni equivoci*, in *Riv. trim. dir. proc. e civ.*, 2019, p. 1156. Il concetto di sommarietà può essere tuttavia declinato sotto vari profili: può riguardare il rito (si veda A. PROTO PISANI, *Appunti sulla tutela sommaria, Note de iure condito e de iure condendo*, in *I processi speciali. Studi offerti a Virgilio Andrioli dai suoi allievi*, Napoli, 1979, p. 333), l'accertamento del fatto (si veda L. MONTESANO, *La tutela giurisdizionale dei diritti*, Torino, 1985, 183; A. CARRATTA, *profili sistematici della tutela anticipatoria*, Torino, 1997, p. 236; L. LOMBARDO, *Natura e caratteri dell'istruzione probatoria del processo cautelare*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 2001, p. 483) ed anche gli effetti del provvedimento, ovvero il suo regime giuridico. Si veda ancora G. DELLA PIETRA, *Contributo allo studio del procedimento possessorio*, Torino, 2003 che distingue tra sommarietà nella cognizione, nell'istruzione e nella decisione. Per una disamina sulla molteplicità di significati di sommarietà v. anche A. PROTO PISANI, *Tutela sommaria*, in *Foro it.*, 2007, V, p. 241 e A. GRAZIOSI, *La cognizione sommaria del giudice civile nella prospettiva delle garanzie costituzionali*, in *Riv. trim. dir. proc. e civ.*, 2009, p. 143 ss.; G. SCARSELLI, *La condanna con riserva*, Milano, 1989, p. 481.

⁴¹ Si tratta dei classici canoni individuati da G. CHIOVENDA in, *Principi di diritto processuale civile*, Napoli, 1923, p. 198 ss. Qui vale la pena ricordare in sintesi l'illustre ricostruzione. Chiovenda partiva dalla definizione di azioni sommarie come quelle che mirano ad un accertamento con prevalente funzione esecutiva. Su tale preliminare nozione, poggiava la distinzione tra accertamenti a cognizione incompleta, perché parziale che si riferisce a quei procedimenti in cui la cognizione è limitata solo ad alcuni elementi della fattispecie e quelli a cognizione incompleta, perché superficiale in cui il provvedimento conclusivo viene emesso senza la preventiva instaurazione del contraddittorio e la cognizione ordinaria sarebbe soltanto eventuale e su richiesta dell'interessato che aspira ad ottenere la completa definizione nel merito. Muovendo da tale elaborazione, la dottrina ha poi enucleato varie specificazioni, ipotizzando i procedimenti a cognizione oggettivamente parziale in cui la cognizione è incentrata solo su singoli elementi della fattispecie (v. A. RONCO, *Procedimento per decreto ingiuntivo*, in S. CHIARLONI - C. CONSOLO (a cura di), *I procedimenti sommari e speciali*, Torino, 2005, p. 110), i procedimenti a cognizione sommaria in senso stretto in cui l'istruttoria è svolta sull'intera fattispecie (v. E. ZUCCONI GALLI FONSECA, voce *Procedimento di ingiunzione*, in *Enc. Dir. on line*, a cura di A. CARRATTA, 2012) i procedimenti in cui la cognizione è superficiale nel senso che per essa sono utilizzabili solo alcuni e specifici strumenti probatori (v. V. ANDRIOLI, *Diritto processuale civile*, Napoli, 1979, p. 355 ss.; S. SATTA, *Commentario al codice di procedura civile*, IV, 1, Milano, 1968, p. 4 ss.; L. LANFRANCHI, *Riflessioni de iure condito e de iure condendo sulla tutela cognitiva ordinaria e sommaria*, in *Riv. giur. lav.*, 1982, I, p. 269 ss.; L. MONTESANO, *Luci ed ombre in leggi e proposte di tutele differenziate nei processi civili*, in *Riv. dir. proc.*, 1979, p. 594 ss.; A. CARRATTA, *Struttura e funzione nei procedimenti giurisdizionali sommari*, in *La tutela sommaria in Europa. Studi*, Napoli, 2012, p. 1 ss.; ID., *Processo sommario (dir. proc. civ.)*, in *Enc. Dir., Ann.*, X, op. cit., p. 659 ss.).

⁴² Si veda comunque *infra*, circa il momento del giudizio in cui può essere emessa l'ordinanza.

La parzialità si coglie in rapporto al differente vaglio probatorio a cui sono assoggettati i fatti impeditivi, modificativi ed estintivi allegati dal convenuto che devono apparire manifestamente infondati, rispetto ai fatti costitutivi che, viceversa, devono risultare (pienamente) provati.

Guardando ai fatti costitutivi di cui è la richiesta la (completa) prova, è possibile declinare una serie di ipotesi⁴³: a) i fatti costitutivi sono sorretti da una prova precostituita, rispetto alla quale risultano pressoché assenti le difese del convenuto; b) i fatti costitutivi non sono specificamente contestati dal convenuto e, pertanto, sono non bisognevoli di prova⁴⁴; c) i fatti allegati dall'attore sono provati, mentre le istanze di prova contraria formulate dal convenuto sono inammissibili e/o irrilevanti.

In relazione all'altro requisito, ovvero la manifesta infondatezza delle difese della controparte, esso va inteso nel senso che i fatti modificativi, impeditivi ed estintivi del diritto debbono apparire verosimilmente infondati e così ipoteticamente inidonei a contrastare la pretesa dell'istante, all'esito di un giudizio probabilistico compiuto allo stato degli atti⁴⁵.

Così, il presupposto pare avere come riferimento una palese infondatezza in diritto e nel merito⁴⁶ delle difese, cui si accompagna una possibile mancanza di prova, o perché i fatti modificativi, impeditivi ed estintivi risultino appunto sforniti di prova, o perché la relativa richiesta di prova sia stata giudicata inammissibile e/o irrilevante e come tale rigettata, al punto che le difese sollevate si avviino ad una valutazione di manifesta infondatezza⁴⁷.

I presupposti per la pronuncia dell'ordinanza vanno guardati anche sotto un altro profilo, ovvero in relazione al momento in cui può essere emesso il provvedimento.

L'art. 183-ter c.p.c. si limita a prevedere la possibile pronuncia nel corso del giudizio di primo grado, senza ulteriormente circoscrivere il possibile momento iniziale e quello finale.

⁴³ Ne fornisce una completa e puntuale esemplificazione M. STELLA, *Interest rei publicae ut sit finis litium. Le nuove ordinanze di accoglimento e di rigetto della domanda nel corso del giudizio di primo grado (artt. 183-ter e 183-quater c.p.c.)*, op. cit., p. 253 ss.

⁴⁴ L'ipotesi intercetta evidentemente il campo dell'ordinanza di cui all'art. 186 bis c.p.c., ma con una portata applicativa decisamente più ampia, poiché non circoscritta al solo obbligo di pagamento di una somma di denaro, ma estesa anche ad altre tipologie di obbligazioni.

⁴⁵ Così S. MENCHINI, *Le norme sul nuovo processo ordinario di primo grado davanti al tribunale*, op. cit., p. 621 ss. Sul punto, si veda anche G. SCARSELLI, *Osservazioni al maxi emendamento 1662/S/XVIII di riforma al processo civile*, in www.giustiziainsieme.it, che oltre a valutare criticamente la previsione della manifesta infondatezza che lascerebbe eccessiva discrezionalità ritiene integrato il requisito, quando il convenuto non abbia fornito prova di almeno un fatto impeditivo, modificativo estintivo dei fatti costitutivi (già) provati dall'attore.

⁴⁶ Si veda in giurisprudenza, Cass. 27 gennaio 2022, n. 2516 che parla di manifesta infondatezza con riguardo al merito ed in particolare come di completa mancanza dei presupposti di fatto e di diritto.

⁴⁷ Osserva, B. CAPPONI, *Sulla nuova ordinanza di accoglimento (art. 183 ter c.p.c.)*, in www.judicium.it, come "sia ragionevole pensare che l'introduzione di una domanda riconvenzionale o una chiamata di terzo escludano in modo automatico l'applicabilità della norma".

Circa il primo, pare possibile individuarlo nell'udienza ex art. 183 c.p.c.⁴⁸, fermo restando che non si ravvedono elementi ostativi a che la relativa istanza venga già formulata nell'atto introduttivo⁴⁹.

Ciò verosimilmente potrà avvenire in tutte quelle ipotesi in cui i fatti costitutivi siano sorretti da una prova documentale e non necessitino di ulteriore prova, per cui si possa escludere lo svolgimento di attività di indagine finalizzata alla prova presupposto richiesto per la pronuncia del provvedimento⁵⁰.

Quanto al momento ultimo per emettere l'ordinanza, esso è quello di rimessione della causa in decisione.

Di certo, però, pare potersi escludere che a quel punto essendo il processo ormai prossimo alla chiusura ed avendone ormai sopportato la durata, l'attore opti per un provvedimento ad efficacia limitata, ovvero inidoneo al giudicato e formuli la richiesta dell'ordinanza provvisoria di accoglimento, preferendola all'ormai prossima pronuncia della sentenza.

Questo rilievo si pone come uno dei possibili nodi circa l'appetibilità del provvedimento, dal momento che considerando l'utilità conferita limitata alla (sola) efficacia esecutiva, senza attitudine al giudicato, l'attore potrà valutare la possibilità di richiedere l'ordinanza solo a monte del processo, allorquando rapporterà la convenienza maggiore tra la possibilità di conseguire un titolo esecutivo in tempi più rapidi senza dover sopportare l'intera durata del processo e la contemporanea rinuncia a conseguire un accertamento definitivo e non più discutibile, perché avente efficacia di giudicato.

Così non è difficile profetizzare che, ove la richiesta dell'attore non venga effettuata subito o nelle prime battute del processo, l'istanza difficilmente verrà formulata successivamente, poiché a quel punto verrà preferita la scelta di andare verso la chiusura complessiva del processo con una sentenza che sia definitiva ed idonea al giudicato.

E' il terzo comma dell'art. 183-ter c.p.c. a stabilire che l'ordinanza è provvisoriamente esecutiva, è reclamabile ai sensi dell'art. 669-terdecies, non acquista efficacia di giudicato ai sensi dell'art. 2909 c.c. e la sua autorità può essere invocata in altri processi.

Ora, al di là della poco comprensibile connotazione dell'efficacia esecutiva con l'avverbio provvisoriamente⁵¹ che sembrerebbe postulare una possibile revoca diversa dal reclamo,

⁴⁸ In tal senso, S. MENCHINI, *Le norme sul nuovo processo ordinario di primo grado davanti al tribunale*, op. cit., p. 622; M.F. GHIRGA, *L'abuso del processo e alcune norme nell'ultima riforma della giustizia civile*, op. cit., p. 403, secondo cui il momento è successivo all'udienza dell'art. 183 c.p.c. e al compimento degli incumbenti ivi previsti; in particolare dopo lo svolgimento del tentativo di conciliazione.

⁴⁹ Secondo S. MENCHINI, *Le norme sul nuovo processo ordinario di primo grado davanti al tribunale*, op. cit., p. 622, l'istanza di parte può essere proposta nel corso del giudizio di primo grado "non prima, peraltro, che sia completata la fase introduttiva, con lo scambio delle memorie dell'art. 171-ter c.p.c."

