

me³⁶. Rifiuta, invece, siffatta opzione chi ritenga di privilegiare l'unitarietà e la contestualità della pronunzia del giudice sull'ammissibilità e sulla rilevanza dei mezzi di prova dedotti, ai sensi del comma 1 dell'art. 184, ipotizzando semmai l'eventuale successiva revoca del provvedimento di ammissione per quelle porzioni o parti di prova costituenda, la cui irrilevanza o la cui superfluità sia sopravvenuta all'esito delle prove prioritariamente ammesse ed assunte³⁷.

Ai quesiti *sub* 2)-3)-4) si tende a dare una risposta negativa, ovviamente, se si applica con rigore la forza preclusiva delle decadenze maturate, ai sensi del comma 2 dell'art. 184, reputandole superabili e neutralizzabili unicamente con la rimessione in termini, richiesta al giudice istruttore e da lui concessa in base all'art. 184 *bis*.

Da siffatto rigore applicativo, ad es., la più recente esperienza giurisprudenziale trae i seguenti corollari:

- la coerente preclusione, entro i limiti cronologici circoscritti dall'art. 184, delle possibilità attribuibili al convenuto di opporre una *contestazione tardiva* dei fatti costitutivi, allegati dall'attore a fondamento della propria domanda introduttiva³⁸;
- l'inammissibilità dei mezzi di prova eventualmente dedotti in sede di precisazione delle conclusioni, dopo l'inutile decorso dei termini perentori, concessi dal giudice ai sensi dell'art. 184, comma 1 e 2³⁹;

³⁶ Si prospetta, perlopiù, l'ipotesi di una domanda principale di annullamento e di una domanda subordinata di risoluzione di un contratto, oppure l'ipotesi di una domanda pregiudiziale di accertamento della qualità di erede e di una domanda dipendente di condanna al pagamento di un credito ereditario. Cfr. PROTO PISANI, *Lezioni*, cit., 121-122; ID., *La nuova disciplina del processo civile*, Napoli, 1991, 161-164; con altri richiami, sul medesimo tema, CARPI-TARUFFO, *Commentario breve*, cit., *sub* art. 184, 427; VACCARELLA-VERDE, *op. cit.*, *sub* art. 184, 118.

³⁷ In tal senso, cfr. MONTESANO-ARIETA, *Diritto processuale civile*, cit., vol. II, 74-75.

³⁸ Sulla ritenuta inammissibilità di una tardiva contestazione, effettuata per la prima volta dal convenuto nella memoria istruttoria di replica, ai sensi dell'art. 184, comma 1, cfr., ad es., Trib. Pistoia, 25 ottobre 1997, Mantelatici e Baldassini c. Soc. Stalk, in *Foro it.*, 1997, I, 3684-32685 (ove si sottolinea come le preclusioni istruttorie, seppur non impediscano l'allegazione tardiva di fatti nuovi, di certo ne impediscano la prova in quel giudizio).

³⁹ Cfr., in proposito, Trib. Pistoia, 20 giugno 1997, Geri-Fedi c. Monte Paschi, in *Foro it.*, 1997, I, 3693-3697.

– l'inammissibilità della prova testimoniale⁴⁰ dedotta *ab initio* senza l'«indicazione specifica delle persone da interrogare e dei fatti, formulati in articoli separati, sui quali ciascuna di esse deve essere interrogata» (ex art. 244, comma 1), qualora a siffatte omissioni la parte onerata che

⁴⁰ Cfr. pure *supra*, nota 29. Nel consolidato quadro degli orientamenti giurisprudenziali, è possibile distinguere alcuni filoni interpretativi:

I) le nullità e le decadenze che attengono alle modalità di deduzione della prova per testi, ex artt. 244-257 c.p.c., ivi compresi i divieti e le incapacità a deporre, nonché l'eventuale inosservanza dei termini perentori fissati a norma dell'art. 244, comma 2 e 3, hanno carattere relativo e sono sanabili per acquiescenza della parte legittimata ad eccepirle, ex art. 157, essendo stabilite non già per motivi di ordine pubblico, bensì per l'esclusiva tutela degli interessi delle parti (sul principio, cfr., ad es., Cass. 27 giugno 1991, n. 7205, in *Rep. Foro it.*, 1991, voce *Prova testimoniale*, n. 16; Cass. 21 febbraio 1995, n. 1864 e Cass. 29 marzo 1995, n. 3693, *ivi*, 1995, voce cit., nn. 25, 35; Cass. 27 giugno 1996, n. 6813, *ivi*, 1996, voce cit., n. 22; Cass. 13 ottobre 1997, n. 9952, *ivi*, 1997, voce cit., n. 28; Cass. 1 luglio 1998, n. 6432, *ivi*, 1998, voce cit., n. 13);