⁵⁰ Così M.F. GHIRGA, *ibidem*.

⁵¹ Anche secondo F.P. LUIO, *Il nuovo processo civile. Commentario breve agli articoli riformati del codice di procedura civile*, op. cit., p. 86 "la precisazione che l'esecutività è provvisoria non ha molto senso".

tuttavia non prevista, va rimarcato come l'utilità (unica) offerta dall'ordinanza sia che essa costituisca un titolo esecutivo.

Tuttavia, la legge non attribuisce gli ulteriori effetti della sentenza di condanna, non costituendo l'ordinanza provvisoria titolo per iscrivere ipoteca giudiziale, né trasformando la prescrizione da breve in ordinaria⁵².

Non costituisce titolo idoneo per iscrivere ipoteca giudiziale sui beni del debitore in quanto la legge non le conferisce espressamente tale effetto che, ai sensi dell'art. 2818 c.c., è proprio della sentenza o di altri provvedimenti a cui la legge attribuisca appunto tale effetto⁵³.

Analogamente, l'ordinanza non determina la trasformazione della prescrizione da breve in ordinaria dal momento che l'art. 2953 c.c. attribuisce detto effetto soltanto alla sentenza passata in giudicato.

Così, se in via positiva la norma disegna l'efficacia esecutiva dell'ordinanza, in senso negativo ne completa l'individuazione degli effetti, escludendo espressamente che il provvedimento acquisti efficacia di giudicato ai sensi dell'art. 2909 c.c. e che la sua autorità possa essere invocata in altri processi (art. 337 comma 2 c.p.c.).

La previsione per come è congegnata fornisce spunti rilevanti per il possibile inquadramento dell'ordinanza.

Invero, l'inidoneità del provvedimento al giudicato porta con sé importanti conseguenze che incidono fortemente sulla funzione deflattiva su cui è essenzialmente, per non dire esclusivamente, imperniata l'ordinanza.

Il legislatore ha escluso che l'ordinanza abbia funzione dichiarativa, non facendo stato ad ogni effetto tra le parti, i loro eredi e gli aventi causa e ciò implica un depotenziamento tutt'altro che marginale dell'aspirazione della funzione deflattiva del provvedimento, posto che l'accertamento compiuto dal giudice in funzione del riconoscimento della tutela esecutiva non è definitivo ed immutabile e può essere rimesso in discussione in altro e futuro processo avente ad oggetto il medesimo rapporto.

In altri termini, si è solo a cospetto di un accertamento effettuato esclusivamente in funzione del titolo esecutivo⁵⁴.

⁵² In tal senso, per tutti S. MENCHINI, *Le norme sul nuovo processo ordinario di primo grado davanti al tribunale*, op. cit., p. 624; M.F. GHIRGA, *L'abuso del processo e alcune norme nell'ultima riforma della giustizia civile*, op. cit., p. 399; G.P. CALIFANO, *Le nuove ordinanze "decisorie" di cui agli articoli 183-ter e quater c.p.c.*, op. cit., p. 273.

⁵³ Va però rilevato come, ove fosse definitivamente approvato lo schema di decreto legislativo recante le correzioni ed integrazioni al d.lg. n. 149/2022, approvato in esame preliminare dal Consiglio dei ministri il 15 febbraio 2024, l'ordinanza costituirebbe altresì titolo per l'iscrizione di ipoteca giudiziale.

⁵⁴ Così per tutti, ancora S. MENCHINI, *Le norme sul nuovo processo ordinario di primo grado davanti al tribunale*, op. cit., p. 624 che efficacemente descrive l'ordinanza come un titolo esecutivo senza accertamento del credito.

Appare alquanto evidente che l'effetto deflattivo potrebbe essere interamente vanificato dal fatto che le parti del processo potrebbero agire in un nuovo processo di cognizione avente ad oggetto il medesimo rapporto: tanto l'attore che si scopra non soddisfatto dell'ordinanza solamente esecutiva potrà decidere di intraprendere un nuovo giudizio di cognizione per ottenere una decisione questa volta definitiva e con valenza di giudicato sul rapporto già oggetto della pronuncia provvisoria; quanto il convenuto potrà esperire una domanda di accertamento negativo, o un'azione per ottenere la restituzione di quanto corrisposto in adempimento dell'obbligazione.

Senza trascurare poi l'ipotesi in cui il debitore che subisca l'azione esecutiva in virtù dell'ordinanza provvisoria potrebbe reagire, proponendo una opposizione all'esecuzione con conseguenze circa l'operatività delle preclusioni e dei possibili motivi di opposizione da far valere⁵⁵.

Insomma, si configura una possibile libera riproponibilità della domanda già delibata con la pronuncia provvisoria, senza alcuna preclusione e senza peraltro che si siano verificati mutamenti nelle circostanze o siano dedotte nuove ragioni di fatto o di diritto, ovvero richieste nuove circostanze ragioni di fatto, come avviene nella ipotesi di riproposizione della domanda cautelare rigettata regolata dall'art. 669-septies c.p.c.⁵⁶

⁵⁵ Rappresenta tale possibilità anche M.F. GHIRGA, *L'abuso del processo e alcune norme nell'ultima riforma della giustizia civile*, op. cit., p. 406 e 407, la quale osserva che il problema potrebbe essere quello di attribuire all'ordinanza caratteristiche riconducibili al concetto di preclusione *pro iudicato* con un contenuto da considerarsi stabile e definitivo. Così, il soccombente si vedrebbe preclusa la possibilità di poter agire contro il provvedimento proponendo una opposizione all'esecuzione. Invero, prescindendo dalla possibilità di reclamare il provvedimento, in assenza di un accertamento vincolante, viene affermata la possibilità di proporre l'opposizione all'esecuzione per qualsiasi profilo di inesistenza del diritto, nonché di poter richiedere "la sospensione dell'esecuzione ex art. 624-bis, in presenza di nuove circostanze sopravvenute o di nuovi fatti o mezzi istruttori in precedenza non dedotti". Secondo G. BALENA, in *Istituzioni di diritto processuale civile*, II, Bari, 2023, p. 273 l'opposizione all'esecuzione sarebbe ammissibile "perfino sulla base di eccezioni che (il convenuto) aveva formulato o avrebbe potuto formulare nel processo di cognizione". Pone, infine, il problema di delimitare il confine tra l'intervento del giudice dell'impugnazione e quello del giudice dell'opposizione all'esecuzione anche B. Capponi, *Sulla nuova ordinanza di accoglimento (art. 183-ter c.p.c.)*, op. cit. che, partendo dalla considerazione secondo cui con riguardo all'ordinanza definitiva il giudice dell'impugnazione non esiste, offre una serie di ricostruzioni da cui deriva una differente ampiezza dei possibili motivi di opposizione all'esecuzione. Esse oscillano dall'idea del provvedimento condannatorio come titolo stragiudiziale con una possibile esperibilità dell'opposizione all'esecuzione pressoché senza limiti, a quella di provvedimento con una stabilità limitata di genere preclusivo (preclusione *pro iudicato*), ovvero all'idea di provvedimento stabile solo in quanto titolo esecutivo ed infine a quella secondo cui la competenza del giudice dell'impugnazione verrà qui assorbita dalla competenza del diverso giudice che potrebbe essere chiamato a conoscere del merito sottostante al provvedimento.

⁵⁶ Secondo M.F. GHIRGA, op. ult. cit., p. 406 "sembrerebbe trattarsi della stabilità dei provvedimenti cautelari anticipatori, i quali però godono di un complesso sistema di controlli, rappresentato non solo dal reclamo ex art. 669 terdecies, ma anche dalla revoca e/o modifica di cui all'art. 669-decies, e dalla possibilità di riproporre l'istanza, condizionata alla presenza di presupposti specifici dall'art. 669-septies, norme che, se coordinate correttamente tra loro, consentono di evitare duplicazioni e di razionalizzare il ricorso ai diversi strumenti, anche attraverso la ricostruzione delle censure e dei vizi, nonché delle nuove circostanze di fatto e di diritto che con gli stessi si possono invocare". Sul punto, si vedano anche L. GALANTI, *Le nuove ordinanze definitive dei giudizi di primo grado*, in Riv. trim. dir. e proc. civ., op. cit., p. 959; M.L. GUARNIERI, *Le ordinanze sommarie ex artt. 183-ter e 183-quater c.p.c. nella trama del giudizio a cognizione piena*, in www.judicium.it; R. TISCINI, *Nuove proposte di tutela*

2.1. Il possibile inquadramento funzionale e strutturale dell'ordinanza di accoglimento della domanda.

L'efficacia ed il regime dell'ordinanza provvisoria di accoglimento consentono di tracciare un possibile inquadramento, sia sotto il profilo funzionale, sia sotto quello strutturale.

Il profilo funzionale pare allineato alle finalità dell'ultima riforma del processo e, dunque, a quelle che sono le esigenze acceleratorie e di semplificazione⁵⁷.

In prima battuta, l'ottica è quella di favorire il deflazionamento del carico giudiziario, operando in direzione di una semplificazione dello svolgimento del processo per alleggerirlo e conformarlo alle meno impegnative esigenze di risoluzione delle controversie meno complesse e sganciando, altresì, il rito dalla fissità della cognizione piena, per adeguarlo appunto alla natura della controversia.

A valle della semplificazione, l'obiettivo è sempre quello di ridurre il numero dei processi pendenti, attraverso la chiusura anticipata che segue alla pronuncia dell'ordinanza.

Per tale via, l'ordinanza assume le vesti di un nuovo strumento definitorio della lite.

Tuttavia, l'obiettivo di alleggerire il carico degli uffici giudiziari attraverso una chiusura anticipata del processo che, partito nelle forme del rito ordinario, ne abbandona l'alveo originario per dirigersi verso una chiusura anticipata sigillata da un provvedimento sì definitivo, ma instabile in quanto inidoneo al giudicato, potrebbe essere vanificato, allorquando le parti non si accettino l'esito della pronuncia provvisoria.

Ed allora, sotto il profilo funzionale non è difficile scorgere la dimensione del filtro⁵⁸ sul modello tuttavia abrogato in appello e che si basava sulla ragionevole probabilità di accoglimento per quelle controversie il cui esito possa apparire piuttosto scontato dopo la fase introduttiva.

Va però considerato che la definizione della lite e il conseguente effetto deflattivo si realizzeranno solo nel caso in cui le parti abbiano accettato completamente il provvedimento definitorio, facendo prevalere quell'aspetto psicologico di dissuasione che si rivela ostativo alla volontà di ottenere un provvedimento non solo definitivo, ma soprattutto stabile e sempre valevole.

Insomma e senza troppo scomodare paralleli con categorie propriamente del diritto sostanziale, l'effetto deflattivo pare essere sospensivamente condizionato alla ulteriore scelta

sommatoria tra il progetto Luiso e il suo brutto anatroccolo, *op. cit.*, 5, p. 1239; A. D'ADDAZIO, *Ordinanze di accoglimento e di rigetto*, *op. cit.*, p. 323.

⁵⁷ Dalla relazione illustrativa al d.lg. 10 ottobre 2022 n. 149 emerge che "finalità acceleratorie e di semplificazione della decisione ha anche la legge delega... finalizzata ad introdurre un nuovo strumento definitorio della lite nell'ambito delle controversie aventi ad oggetto diritti disponibili".

⁵⁸ In tal senso, per tutti ancora G. DELLA PIETRA, *Le ordinanze divinatorie*, *op. cit.*, p. 246. Nello stesso senso, R. TISCINI, *Nuove proposte di tutela sommatoria tra il progetto Luiso e il suo brutto anatroccolo*, *op. cit.*, p. 1234.

della parte di rinunciare all'accertamento pieno e definitivo, in favore di un accertamento instabile, ma certamente conseguibile in tempi più rapidi e comunque assistito da *vis* esecutiva.

Come anticipato, questo accertamento potrà essere rimesso in discussione tutte le volte in cui la parte non si accontenti della sola tutela offerta dal titolo esecutivo, ma aspiri ad una tutela di portata massima, espressa da un provvedimento avente efficacia di giudicato ai sensi dell'art. 2909 c.c. e che sia anche invocabile in altri processi (art. 337 comma 2 c.p.c.).

Tale ipotesi, affiancata peraltro dalla possibilità che pure potrebbe verificarsi che sia la parte obbligata ad agire in via di accertamento negativo, oppure ad opporsi all'esecuzione finirebbe chiaramente per annullare non solo quell'effetto acceleratorio e di semplificazione realizzatosi in via per così dire primaria con la pronuncia dell'ordinanza, ma soprattutto quell'effetto successivo di riduzione del numero di processi pendenti che costituisce uno dei massimi obiettivi dell'intervento del legislatore processuale.

Guardando alla struttura del provvedimento, occorre muovere dalla considerazione secondo cui esso realizza l'aspirazione della parte di munirsi di un titolo esecutivo più velocemente e comunque prima del tempo occorrente per completare il processo ordinario.

Così, il provvedimento può essere inserito nella categoria dogmatica dei provvedimenti sommari provvisori esecutivi: si tratta cioè di provvedimenti resi sulla base di una cognizione sommaria che producono la sola efficacia esecutiva e nulla più⁵⁹, lasciando per l'appunto inalterata per la parte la possibilità di esercitare nuovamente l'azione di cognizione diretta ad ottenere un accertamento con efficacia di giudicato del diritto soggettivo oggetto della tutela provvisoria e sommaria⁶⁰.

La possibile assimilazione dogmatica e strutturale del provvedimento definitorio ai provvedimenti sommari provvisori esecutivi fa sì che essi possano costituire non un vero e proprio strumento per la piena e completa realizzazione della tutela dei diritti, quanto una

⁵⁹ Al riguardo, si veda per tutti A. CARRATTA, *Processo sommario (dir. proc. civ.)*, op. cit., p. 883. Una medesima ricostruzione è offerta da R. TISCINI, *I provvedimenti decisori senza accertamento*, Torino, 2009, p. 65 ss., secondo cui tali provvedimenti hanno la finalità di introdurre una autonoma azione svincolata da quella ordinaria e così per consentire una scelta in capo all'interessato non tanto in punto di rito, quanto in punto di effetti della decisione. Il modello pare coincidere con quello avanzato già da molto tempo ormai da A. PROTO PISANI, *Usi e abusi della procedura camerale ex art. 737 ss. c.p.c.*, in *Riv. dir. civ.*, 1990, I, p. 404; ID., voce *Procedimenti cautelari*, in *Enc. Giur.*, 1991, XXIV, p. 1 ss.;

⁶⁰ Così, A. CARRATTA, *Le riforme del processo civile. D. Lgs. 10 ottobre 2022, n. 149, in attuazione della L. 26 novembre 2021 n. 206*, op. cit., p. 59. L'ordinanza viene assimilata ad un provvedimento cautelare anticipatorio senza che vi sia la necessità del *periculum in mora* da F.P. LUIO, *Il nuovo processo civile. Commentario breve agli articoli riformati del codice di procedura civile*, op. cit., p. 85. Nello stesso senso, si veda M.F. GHIRGA, *L'abuso del processo e alcune norme nell'ultima riforma della giustizia civile*, op. cit., p. 399 secondo cui "resta il dubbio se il provvedimento non possa essere un provvedimento anticipatorio degli effetti della sentenza di merito, come nel caso di quelli previsti dall'art. 669-octies, sesto comma, e non solo della sentenza di condanna. Mi riferisco ai provvedimenti cautelari anticipatori introdotti dal legislatore con l'attenuazione della strumentalità nel 2005. L'assenza del requisito dell'urgenza, ma nello stesso tempo la piena cognizione dell'esistenza del diritto e la manifesta infondatezza delle difese proposte dovrebbero consentire di anticipare almeno gli effetti condannatori...".

opzione alternativa al modello di tutela ordinario che resta incontrovertibilmente l'unica via percorribile per conseguire il giudicato.

Insomma, l'ordinanza pare utile a soddisfare il precipuo ed esclusivo interesse della parte di dotarsi solo del titolo esecutivo funzionale all'inizio dell'esecuzione ed una accelerazione della tutela, nella consapevolezza che solo a certe condizioni si potrà conseguire il bene della vita oggetto della domanda, posto che quel provvedimento definitorio è comunque privo dell'autorità di cosa giudicata⁶¹.

3. L'ordinanza di rigetto della domanda.

Speculare e simmetrica al provvedimento regolato dall'art. 183-ter c.p.c., l'ordinanza di rigetto della domanda è regolamentata dall'art. 183-quater c.p.c. secondo cui: *“Nelle controversie di competenza del tribunale che hanno ad oggetto diritti disponibili, il giudice, su istanza di parte, nel corso del giudizio di primo grado, all'esito dell'udienza di cui all'art. 183, può pronunciare ordinanza di rigetto della domanda quando questa è manifestamente infondata, ovvero se è omesso o risulta assolutamente incerto il requisito di cui all'articolo 163, terzo comma, n. 3), e la nullità non è stata sanata o se, emesso l'ordine di rinnovazione della citazione o di integrazione della domanda, persiste la mancanza dell'esposizione dei fatti di cui al numero 4), terzo comma del predetto articolo 163. In caso di pluralità di domande l'ordinanza può essere pronunciata solo se tali presupposti ricorrano per tutte. L'ordinanza che accoglie l'istanza di cui al primo comma è reclamabile ai sensi dell'art. 669-tercies e non acquista efficacia di giudicato ai sensi dell'art. 2909 del codice civile, né la sua autorità può essere invocata in altri processi. Con la stessa ordinanza il giudice liquida le spese di lite. L'ordinanza di cui al secondo comma, se non è reclamata o se il reclamo è respinto, definisce il giudizio e non è ulteriormente impugnabile. In caso di accoglimento del reclamo, il giudizio prosegue davanti a un magistrato diverso da quello che ha emesso l'ordinanza reclamata”*.

Proprio in ragione della simmetria rispetto all'ordinanza provvisoria di accoglimento, la disciplina dell'ordinanza di rigetto presenta molti tratti comuni a quella che la precede.

Pertanto, verranno evidenziati solo gli aspetti peculiari, e soprattutto le differenze con il precedente provvedimento definitorio, sia per ciò che concerne i requisiti, sia relativamente alla funzione, restando qui esclusa la ripetizione dei tratti e dei presupposti comuni.

Pur essendo l'ambito applicativo delineato dall'art. 183-quater c.p.c. il medesimo di quello tratteggiato dall'art. 183-ter c.p.c., si possono tuttavia cogliere immediatamente due elementi di differenziazione.

Il primo riguarda la (apparente) diversa finalità dei due provvedimenti; il secondo circoscrive il momento *a quo* per la pronuncia del provvedimento.

⁶¹ Sul punto si veda anche A. BRIGUGLIO, *Avanti con l'ennesima riforma del rito civile purché sia solo (tutt'altro che decisiva ma) modestamente utile e non dannosa*, in [www. Giustiziacivile.com](http://www.Giustiziacivile.com), 28 giugno 2021.

Si è visto come l'ordinanza provvisoria di accoglimento offra all'attore una possibilità: accontentarsi dell'immediato accoglimento della domanda, ottenendo un titolo esecutivo immediatamente spendibile e rinunciando al contempo ad un titolo idoneo al giudicato, con la possibilità che il rapporto controverso venga rimesso in discussione in altro e successivo processo, con il conseguente venir meno dell'effetto deflattivo.

Prima facie, il provvedimento provvisorio di rigetto pare rispondere ad una esigenza diversa e forse ancor più spiccatamente deflattiva: disimpegnare il sistema processuale da quelle domande giudiziali che appaiano palesemente infondate, o che siano gravemente viziate, senza attendere tutto il corso del processo ed evitando così di impiegare inutilmente risorse ed organizzazione.

In sostanza, l'ordinanza mira a contenere e a razionalizzare l'impiego delle risorse assolvendo – ancor più marcatamente di quella di provvisorio accoglimento – alla funzione di filtro per l'accesso alla tutela giurisdizionale⁶².

Il secondo elemento differenziale si colloca a livello temporale, nel senso che diversamente dal provvedimento di provvisorio accoglimento per cui il dato normativo non contiene alcun riferimento che individui il momento in cui possa essere pronunciato, con l'ordinanza provvisoria di rigetto il legislatore ha identificato il momento a partire dal quale può essere pronunciato il provvedimento: solo dopo che si sia svolta l'udienza di cui all'art. 183⁶³.

I presupposti per la pronuncia del provvedimento provvisorio di rigetto si ricollegano a due ipotesi ontologicamente differenti.

Solo la prima, però, dà luogo ad una vera e propria ordinanza di merito, poiché il provvedimento viene in tale ipotesi pronunciato quando la domanda proposta dall'attore sia manifestamente infondata.

Come per l'ordinanza di accoglimento, la valutazione del giudice si fonda su un tipo di cognizione sommaria, perché superficiale, sia dei fatti costitutivi allegati dell'attore, sia dei fatti modificativi, impeditivi estintivi allegati dal convenuto.

Incrociando il requisito per la pronuncia con il riferimento temporale contenuto nell'art. 183-*quater* c.p.c., si ricava che la deliberazione può avvenire all'esito della prima udienza di comparizione delle parti, una volta fissato il *thema decidendum* e quello *probandum* all'esito di tutti i controlli preliminari, senza però escludersi che possa essere compiuto anche successivamente, ma in ogni caso necessariamente prima della rimessione della causa in decisione.

⁶² In tal senso sempre G. DELLA PIETRA, *Le ordinanze divinatorie nella delega sul processo civile*, op. cit., p. 250; A. CARRATTA, *Le riforme del processo civile. D. Lgs. 10 ottobre 2022, n. 149, in attuazione della L. 26 novembre 2021 n. 206*, op. cit., p. 60; R. TISCINI, *Nuove proposte di tutela sommaria tra il progetto Luiso e il suo brutto anatrocchio*, op. cit., p. 1234.