II) le eccezioni sull'ammissibilità della prova possono essere sollevate sino al momento in cui il giudice adotta il provvedimento di ammissione, sicché le stesse possibilità di tardiva integrazione, previste nel comma 3 dell'art. 244, sussistono sino all'inizio dell'assunzione della prova medesima (sul punto, ad es., Cass. 12 maggio 1993, n. 5414, in *Rep. Foro it.*, 1993, voce cit., n. 13; App. Torino, 11 giugno 1992, Anas c. Ravaioli, in *Nuova giur. civ.*, 1993, I, 979, con nota di DALMOTTO);

III) in ogni caso, si affermano l'insanabilità per acquiescenza di parte e la rilevanza d'ufficio sia dei motivi di inammissibilità sostanziale della prova per testi, che sia in contrasto con le norme in materia (artt. 2721-2725 c.c.), sia delle cause oggettive di inammissibilità o di inutilizzabilità della prova medesima (ad es., per essersi la deposizione dei testi fondata su apprezzamenti e su valutazioni personali, anziché sulla conoscenza e sulla descrizione oggettiva dei fatti storici da provare: cfr., ad es., da un lato, Cass. 8 marzo 1997, n. 2101, *ivi*, 1997, voce cit., n. 19; dall'altro, Cass. 2 ottobre 1996, n. 8620, *ivi*, 1996, voce cit., n. 17);

IV) talvolta, in deroga al principio *sub I*), si afferma che, sino al concreto ed effettivo inizio dell'assunzione, il giudice abbia il potere-dovere di rilevare anche d'ufficio l'inammissibilità della prova per testi, la cui deduzione non sia stata integrata dalle parti con l'indicazione delle persone da interrogare, a norma del comma 3 dell'art. 244 (oggi abrogato), in quanto si tratta della violazione di un precetto processuale attinente alla regolarità del contraddittorio, come tale sindacabile in cassazione (cfr., sul punto Cass. 20 febbraio 1996, n. 1315, *ivi*, 1996, voce cit., n. 20; Cass. 20 marzo 1998, n. 2935, in *Foro it.*, 1998, I, 2169, ove peraltro, curiosamente, a supporto della tesi che propugna il potere d'ufficio del giudice, si richiama l'attuale versione dell'art. 184, non ancora applicabile nella controversia *de qua*).

l'ha dedotta non abbia saputo avviare nel termine perentorio fissato dal giudice, ai sensi dell'art. 184, comma 1⁴¹;

– la coerente e correlata decadenza dell'ammissione e dall'assunzione di una prova testimoniale contraria, che la parte deducente abbia ommesso di integrare con «l'indicazione specifica delle persone da interrogare» entro il termine perentorio assegnatole dal giudice, ai sensi dell'art. 184, comma 1 e 2⁴²;

– la rilevabilità d'ufficio della decadenza derivante dalla mancata intima-zione dei testimoni da escutere, alla luce della nuova versione dell'art. 208, comma 1, in relazione all'art. 104 disp. att.⁴³;

– l'inammissibilità delle produzioni documentali e delle istanze di «nuovi mezzi di prova» effettuate o formulate tardivamente, cioè dopo che, a conclusione della prima udienza di trattazione, non avendo le parti proposto alcuna istanza di concessione dei termini previsti dall'art. 184, comma 1, il giudice istruttore abbia pronunciato *ilico et immediate* con ordinanza sull'ammissibilità e sull'assunzione dei mezzi di prova originariamente dedotti⁴⁴;

⁴¹ Cfr., sul punto, ancora Pret. Bari, ord. 6 marzo 1997, cit., in *Foro it.*, 1998, I, 1694-1696.

Dopo l'avvenuta abrogazione del comma 2 e 3 dell'art. 244, disposta dall'art. 89 della L. 26 novembre 1990, n. 353, c'è chi ritiene che il potere del giudice istruttore, già riconosciuto dal comma 3 dell'art. 244, di assegnare un termine perentorio alle parti per formulare o integrare la "indicazione specifica" dei fatti e dei testi da assumere, ai sensi del comma 1, si debba ritenere sostituito ed assorbito – in virtù dell'argomento *a fortiori* (nel più sta il meno) – dall'ampio potere del giudice, oggi delineato nel comma 1 dell'art. 184 con riguardo all'ammissione di "nuovi" mezzi di prova. Per riferimenti in proposito, cfr. CARPI-TARUFFO, *op. cit.*, sub art. 244, 537; VACCARELLA-VERDE, *op. ult. cit.*, Libro II, sub art. 244, 326-329.

⁴² Sull'inammissibilità della deduzione di prova per testi contraria, con una tardiva indicazione nominativa dei testi da escutere, cfr., alla luce del nuovo rito e della sopravvenuta abrogazione del precedente art. 244, comma 2 e 3, Pret. Firenze, ord. 18 maggio 1998, Bulgherini c. Arcara, in *Foro it.*, 1998, I, 2586, 2588.

⁴³ Sul punto, cfr. Trib. Roma, 18 novembre 1997, Delfino c. Rosati, in *Foro it.*, 1998, I, 2006-2007, ove si sottolinea come la precedente versione dell'art. 206, comma 2, subordinasse all'"istanza della parte comparsa" la decadenza dall'assunzione della parte non comparsa, «su istanza della quale deve iniziarsi o proseguirsi la prova». In proposito, cfr. anche PROTO PISANI, *La nuova disciplina del processo civile*, cit., 164-165.