⁶³ Secondo F.P. LUIO, *Il nuovo processo civile. Commentario breve agli articoli riformati del codice di procedura civile*, op. cit., p. 89, lo scopo del richiamo non vale comunque ad escludere l'applicazione della norma in commento anche al rito semplificato.

Il secondo presupposto è di diversa natura e vale a connotare questa tipologia di ordinanza come un provvedimento di rigetto in rito della domanda⁶⁴ per un vizio della *editio actionis*.

In particolare, l'ordinanza può essere pronunciata allorquando manchi o sia incerto il requisito di cui all'art. 163 terzo comma n. 3 e la nullità non sia stata sanata ovvero se, emesso l'ordine di rinnovazione o integrazione della citazione, manchi ancora l'esposizione dei fatti di cui al numero 4), terzo comma dell'art. 163.

Si tratta dell'ipotesi in cui è incerta l'individuazione del diritto per cui è stata richiesta tutela giudiziale, nel senso che l'attore ha omissso di indicare l'oggetto o i fatti costitutivi della pretesa e il processo risulta da chiudersi in rito, non essendo possibile la pronuncia di merito. Gli aspetti controversi posti da questa previsione si palesano con una certa evidenza e si collocano anzitutto al livello del coordinamento con la disciplina dell'art. 164 c.p.c.⁶⁵ che, pur non essendo stato interessato direttamente dalla riforma Cartabia, deve essere coordinato con quanto introdotto a livello delle verifiche preliminari dell'art. 171-bis c.p.c.⁶⁶

Il giudice esegue le verifiche preliminari e quando occorre pronuncia i provvedimenti di cui all'art. 164 c.p.c. per vizi relativi alla *editio* o alla *vocatio*, ordinando la rinnovazione o l'integrazione dell'atto di citazione e, allo stesso modo, opera nella prima udienza di cui all'art. 183 c.p.c., ove il vizio non sia stato rilevato durante le verifiche preliminari.

Quindi alla prima udienza ex art. 183 c.p.c., ovvero a quella successiva, si compie la verifica in ordine alla possibile sanatoria: se la nullità è relativa alla *vocatio in ius* e non è sanata, viene ordinata la cancellazione della causa dal ruolo e il processo viene dichiarato estinto; ove, invece, la nullità non sanata della citazione riguardi la *editio actionis*, ai sensi dell'art. 183-*quater* c.p.c. e su istanza di parte, può essere pronunciata l'ordinanza di rigetto della domanda.

⁶⁴ Così A. CARRATTA, *Le riforme del processo civile. D. Lgs. 10 ottobre 2022, n. 149, in attuazione della L. 26 novembre 2021 n. 206, op. cit.*, p. 60. Analogamente M.F. GHIRGA, *L'abuso del processo e alcune norme nell'ultima riforma della giustizia civile, op. cit.*, p. 411.

⁶⁵ In argomento, per tutti G. DELLA PIETRA, *La patologia della domanda giudiziale*, Roma, 2012, p. 112 ss.; C. MANDRIOLI – A. CARRATTA, *Diritto Processuale civile*, II, Torino, 2024, p. 19 ss.; G. VERDE, *Diritto processuale civile*, 2, Bologna, 2023, p. 12 ss. Il comma 4 dell'art. 164 c.p.c. descrive il vizio nel senso che è assolutamente incerta la cosa oggetto della domanda, ovvero manca l'esposizione dei fatti costituenti il titolo della domanda. I successivi commi individuano nella rinnovazione o nella integrazione della citazione la modalità della possibile sanatoria a seconda che il convenuto si sia costituito o meno, specificando, infine, gli effetti della sanatoria. La disciplina posta dall'art. 164 c.p.c. non prevedeva espressamente le conseguenze dell'omessa sanatoria dei vizi della *editio actionis* e la lacuna è stata colmata dalla giurisprudenza mediante l'applicazione di quanto previsto nell'ipotesi di nullità della citazione per vizi della *vocatio in ius*.

⁶⁶ Secondo la Relazione del Massimario della Corte di Cassazione con l'art. 183 *quater* c.p.c. il legislatore avrebbe voluto porre rimedio alla mancata previsione nell'art. 164 delle conseguenze della mancata rinnovazione dell'atto di citazione affetto da vizio dell'*editio actionis*, nel senso che l'ordinanza dell'art. 183 *quater* sarebbe stato lo strumento da usare in caso di mancata sanatoria per un vizio della *editio actionis*.

Questa tipologia di ordinanza di rigetto pare presentare irrilevanti tratti distintivi rispetto alla naturale definizione in rito del giudizio che qui è conseguenza di una istanza di parte e non già della cancellazione della causa dal ruolo⁶⁷.

Ma ulteriori profili di criticità possono cogliersi considerando che l'ordinanza di rigetto richiede come requisito formale l'istanza di parte, mentre il processo retto da domanda che presenta un vizio della *editio actionis* viene dichiarato estinto dopo che la causa sia stata cancellata dal ruolo e, dunque, senza che vi sia la necessità dell'istanza di parte, con conseguenze di non poco momento che derivano dal differente regime impugnatorio dei relativi provvedimenti, nel senso che mentre l'ordinanza dell'art. 183-*quater* c.p.c. è soltanto reclamabile, il provvedimento che estingue il processo è pronunciato con sentenza appellabile e poi anche ricorribile per cassazione, con una disparità sin troppo evidente⁶⁸.

Senza da ultimo tralasciare l'ulteriore profilo di dubbio derivante dalla previsione di inammissibilità dell'ordinanza, ove l'istanza non riguardi tutte le domande proposte, con il quasi ovvio interrogativo per cui il vizio dell'*editio actionis* ben potrebbe non riguardare tutte le domande oggetto dell'istanza.

Restano solo due ultimi aspetti: il primo attiene alla legittimazione nel senso che questa spetta a colui che assume la veste di convenuto rispetto alla domanda; il secondo attiene all'effetto del provvedimento che non costituisce titolo esecutivo e, al pari di quella di accoglimento, non ha efficacia di giudicato, né la sua autorità può essere invocata in altri processi.

3.1 La possibile funzione dell'ordinanza di rigetto.

Piuttosto limitati, sono qui gli aspetti da mettere in evidenza.

Dal punto di vista funzionale, l'ordinanza palesa con una certa evidenza l'intento del legislatore di favorire la chiusura del processo in tempi più rapidi, eliminando la pendenza di quei giudizi abusivi caratterizzati da domande strumentali e pretestuose che appaiano manifestamente infondate, evitando così uno spreco dell'attività giudiziaria e l'inutile impiego di risorse umane ed organizzative, con un auspicabile riduzione dei tempi del processo⁶⁹.

⁶⁷ Sul punto, si veda S. MENCHINI, *Le norme sul nuovo processo ordinario di primo grado davanti al tribunale*, op. cit., p. 628, secondo cui *"la montagna ha partorito il topolino: la nuova ordinanza, come la vecchia, definisce in rito il giudizio; però, ciò avviene su istanza di parte e mediante non la cancellazione della causa dal ruolo e la dichiarazione di estinzione, ma un provvedimento di rigetto (in rito). Quali sono le differenze? Io non riesco a vederne, posto che, trattandosi di vizio inerente la editio actionis, nessun effetto è stato prodotto dalla citazione in ordine alla prescrizione del diritto, per cui il diverso regime non assume rilevanza rispetto all'effetto sospensivo della prescrizione che, ai sensi dell'art. 2945, comma 3°, c.c., viene meno se il processo è dichiarato estinto, mentre, stando alla giurisprudenza prevalente, permane se il processo è definito in rito"*.

⁶⁸ In tal senso, per tutti ancora S. MENCHINI, op. ult. cit., 629. Il ragionamento svolto pare però più propriamente correlato alla sola ipotesi in cui l'estinzione sia dichiarata con sentenza del collegio e non anche a quella di estinzione dichiarata con ordinanza dal giudice istruttore.

⁶⁹ In tal senso la Relazione illustrativa al d.lg. 10 ottobre 2022 n. 149.

In termini di effetti del provvedimento non può che farsi riferimento alla disciplina che viene somministrata in termini negativi dal secondo comma dell'art. 183-*quater* c.p.c. che esclude, come del resto l'art 183-*ter* c.p.c. per l'ordinanza di accoglimento, l'efficacia di giudicato ed altresì che l'autorità del provvedimento possa essere invocata in altri processi.

Essendo una ordinanza di solo rigetto essa, diversamente da quella di accoglimento, non ha efficacia esecutiva ed allora non pare difficile pronosticarne una modestissima se non del tutto nulla utilità, in ragione del fatto che a fronte della pronuncia provvisoria di rigetto sarà possibile sempre riproporre la medesima domanda, vanificando anche qui il possibile impatto deflattivo che potrebbe essere ostacolato solo dal blando effetto dissuasivo – psicologico di deterrenza nel riproporre una domanda già delibata da una pronuncia (pur provvisoria) di rigetto.

4. Il rimedio impugnatorio comune ad entrambe le ordinanze: il reclamo ai sensi dell'art. 669-*terdecies* c.p.c.

Per entrambe le ordinanze, il legislatore ha individuato un comune rimedio: si tratta del reclamo cautelare ai sensi dell'art. 669-*terdecies* c.p.c.

In particolare, l'art. 183-*ter* c.p.c. dispone che l'ordinanza di accoglimento sia reclamabile ai sensi dell'art. 669-*terdecies* c.p.c. e, analogamente, l'art. 183-*quater* c.p.c. prevede che (solo) l'ordinanza che accoglie l'istanza sia reclamabile, sempre ai sensi dell'art. 669-*terdecies* c.p.c. Entrambe le norme proseguono disponendo che l'ordinanza, se non è reclamata o se il reclamo è respinto, definisce il giudizio e non è ulteriormente impugnabile, mentre in caso di accoglimento del reclamo, il giudizio proseguirà innanzi ad un magistrato diverso da quello che ha emesso l'ordinanza reclamata.

Un primo aspetto merita di essere sottolineato: individuato il rimedio del reclamo, il legislatore ne ha posto un limite, nel senso che esso risulta proponibile solo avverso l'ordinanza che abbia accolto la relativa istanza, risultando preclusa la possibilità di impugnare il provvedimento di rigetto⁷⁰.

⁷⁰ La scelta sembra ricordare la previsione originaria della norma sul reclamo cautelare che non contemplava la possibilità di esperire il rimedio avverso le ordinanze che avevano negato la misura cautelare, tanto che la norma venne dichiarata incostituzionale dalla Consulta per lesione del principio di parità delle armi con la nota sentenza del 23 giugno 1994, n. 253. La si legge in *Foro.it.*, 1994 I, p. 2005 ss. con nota di B. CAPPONI, *Il reclamo avverso il provvedimento cautelare negativo (il difficile rapporto tra legislatore ordinario e legislatore costituzionale)*; con nota di G. ARIETA, *Reclamabilità del provvedimento di rigetto e struttura del reclamo cautelare*, in *Giur. it.*, 1994, p. 409; con nota di F. TOMMASEO, *Rigetto della domanda cautelare e garanzia del reclamo*, in *Corr. giur.*, 1994, p. 948 ss.; con nota di C. CONSOLO, *Il reclamo cautelare e la «parità delle armi» ritrovata*, in *Giust. civ.*, 1995, p. 659 ss.; con nota di G. MAMMONE, *Incostituzionalità dell'art. 669 *terdecies* c.p.c. e parità delle parti nel processo cautelare*, in *Mass. giur. lav.*, 1994, p. 669 ss.

Per quanto sia stata avanzata qualche perplessità in rapporto al principio della parità delle armi circa la scelta di limitare la possibilità di proporre reclamo avverso il solo provvedimento di accoglimento⁷¹, non paiono esservi ragioni tali da giustificare la previsione di un controllo anche sull'eventuale rigetto, posto che la reiezione dell'istanza non pregiudica colui che la richiede: il processo proseguirà sui binari ordinari verso la pronuncia di merito che sarà idonea a regolare stabilmente il rapporto tra le parti⁷².

Come emerge con chiarezza dalla lettura degli articoli 183-ter c.p.c. e 183-quater c.p.c., le norme si limitano a richiamare l'art. 669-terdecies c.p.c. senza ulteriori aggiunte o specificazioni per cui se ne dovrebbe desumere un'applicazione integrale⁷³.

Eppure, a ben vedere, tale affermazione necessita di alcune precisazioni.

Se si guarda agli aspetti più propriamente procedurali delineati dalla norma, quali ad esempio quello relativo alla individuazione del termine per proporre il reclamo e quello della individuazione del giudice competente a decidere, non paiono sorgere particolari problemi interpretativi per confermarne l'applicazione integrale.

E la valutazione mantiene validità considerando più in generale che il richiamo operato dagli articoli 183-ter c.p.c. e 183-quater c.p.c. all'art. 669-terdecies c.p.c. sia propriamente da riferirsi allo schema e al modello processuale regolato dal reclamo cautelare.

Questa totale coincidenza inizia a sfumare se si considerano altri profili non meno rilevanti emergenti dalla previsione di cui all'art. 669-terdecies c.p.c.

Anzitutto, osservando i possibili motivi deducibili col reclamo deriva una differente caratterizzazione dei due rimedi, poiché il reclamo esperibile avverso le ordinanze provvisorie si presenta come mero riesame dei presupposti per la concessione dell'ordinanza⁷⁴, tale da connotarlo come privo di quelle caratteristiche che potrebbero farlo ritenere un vero e proprio strumento impugnatorio.

Se si volesse considerare esclusivamente il dato letterale emergente dal secco rinvio operato dagli articoli 183-ter c.p.c. e 183-quater c.p.c. all'art. 669-terdecies c.p.c., si dovrebbe ipotizzare che lo strumento di reazione alle ordinanze provvisorie sia alla stessa stregua del reclamo cautelare una vera e propria impugnazione avente natura devolutiva e sostitutiva⁷⁵. Però, tale idea non appare del tutto convincente.

⁷¹ In tal senso, M.F. GHIRGA, *L'abuso del processo e alcune norme nell'ultima riforma della giustizia civile*, op. cit., p. 404.

⁷² Sono queste le ragioni indicate anche nella Relazione illustrativa.

⁷³ In tal senso A. CARRATTA, *Le riforme del processo civile. D. Lgs. 10 ottobre 2022, n. 149, in attuazione della L. 26 novembre 2021 n. 206*, op. cit., p. 59.

⁷⁴ Così F.P. LUISO, *Il nuovo processo civile. Commentario breve agli articoli riformati del codice di procedura civile*, op. cit., p. 86.

⁷⁵ In tal senso, M.F. GHIRGA, *L'abuso del processo e alcune norme nell'ultima riforma della giustizia civile*, op. cit., p. 404; M. STELLA, *Interest rei publicae ut sit finis litium. Le nuove ordinanze di accoglimento e di rigetto della domanda nel corso del giudizio di primo grado (artt. 183-ter e 183-quater c.p.c.)*, op. cit., p. 264.

Al riguardo, basta prendere in esame la disciplina dagli articoli 183-ter c.p.c. e 183-quater c.p.c. dettata per il prosieguo del giudizio, all'esito dell'accoglimento del reclamo che pare mostrare una certa differenza tra i due rimedi.

Osservando più da vicino il reclamo cautelare, può registrarsi come l'idea che esso abbia natura impugnatoria sia maggioritaria in dottrina⁷⁶, sebbene non abbia carattere unanime⁷⁷. Il punto di partenza non può che essere l'ampiezza del contenuto del provvedimento sul reclamo e i limiti in relazione all'oggetto del controllo.

Occorre allora muovere dal comma 5° dell'art. 669-terdecies c.p.c. che prevede che il collegio convocate le parti pronuncia, non oltre venti giorni dal deposito del ricorso, ordinanza non impugnabile con la quale conferma, modifica o revoca il provvedimento cautelare, nonché nei casi di reclamo contro il provvedimento di rigetto della domanda, concede la misura cautelare, qualora ne sussistano i presupposti.

Dunque, il giudice del reclamo può concedere la misura cautelare precedentemente negata e ciò conferma che egli sia dotato degli stessi poteri del giudice della cautela⁷⁸.

A tale conclusione si era già addivenuti⁷⁹ in ragione del potere riconosciuto al giudice del reclamo di confermare semplicemente il provvedimento cautelare o di revocarlo, eliminandone *ex tunc* gli effetti, ovvero ancora di modificarlo.

Eppure, la norma non precisa quali siano i motivi deducibili con il reclamo e quali siano i limiti al potere del giudice del reclamo.

Al riguardo, bisogna avere come riferimento il principio della domanda che è immanente anche quando si propone una domanda cautelare e che caratterizza allo stesso modo anche

⁷⁶ Tra i tanti in tal senso, S. MENCHINI, *Le modifiche al procedimento cautelare uniforme e ai processi possessori*, in *Il processo civile di riforma in riforma: comunicazione di atti e intimazione ai testimoni, trattazione della causa, procedimenti cautelari possessori, istruzione preventiva, separazione e divorzio, disciplina transitoria*, a cura di C. CONSOLO - F.P. LUIO - S. MENCHINI, Milano, 2006, p. 94 ss.; A. CARRATTA, *Procedimento cautelare uniforme*, in *I procedimenti cautelari*, a cura di A. CARRATTA, Bologna, 2013, p. 353 ss. e p. 370 ss.; A. PROTO PISANI, *La nuova disciplina del processo civile*, Napoli, 1991, p. 370; E. MERLIN, *Procedimenti cautelari e urgenti in generale*, in *Digesto civ.*, XIV, Torino, 1996, p. 414; S. RECCHIONI, *Il processo cautelare uniforme*, in *I procedimenti sommari e speciali*, II, *Procedimenti cautelari*, 1, a cura di S. CHIARLONI - C. CONSOLO, Torino 2005, p. 726 ss.; A. SALETTI, *I controlli sulle misure cautelari*, in *Scritti in onore di Elio Fazzalari*, III, Milano, 1993, p. 639 ss.; M. DE CRISTOFARO, *Struttura rescindente o sostitutiva del reclamo cautelare*, in *Giur. it.*, 1994, p. 215 ss.; M. CIRULLI, *La nuova disciplina dei rimedi contro i provvedimenti cautelari*, Padova, 1996, p. 95; F. Corsini, *Il reclamo cautelare*, Torino, 2002, p. 100.

⁷⁷ Esclude la natura impugnatoria G. ARIETA, *Reclamabilità del provvedimento di rigetto e struttura del reclamo cautelare*, in *Studi in onore di Crisanto Mandrioli*, I, Milano, 1995, p. 482 che ritiene la natura prosecutoria del rimedio. Sostiene poi la sola natura rescindente del reclamo G. BASILICO, *I rimedi nei confronti dei provvedimenti cautelari alla luce dei nuovi art. 669-decies e terdecies c.p.c.*, in *Giur. it.*, 1994, p. 21.

⁷⁸ Si veda al riguardo, A. CARRATTA, *La fase del reclamo*, in AA.VV., *I procedimenti cautelari*, opera diretta da A. CARRATTA, Bologna, 2013, p. 355 ss., secondo cui la funzione del reclamo sarebbe quella di ottenere una nuova pronuncia sulla domanda cautelare da parte di un giudice diverso da quello che ha pronunciato il primo provvedimento, che opera in una composizione sempre collegiale, ancorchè talora nell'ambito dello stesso ufficio giudiziario.

⁷⁹ Così G. TARZIA, *Il provvedimento negativo – Il reclamo*, in *Il nuovo processo cautelare*, a cura di G. Tarzia, Padova, 1993, p. 386.

la fase impugnatoria, nel senso che il giudice del reclamo controlla il provvedimento nei limiti in cui gli venga richiesto⁸⁰.

Il controllo può riguardare le condizioni di legittimità ed opportunità della misura cautelare che al di là della consueta catalogazione nella coppia di presupposti *fumus boni iuris* e *periculum in mora* possono estrinsecarsi secondo differenti modalità per le singole misure cautelari⁸¹.

Possono così farsi valere con il reclamo sia vizi inerenti il rito, sia censure relative all'ingiustizia del provvedimento.

Si consideri, ancora, che il comma 6° dell'art. 669-terdecies c.p.c. conferisce al giudice del reclamo il potere di sospendere l'esecuzione quando per motivi sopravvenuti il provvedimento arrechi un grave danno.

Da tale previsione si era affermata la possibilità che anche fatti sopravvenuti potessero essere addotti a sostegno del reclamo⁸², tanto che il comma 4° dell'art. 669-terdecies c.p.c. prevede che le circostanze e i motivi sopravvenuti al momento della proposizione del reclamo debbano essere proposti, nel rispetto del principio del contraddittorio, nel relativo procedimento e vada ammessa anche la possibilità di allegare fatti preesistenti non dedotti prima e di fornire la prova di fatti allegati ma non sufficientemente provati⁸³.

In tale prospettiva, allora, il reclamo cautelare non appare finalizzato solo al controllo degli *errores in procedendo* e di quelli *in iudicando* eventualmente compiuti dal giudice della cautela, ma favorisce un ampio e quasi illimitato riesame del provvedimento, mostrandosi potenzialmente rivolto sia agli elementi di fatto, sia a quelli di diritto già considerati, sia a quelli eventualmente ritenuti assorbiti ed ancora a quelli non dedotti prima o anche non provati.

Tale ampiezza mostra la natura devolutiva e sostitutiva⁸⁴ del rimedio, poiché il procedimento di reclamo viene definito con una nuova decisione sulla domanda cautelare⁸⁵.

Ciò vale ad escluderne la struttura rescindente come caratteristica esclusiva, dal momento che la decisione assunta potrà confermare, modificare o revocare il provvedimento sottoposto a riesame.

⁸⁰ Sul punto, si veda G. Tarzia, *Il provvedimento negativo – Il reclamo, in Il nuovo processo cautelare*, a cura di G. TARZIA, *op. cit.*, p. 397; C. CONSOLO, *Il nuovo processo cautelare*, Torino, 1993, p. 193; A. CARRATTA, *La fase del reclamo*, in AA.VV., *I procedimenti cautelari*, opera diretta da A. CARRATTA, *op. cit.*, p. 388.

⁸¹ In tal senso, M.F. GHIRGA, *Il reclamo cautelare, in Il processo cautelare*, a cura di G. Tarzia e A. Saletti, Padova, 2015, p. 542.

⁸² Per tutti v. G. TARZIA – A. SALETTI, *voce Processo cautelare*, in *Enc. dir.*, Aggiornamento V, 2001, p. 854.

⁸³ In tal G. TARZIA – A. SALETTI, *ibidem*.

⁸⁴ In tal senso E. MERLIN, *voce Procedimenti cautelari ed urgenti in generale*, in *Dig. disc. priv. sez. civ.*, XIV, 1996, p. 415; G. ARIETA, *Le tutele sommarie. Il rito cautelare uniforme. I procedimenti possessori*, in L. MONTESANO - G. ARIETA, *Trattato di diritto processuale civile*, Padova, 2005, p. 420; C. CONSOLO, in C. CONSOLO - F.P. LUIO - B. SASSANI, *Commentario alla riforma del processo civile*, Milano, 1996, p. 719; F. CORSINI, *Il reclamo cautelare, op. cit.*, p. 123; A. CARRATTA, *La fase del reclamo, op. cit.*, p. 385.

⁸⁵ Così G. OLIVIERI, *Brevi considerazioni sulle nuove norme del procedimento cautelare uniforme*, in www.judicium.it, p. 9; A. CARRATTA, *La fase del reclamo, op. cit.*, p. 385; G. Balena, *La disciplina del procedimento cautelare uniforme*, in G. BALENA – M. BOVE, *Le riforme più recenti del processo civile*, Bari, 2006, p. 358.

Secondo una ricostruzione parzialmente differente, si tratterebbe tuttavia di un provvedimento a carattere sostitutivo non propriamente impugnatorio⁸⁶ che dà luogo ad un riesame della domanda cautelare nel suo complesso e non del solo provvedimento, esclusa ogni possibilità di rimessione al primo giudice come disposto dal comma 4° dell'art. 669-terdecies c.p.c.

Ora, gli articoli 183-ter c.p.c. e 183-quater c.p.c. contemplano la reclamabilità dell'ordinanza ai sensi dell'art. 669-terdecies c.p.c.

Le norme, cioè, prevedono il richiamo ad un rimedio che sulla base degli elementi qui seppur sinteticamente offerti appare prevalentemente qualificabile come una impugnazione avente natura devolutiva e sostitutiva.

Ed allora, anche in relazione al profilo impugnatorio delle ordinanze provvisorie si profila un ulteriore elemento di perplessità.

Esso può cogliersi considerando il rapporto tra la natura di impugnazione devolutiva e sostitutiva del reclamo ai sensi dell'art. 669-terdecies c.p.c. e la disciplina fissata dagli articoli 183-ter c.p.c. e 183-quater c.p.c., volta a regolare la prosecuzione del giudizio dinanzi ad un giudice diverso da quello che ha pronunciato l'ordinanza provvisoria che sia stata impugnata con il reclamo, e proprio nel caso di accoglimento dello stesso.

Emerge con una certa evidenza come il rimedio esperibile avverso le ordinanze provvisorie sia caratterizzato dalla sola funzione rescindente, non essendo individuabile alcun effetto sostitutivo.

Il rimedio, cioè, realizza la sola necessità di eliminare l'ordinanza provvisoria e di dettare la regola per il raccordo e la prosecuzione del giudizio dinanzi ad altro giudice che non si sia già espresso sulla valutazione di fondatezza o manifesta infondatezza della pretesa.

⁸⁶ In via di principio, è la natura non decisoria e provvisoria dei provvedimenti cautelari ad escluderne l'impugnabilità, su si veda anche, C. MANDRIOLI – A. CARRATTA, *Diritto processuale civile*, IV, Torino, 2024, p. 310. La natura non impugnatoria del reclamo sarebbe esclusa caratterizzandosi esso come mezzo di controllo rotatorio che non è un grado superiore di giudizio, ma un semplice trasferimento *ex lege* al giudice del reclamo degli stessi poteri appartenenti al primo giudice nell'ambito di un fenomeno di prosecuzione dell'unitario giudizio cautelare (in tal senso G. ARIETA-F. DE SANTIS, *Diritto processuale societario*, 04, p. 398 ss. e p. 405). In questa ricostruzione, il reclamo sarebbe allora distinto dai mezzi di impugnazione non solo perché si dirige contro provvedimenti che non hanno attitudine alla cosa giudicata, ma anche perché i motivi che giustificerebbero il reclamo possono sempre essere fatti valere, in mancanza del reclamo stesso, nel corso del processo a cognizione piena. Diversamente, la natura impugnatoria potrebbe radicarsi nella struttura del subprocedimento che introduce una domanda di riesame davanti ad un giudice che, benché appartenente allo stesso ufficio giudiziario, è diverso da quello che ha pronunciato il provvedimento e ciò emerge anche dalla disposizione che esclude che del collegio possa fare parte il giudice monocratico *a quo*. D'altra parte, è però certo che si tratti di una impugnazione diversa da quelle elencate nell'art. 323 c.p.c. e che riguardano le sentenze, idonee al giudicato. Dunque, il reclamo non sarebbe assimilabile ai mezzi di impugnazione e segnatamente all'appello e neppure all'omologo istituto dei procedimenti camerali non contenziosi; la sua funzione sarebbe quindi quella di permettere il riesame e/o la revisione del ricorso da parte di un giudice diverso e superiore rispetto a quello che ha pronunciato in prima istanza.

Invero, la funzione esclusivamente rescindente del rimedio è una diretta conseguenza dei motivi deducibili con il reclamo che si ricollegano esclusivamente all'assenza dei presupposti enucleati dagli art. 183-*ter* c.p.c. e 183-*quater* c.p.c. per la pronuncia dell'ordinanza provvisoria⁸⁷.

Ed allora, individuata questa possibile asimmetria, nonostante il richiamo diretto operato dagli art. 183-*ter* c.p.c. e 183-*quater* c.p.c. all'art. 669-*terdecies* c.p.c., si può però affermare che il rinvio operato debba intendersi come riferito esclusivamente al procedimento applicabile, nel senso che con tale previsione il legislatore abbia voluto rendere applicabile il procedimento del reclamo come disciplinato dall'art. 669-*terdecies* c.p.c. al rimedio esperibile avverso le ordinanze provvisorie, senza considerare appieno la differente funzione dei due "reclami".

Di conseguenza, risulterà applicabile la stretta disciplina regolatrice del procedimento: anzitutto quella relativa alla competenza⁸⁸, poi quella relativa alla individuazione del termine per proporre il reclamo⁸⁹, nonché quella fissata dal comma 4° dell'art. 669-*terdecies* c.p.c., in tema di sospensione dell'esecuzione del provvedimento.

Ma non è ancora tutto, poiché un ulteriore profilo di perplessità si addensa anche con riguardo alla disciplina del procedimento.

Il riferimento è al tema delle nuove allegazioni e delle nuove prove.

Nell'ambito del reclamo cautelare è consentito allegare nuovi fatti e produrre nuove prove.

Tale possibilità è supportata anche dal comma 3° dell'art. 669-*terdecies* c.p.c., secondo cui il giudice non solo esaminerà tutto l'oggetto del primo grado cautelare, ma anche le circostanze e i motivi sopravvenuti, compresi i fatti preesistenti ma non dedotti che devono essere proposti nel procedimento di reclamo.

⁸⁷ Potrà così costituire motivo di reclamo la contestazione dei presupposti per la pronuncia del provvedimento, nel senso della mancanza di prova dei fatti costitutivi del diritto, ovvero della possibile fondatezza delle difese del convenuto, o ancora, l'ipotesi in cui il provvedimento provvisorio pronunciato abbia ad oggetto diritti indisponibili. Quanto all'ordinanza provvisoria di rigetto, oltre al profilo della possibile contestazione dei requisiti e dunque relativamente al profilo probatorio dei fatti allegati, potrebbe rilevare la contestazione del vizio non sanato dell'*editio actionis*. Inoltre, ulteriore motivo di reclamo comune ad entrambe le ordinanze è quando si contesti, in caso di pluralità di domande proposte, che sussistano i requisiti per tutte le domande formulate. Da ultimo e più strettamente riferiti al rito, possono configurarsi quei motivi volti a contestare l'assenza o il difetto di un contraddittorio pieno e regolare, ovvero ma solo per l'ordinanza provvisoria di rigetto, che essa sia stata pronunciata anteriormente all'esito dell'udienza di cui all'art. 183, come espressamente prevede l'art. 183 *quater* c.p.c.

⁸⁸ Naturalmente, la competenza sarà del tribunale in composizione collegiale, ove l'ordinanza provvisoria di accoglimento o di rigetto sia stata pronunciata dal tribunale in composizione monocratica e pur non essendo espressamente regolata l'ipotesi di ordinanza provvisoria emessa dal tribunale in composizione collegiale, se ne dovrebbe concludere che la competenza sia sempre del tribunale in composizione collegiale ed in particolare di altra sezione del medesimo tribunale, ovvero il tribunale più vicino per l'ipotesi in cui si tratti di tribunale che non abbia più sezioni.

⁸⁹ Si tratta del termine perentorio di quindici giorni dalla pronuncia in udienza o dalla comunicazione o dalla notificazione se anteriore.

Analoga possibilità va radicalmente esclusa considerando il reclamo esperibile avverso le ordinanze provvisorie.

Qui nuove allegazioni in fatto e nuove prove non possono essere consentite, posto che diversamente ragionando ed ammettendo sostanzialmente senza limite alcuno nuove allegazioni e nuove prove si determinerebbe un agile superamento delle preclusioni (già) maturate nel processo di cognizione⁹⁰.

Da ultimo, va ricordato come la disciplina del procedimento torni del tutto allineata quanto al provvedimento che definisce il procedimento.

Si tratta di un'ordinanza che non è ulteriormente impugnabile, nemmeno con il ricorso straordinario per cassazione, trattandosi di provvedimento non definitivo e non decisorio⁹¹.

5. Osservazioni finali: il richiamo alla disciplina dell'art. 669-terdecies c.p.c. quale possibile supporto per l'estensione dell'ambito applicativo del reclamo cautelare.

L'analisi condotta ha cercato di evidenziare gli aspetti peculiari delle neo-introdotte ordinanze definitorie e di fornire un possibile inquadramento dal punto di vista funzionale e da quello ontologico.

Rispetto a tale ultimo profilo, mentre l'ordinanza di accoglimento può essere collocata nella categoria dogmatica dei provvedimenti sommari esecutivi, quella provvisoria di rigetto mostra più marcatamente la dimensione del "filtro" ed appare come un possibile strumento finalizzato ad eliminare la pendenza di quei giudizi abusivi che si caratterizzano per la proposizione di domande strumentali e pretestuose.

In tale percorso, non si è mancato di mettere in rilievo i molteplici aspetti controversi della disciplina ed in particolare di rilevare come l'inattitudine al giudicato dei provvedimenti finisca per condizionare la loro funzione deflattiva, sino ad annullarla del tutto, laddove le parti non si accontentino del provvedimento provvisorio.

Tale evenienza si avrà allorché l'effetto dissuasivo prodotto dalla statuizione non convinca in via definitiva le parti ad accettare il contenuto della pronuncia provvisoria e non si produrrà così quella sorta di acquiescenza psicologica⁹², idonea ad escludere ogni possibile ed ulteriore discussione (giudiziale) sul rapporto oggetto della statuizione provvisoria.

⁹⁰ In tal senso, per tutti S. MENCHINI, *Le norme sul nuovo processo ordinario di primo grado davanti al tribunale*, op. cit., p. 623. Di diverso avviso e dunque per l'ammissibilità delle nuove prove sembrerebbero essere orientati M. STELLA, *Interest rei publicae ut sit finis litium. Le nuove ordinanze di accoglimento e di rigetto della domanda nel corso del giudizio di primo grado (artt. 183-ter e 183-quater c.p.c.)*, op. cit., p. 265 ed anche R. TISCINI, *I provvedimenti decisorii senza accertamento*, op. cit., p. 104 e ss. Un possibile temperamento potrebbe però operare quelle per tutte quelle prove già richieste nel corso del giudizio e valutate dal giudice istruttore.

⁹¹ Così per tutti, ancora S. MENCHINI, op. ult. cit., p. 623.

⁹² L'espressione particolarmente efficace è di F. AULETTA in, *Diritto giudiziario civile*, Bologna, 2023, p. 145 ss.

L'indagine si è poi completata con l'esame del profilo impugnatorio.

Partendo dalla disamina di quanto previsto dagli articoli 183-*ter* c.p.c. e 183-*quater* c.p.c. che sanciscono la reclamabilità delle ordinanze ai sensi dell'art. 669-*terdecies* c.p.c., si è tentato di evidenziare possibili asimmetrie collegate alla diversa funzione (sostanzialmente) esplicata dal reclamo avverso le ordinanze definitive, rispetto a quello cautelare.

Più nello specifico, mentre il primo si caratterizza per una esclusiva funzione rescindente, il secondo presenta i tratti propri di una impugnazione devolutiva e sostitutiva.

Eppure, a fronte di tale ipotetica disarmonia, è proprio la previsione della reclamabilità delle ordinanze provvisorie ai sensi dell'art. 669-*terdecies* c.p.c. a costituire uno degli aspetti di rilievo da cui trarre spunti a favore della possibile estensione dell'operatività del reclamo cautelare, oltre i confini tracciati dall'art. 669-*quaterdecies* c.p.c. ed in particolare, in una prospettiva più specificamente rivolta ai provvedimenti sommari non cautelari idonei ad incidere sulla situazione sostanziale delle parti.

Ciò perché si tratta di un rimedio a critica libera che permette un controllo sia sulla validità, sia sulla giustizia della decisione impugnata con una durata compatibile con le esigenze di celerità dei provvedimenti sommari.

L'idea era invalsa già da tempo sia in dottrina⁹³ e, peraltro, aveva registrato già ad inizio secolo taluni interventi del legislatore orientati proprio in tale direzione⁹⁴.

⁹³ In tal senso, F. CIPRIANI – M.G. CIVININI – A. PROTO Pisani, *Una strategia per la giustizia civile nella quattordicesima legislatura*, in *Foro it.*, 2001, V, p. 81, paragrafo 4, lett. g): “estendere il reclamo ex art. 669-terdecies c.p.c. a tutti i provvedimenti sommari o anticipatori non cautelari ma destinati ad incidere sulla situazione sostanziale delle parti”. Si vedano anche i pareri resi da R. CAPONI ed E. MERLIN in *Corr. giur.*, 2005, p. 705 ss. sulla questione se, in sede di opposizione al decreto ingiuntivo, sia ammissibile un rimedio di tipo impugnatorio avverso l’ordinanza che abbia concesso l’esecuzione provvisoria ai sensi dell’art. 648, comma 1 c.p.c. Entrambi gli studiosi ammettono la reclamabilità ai sensi dell’art. 669 terdecies c.p.c., pur muovendo le rispettive indagini da prospettive differenti. In particolare, R. Caponi indaga non solo dal punto di vista della legislazione ordinaria, ma anche dal punto di vista della garanzia del giusto processo ed afferma la funzione cautelare del provvedimento di cui all’art. 648 comma 1 c.p.c. Sostiene la reclamabilità del provvedimento senza la quale verrebbe meno la ragionevolezza del sistema e non si potrebbe non sollevare la questione di legittimità costituzionale proprio in relazione all’art. 648 comma 1 c.p.c. che dovrebbe essere dichiarato incostituzionale “nella parte in cui non prevede l’ammissibilità del reclamo ai sensi dell’art. 669-terdecies c.p.c. avverso l’ordinanza che abbia provveduto sull’istanza di esecuzione provvisoria del decreto ingiuntivo, in riferimento agli artt. 3, 24, 111 Cost. (estendendo il discorso a tutto il settore della tutela sommaria non cautelare, con una corrispondente questione di legittimità costituzionale dovrebbe essere bersagliato direttamente l’art. 669-quaterdecies c.p.c.)”. Seppur diversamente articolato, approda alle medesime conclusioni, il parere reso da E. MERLIN. La studiosa partendo, dalla previsione dell’art. 669 quaterdecies c.p.c. e dal tenore letterale della norma che potrebbe fondare l’esclusione della disciplina del rito cautelare uniforme alle disposizioni del codice di rito, nega tuttavia che l’osservazione abbia carattere dirimente, ed indaga il tema della natura del provvedimento di cui all’art. 648 comma 1 c.p.c., escludendone la natura cautelare, per poi aderire all’opinione secondo cui la disciplina di cui agli articoli 669 bis e ss. c.p.c. contiene principi generali cui occorre riferirsi per colmare eventuali lacune della disciplina dei procedimenti sommari non cautelari, con la possibilità di una eventuale applicazione analogica di singole norme. Così, E. MERLIN approccia il diverso piano “dell’equivalenza delle garanzie” e tenuto conto di chiari giudizi di valore attinti anche dal canone costituzionale del giusto processo giunge ad affermare come il nodo centrale non sia più la presenza effettiva di un procedimento cautelare, ma la presenza di un provvedimento che per essere basato su di una cognizione sommaria – superficiale analoga a quella dei provvedimenti cautelari ed essere atto ad anticipare, al pari degli stessi, l’esecuzione forzata prima che il diritto sia pienamente accertato, sia caratterizzato dalla stessa potenziale pericolosità per la sfera del destinatario. Affermata, così, l’equiparabilità del grado di pericolosità del provvedimento a quello delle misure cautelari, secondo l’autrice sorge l’insopprimibile esigenza di equivalenza delle garanzie che determina l’abbandono di una logica meramente formale finalizzata alla verifica della sussistenza dei presupposti strettamente cautelari per affermare l’identità di funzione tra il provvedimento dell’art. 648 c.p.c. e le misure cautelari ed estendere in via interpretativa il rimedio dell’art. 669 terdecies c.p.c. all’ordinanza dell’art. 648 c.p.c.. A sostegno, di tale opzione, viene citata anche l’estensione del rimedio del reclamo ai provvedimenti temporanei in materia possessoria che hanno natura sommaria superficiale e solo latamente cautelare. La conclusione è quella per cui si riconosca l’art. 669 terdecies c.p.c. non come una neutra articolazione del procedimento cautelare, quanto come una vera e propria garanzia collegata all’intrinseca pericolosità del provvedimento, rispetto alla quale non assume rilievo che il decreto ingiuntivo sia un provvedimento sommario con vocazione alla definitività e al giudicato, mentre pur potendo rilevare la previsione dell’art. 648 c.p.c., secondo cui l’ordinanza stessa non sia impugnabile e pur non potendosi escludere che il reclamo ai sensi dell’art. 669 terdecies c.p.c. sia una forma di impugnazione, l’art. 648 c.p.c. non si configura come una disposizione contraria alla reclamabilità, tale per cui vi sia un limite insuperabile con percorsi ermeneutici. Infine, viene rilevato come ove si conferisse valore insormontabile alla non impugnabilità prevista dall’art. 648 c.p.c. non resterebbe che coltivare il dubbio circa la legittimità costituzionale relativamente alla possibile violazione degli articoli 24 comma 2 Cost., del principio di uguaglianza dell’art. 3 per irragionevole disparità di disciplina di situazioni processualmente analoghe e tale ipotesi però dovrebbe essere una (mera) eventualità conseguente alla impossibilità di estendere il reclamo per via interpretativa. Sempre in dottrina, si veda ancora N. RASCIO, *Note sull’impiego del reclamo (in luogo dell’appello) come mezzo per impugnare le sentenze con devoluzione automatica piena*, in *Riv. dir. proc.*, 2008, p. 955 ss. in cui viene fornita una panoramica su alcune tipologie di reclami ed in particolare su quello cautelare e su quello camerale per ricostruirne la devoluzione automatica piena come caratteristica naturale e comune, tale da poter fondare una duplice prospettiva di

Si tratta di una opzione che poi è agevolmente rinvenibile in molti altri settori: si pensi, anzitutto, alla materia possessoria ai sensi regolata dall'art. 703 c.p.c. ed in particolare alle modifiche apportate dal d.l. 14 marzo 2005 n. 35, convertito con modificazioni nella l. 14 maggio 2005 n. 80.

Si consideri, ancora, il settore dell'istruzione preventiva⁹⁵ e quello della consulenza tecnica preventiva ai fini conciliativi⁹⁶.

Ancora e guardando al processo esecutivo, può aversi riguardo all'ordinanza di sospensione dell'esecuzione ai sensi dell'art. 624 comma 2 c.p.c. come novellato dalla riforma del 2005 e ai provvedimenti sulla sospensione dell'efficacia esecutiva del titolo pronunciati dal giudice dell'opposizione pre-esecutiva⁹⁷.

impiego in alternativa all'appello. Per una panoramica sul reclamo nel fallimento, oggi liquidazione giudiziale nel codice della crisi di impresa si veda ancora N. RASCIO, *Brevi note sul sistema dei rimedi avverso il provvedimento che dichiara, o meno, il fallimento (ovvero, nel c.c.i., l'apertura della liquidazione giudiziale)*, in questa rivista, 2021, p. 273 ss. e per i riferimenti anteriori all'entrata in vigore della codice della crisi di impresa si veda sempre N. RASCIO, *L'efficacia devolutiva del reclamo avverso la sentenza di fallimento: un risultato precluso dal sistema e dalla lettera della legge*, in *Il Fallimento*, 5, 2010, p. 584 ss., ove si mettono in comparazione l'oggetto e l'ambito della cognizione in vari reclami tra cui quello cautelare e si rileva il carattere devolutivo naturale in altri reclami contemplati dall'ordinamento, mentre lo si esclude per l'impugnazione avverso la sentenza di fallimento.

⁹⁴ Si vedano in tal senso ad esempio l'art. 736 bis comma 4 c.p.c. in tema di ordini di protezione contro gli abusi familiari, nonché l'art. 19 dell'abrogato d.lg. 5 del 2003 in tema di procedimento sommario di cognizione nel rito societario.

⁹⁵ Il riferimento è a Corte Cost., 6 maggio 2008 n. 144. La Consulta ha dichiarato costituzionalmente illegittimi, in relazione agli artt. 3, 24 e 111 Cost., gli artt. 669 *quaterdecies* e 695 c.p.c., nella parte in cui non prevedono la reclamabilità del provvedimento di rigetto dell'istanza volta a provocare l'assunzione di testimoni, ovvero l'accertamento tecnico e l'ispezione giudiziale. La si può leggere in *Riv. dir. proc.*, 2009, p. 247 e ss., con nota di F. FERRARI, *La reclamabilità del diniego di istruzione preventiva* e P. LICCI, *Istruzione preventiva e reclamo: una soluzione che ancora non convince*. Per ulteriori commenti alla sentenza si vedano anche C. DELLE DONNE, *La Consulta ammette il reclamo contro i provvedimenti di diniego dell'istruzione preventiva ma non contro quelli di accoglimento: è vera parità delle armi?*, in *Giur. it.*, 2008, p. 2256; A.A. ROMANO, *La Corte costituzionale estende il reclamo cautelare all'ordinanza di rigetto dell'istanza di istruzione preventiva*, in *Corr. giur.*, 2008, p. 1072; G. DELUCA, *Sul reclamo avverso i provvedimenti d'istruzione preventiva*, in *Giust. proc. civ.*, 2008, p. 907.

⁹⁶ Si tratta della recentissima Corte Cost., 24 ottobre 2023, n. 202, su cui si vedano anche le brevi osservazioni di F. P. LUISO, *Una sentenza buona, ma insufficiente*, in *www.judicum.it*. Con la pronuncia, sono stati dichiarati costituzionalmente illegittimi – in riferimento agli artt. 3 e 24 Cost. – gli artt. 669-*quaterdecies* e 695 c.p.c., nella parte in cui non consentono di utilizzare lo strumento del reclamo, previsto dall'art. 669-*terdecies* c.p.c., avverso il provvedimento che rigetta (anche per ragioni di inammissibilità) il ricorso per la nomina del consulente tecnico preventivo ai fini della composizione della lite di cui all'art. 696-*bis* del medesimo codice, poiché l'esclusione della reclamabilità priva definitivamente e irragionevolmente la parte di una importante facoltà processuale diretta alla possibile composizione della lite, in ingiustificata distonia con la reclamabilità del rigetto delle istanze di istruzione preventiva.

⁹⁷ Sul punto Cass., sez. un., 23 luglio 2019, n. 19889, che afferma la reclamabilità, ai sensi dell'art. 669-*terdecies* c.p.c., dell'ordinanza con cui il giudice dell'opposizione all'esecuzione, proposta ai sensi dell'art. 615, 1° comma, c.p.c. prima che questa sia iniziata, decide sull'istanza di sospensione dell'efficacia esecutiva del titolo. Si vedano sul punto i commenti di L. SALVANESCHI, *Il reclamo sul provvedimento di sospensione dell'efficacia esecutiva del titolo ex art. 615, comma 1°, c.p.c.*, in *Riv. dir. proc.*, 2019, p. 1619 ss. e in *Giur. it.*, 2019, p. 2410 ss., i commenti di R. CONTE, *Sezioni Unite e reclamabilità dell'ordinanza ex art. 615, 1° comma c.p.c.* e G. FELLONI, *Reclamabilità della decisione sulla sospensiva in sede di opposizione a precetto*. Inoltre, si vedano ancora i commenti di R. METAFORA, *La natura lato sensu cautelare della sospensione pre-esecutiva e la sua reclamabilità*, in *Corr. giur.*, 2020, p. 217 ss. ed il dibattito, *A più voci sulla reclamabilità del provvedimento di sospensione*

Molto recentemente poi è stata anche affermata la reclamabilità dell'ordinanza che abbia rigettato la richiesta di sospensione della provvisoria esecutività del decreto ingiuntivo ai sensi dell'art. 649 c.p.c., in funzione di una riconosciuta natura cautelare del provvedimento⁹⁸. Ora gli sviluppi delle riforme legislative del processo civile nell'ultimo ventennio, la giurisprudenza costituzionale e soprattutto l'ultima riforma che ha introdotto le ordinanze provvisorie degli articoli 183-ter c.p.c. e 183-quater c.p.c. avverso cui è ammissibile il rimedio di cui all'art. 669-terdecies c.p.c. sembrano potersi considerare indici dimostrativi piuttosto univoci della possibile volontà di attribuire maggior ampiezza applicativa al reclamo cautelare, configurandolo come uno strumento di portata (più) estesa, utilizzabile oltre il limite dell'art. 669-quaterdecies c.p.c. ed in particolare anche quale rimedio contro i provvedimenti sommari esecutivi non cautelari che siano tali da incidere sulla situazione sostanziale delle parti.

Di certo, la tendenza all'estensione dell'operatività del reclamo deve confrontarsi con un argomento latamente ermeneutico, come quello costituito dall'esclusione del rimedio in ipotesi in cui, viceversa, sia possibile rinvenire una funzione cautelare più marcata⁹⁹, oltre che con la considerazione che tale possibilità possa dar vita ad una frammentazione del sistema generale dell'inibitoria¹⁰⁰.

Però, l'ostacolo maggiore, seppur non insormontabile, resta l'assenza di un'espressa copertura normativa, nel senso della mancanza di una previsione che contempli la possibilità di utilizzare il rimedio del reclamo secondo lo schema procedimentale declinato dall'art. 669-terdecies c.p.c., oltre il limite tracciato dall'art. 669-quaterdecies c.p.c. in tutte quelle ipotesi che intercettino il campo dei provvedimenti sommari e siano tali da incidere sulla situazione sostanziale delle parti.

La prospettiva (ermeneutica) utile a supportare validamente la possibile estensione dell'applicabilità del rimedio non potrà evidentemente che essere quella della "garanzia del

dell'efficacia esecutiva del titolo pronunciato dal giudice dell'opposizione a precetto (note a Cass. s.u. 23 luglio 2019, n. 19889), di B. CAPPONI, M. CIRULLI, M. FARINA, G. MONTELEONE, S. SCIRPO, E. FABIANI, M.L. GUARNIERI, in Rass. Esec. Forz., 2019, p. 729 ss.

⁹⁸ Si tratta di una pronuncia del Tribunale Roma, 29 dicembre 2023. Si veda al riguardo il breve commento di P. Licci, *Brevi note sulla reclamabilità dell'ordinanza di rigetto dell'istanza ex art. 649 c.p.c.*, in www.judicium.it. Il Tribunale di Roma valorizza i punti di contatto esistenti tra i due provvedimenti, rilevando come in entrambi i casi del reclamo sia utilizzabile lo schema processuale dovendosi verificare la sussistenza dei presupposti per la pronuncia dell'ordinanza provvisoria e per la sospensione della esecuzione provvisoria del decreto ingiuntivo, senza alcun riferimento ai motivi e alla portata sostitutiva della decisione.

⁹⁹ Il riferimento immediato, effettuato peraltro anche dalla sentenza del Tribunale di Roma citata alla nota che precede, è all'inibitoria in appello regolata dall'art. 283 c.p.c. Come noto, la riforma Cartabia ha inciso sia modificando i presupposti, con l'aggiunta del *fumus* (nel senso di impugnazione manifestamente fondata) al *periculum in mora* (pregiudizio grave ed irreparabile), sia prevedendo che in caso di rigetto dell'istanza questa possa essere riproposta nel corso del giudizio di appello se si verificano mutamenti delle circostanze successivi alla proposizione dell'impugnazione. Tuttavia, non è stata introdotta la previsione del reclamo per procedere al controllo da effettuarsi dinanzi ad un giudice diverso sul provvedimento che abbia concesso o negato la sospensiva.

¹⁰⁰ La considerazione è di P. LICCI, *Brevi note sulla reclamabilità dell'ordinanza di rigetto dell'istanza ex art. 649 c.p.c.*, op. cit., che parla della possibilità di alimentare "sottosistemi", citando l'argomento di Cass., sez. un., 23 luglio 2019, n. 19889.

*giusto processo (art. 111 Cost.), come sintesi relazionale immediatamente precettiva delle garanzie costituzionali del processo civile, in particolare del diritto di azione e di difesa (art. 24 Cost.)*¹⁰¹, nonché quella della “*equivalenza delle garanzie*”¹⁰² e in tale direzione si potrà fondare l’estensione del rimedio anche ai provvedimenti sommari esecutivi non cautelari, in attesa che il legislatore in un prossimo intervento normativo recepisca a livello positivo quella tendenza ad allargarne le maglie dell’utilizzo, introducendo una espressa previsione in tal senso¹⁰³, che doti la fattispecie anche di copertura normativa, considerando la fondatezza degli sforzi ermeneutici effettuati per supportare l’estensione del rimedio, ovvero procedendo ad apportare una modifica all’ambito applicativo delineato dalla norma di chiusura del procedimento cautelare uniforme.

Fabio Savino

Ricercatore dell’Università degli studi di Napoli Parthenope

¹⁰¹ Così testualmente R. CAPONI nel parere reso, *Sulla reclamabilità delle ordinanze sulla provvisoria esecutorietà del decreto ingiuntivo ex art. 648 c.p.c., op. cit.*, p. 705.

¹⁰² L’espressione è riportata da E. MERLIN nel parere reso, *Sulla reclamabilità delle ordinanze sulla provvisoria esecutorietà del decreto ingiuntivo ex art. 648 c.p.c., op. cit.*, p. 712. Ivi ed al riguardo, si riportano anche le osservazioni di A. PROTO PISANI, in *Dieci anni di riforme per la giustizia civile*, in *Giur.it.*, 2000, p. 1770, secondo cui “*la previsione della garanzia del reclamo innanzi ad un giudice collegiale dei provvedimenti che abbiano concesso o respinto la domanda cautelare, fa apparire sempre più abnorme, irragionevole in riferimento agli artt. 3 e 24, 2 comma, Cost., la irreclamabilità dei provvedimenti sommari emanabili nel corso del processo a cognizione piena, che pur non essendo qualificabili come cautelari sono al pari di questi destinati ad incidere sulla realtà extraprocessuale: penso alle ordinanze ex art. 708, 3 comma, 186 bis, 186 ter (se esecutive), 423, 1 e 2 comma, 648, 665 c.p.c.*”.

¹⁰³ Un tale inserimento ben si sarebbe potuto realizzare anche nell’ultima riforma del processo civile considerando che con essa il legislatore ha adottato quasi tutte le prassi processuali procedendo a codificare gli approdi della giurisprudenza a vario livello. Sulla tecnica adottata dal legislatore dell’ultima riforma, si veda per tutti, G. DELLA PIETRA, *Le «pampuglie» nella delega e nello schema di decreto legislativo per l’efficienza del processo civile*, in questa *Rivista*, 2022, p. 339 ss.