⁴⁴ Cfr., in tal senso, Trib. Brindisi, ord. 26 maggio 1997, Rizzo c. Corsi, in *Foro it.*, 1998, I, 2585-2587.

– l’analogia e coerente inammissibilità, in quanto si ritengano tardive, delle istanze istruttorie che le parti, dopo di aver richiesto ed ottenuto la concessione dei termini previsti dall’art. 184, comma 1, abbiano formulato per la prima volta nell’«altra udienza», posteriore alla loro scadenza, cui il giudice, nel fissare quei termini, aveva rinviato la pronuncia del provvedimento ordinatorio sull’ammissibilità e sulla rilevanza dei mezzi di prova proposti⁴⁵.

Queste nette prese di posizione, nel suggerire (come si accennava) una risposta generalmente negativa ai quesiti *sub* 2-4, non sembrano tuttavia in linea con altre indicazioni, ricavabili dagli indirizzi giurisprudenziali formatisi – anche prima delle innovazioni introdotte (ad es., nell’art. 244) dalle ultime riforme – intorno ad alcune norme del processo del lavoro, riferite in particolare alla prova per testi. Si tende, cioè, a comprimere sensibilmente le residue possibilità di *interventi integrativi, correttivi o suppletivi*, che pur siano consentite d’ufficio al giudice dalle norme ordinarie.

Occorre ricordare, anzitutto, alcuni orientamenti da tempo delineatisi in materia:

– l’ammissibilità e la rilevanza della prova, ancorché siano valutabili *ex ante* in rapporto alle modalità della loro deduzione, vanno definitivamente apprezzate dal giudice nel momento in cui egli è chiamato a provvedere in proposito, e cioè quando quella prova, anche per effetto di integrazioni nel frattempo apportate *sua sponte* dalla parte che l’ha dedotta, gli si presenti completa in tutti i suoi elementi⁴⁶;

– l’accertamento della rilevanza non va, in ogni caso, condotto dal giudice nella sola prospettiva di eventuali domande integrative da rivolgersi al teste, anche d’ufficio, durante la sua escussione, poiché (alla luce dell’art. 253, comma 1, c.p.c.) tali domande tutt’al più dovrebbero «essere utili a chiarire i fatti» specificamente indicati, senza poter giammai supplire od ovviare ad eventuali aporie o a deficienze d’origine della prova dedotta⁴⁷;

⁴⁵ Al riguardo, cfr. Pret. Firenze, ord. 18 maggio 1998, Diegoli c. Cipriani, in *Foro it.*, 1998, I, 2585, 2587-2588.

⁴⁶ Sul punto, ad es., si veda Cass. 24 febbraio 1986, n. 1121, in *Rep. Foro it.*, 1986, voce *Prova testimoniale*, n. 13.

⁴⁷ Così, ad es., Cass. 22 febbraio 1990, n. 1312, *ivi*, 1990, voce cit., n. 24.

– il requisito della «specificità», nell'indicazione dei fatti e delle persone da escutere (ex art. 244, comma 1), va comunque apprezzato al di là della letterale formulazione dei capitoli, in correlazione con l'insieme delle deduzioni e delle altre risultanze di causa, sia pur tenendo conto della possibilità di un intervento chiarificatorio in fase di assunzione (ex art. 253, comma 1)⁴⁸;

– tendenzialmente, poi, quel requisito di «specificità» dovrebbe essere interpretato dal giudice di merito con equilibrio e senza eccessivo rigore formalistico (nel quadro di un apprezzamento incensurabile in cassazione, se adeguatamente motivato), sì da poterlo reputare soddisfatto laddove i fatti da provare siano indicati dalla parte deducente «nei loro elementi essenziali», onde consentire al giudice di verificarne la rilevanza in termini congrui⁴⁹;

– è, di conseguenza, lasciato alle parti ed al giudice il compito derivato di provvedere all'eventuale individuazione dei *dettagli*, con la formulazione di domande a chiarimento, in forza del cit. art. 253, comma 1;

– l'esercizio del potere spettante al giudice istruttore di assegnare alle parti, secondo le circostanze, un termine perentorio per formulare o per integrare le indicazioni dei fatti e delle persone da escutere (art. 244, comma 3, oggi abrogato), pur essendo discrezionale ed improntato a valutazioni di mera opportunità istruttoria, tanto da essere considerato incensurabile in cassazione ancorché carente di apposita motivazione⁵⁰, presupponeva che la parte deducente avesse comunque assolto, nei suoi aspetti essenziali, l'onere da cui era inizialmente gravata (ai sensi dell'art. 244, comma 1);

– quel potere, dunque, la cui invocabilità anche nel rito del lavoro era talvolta negata⁵¹, non avrebbe mai consentito al giudice di sostituirsi

⁴⁸ Sul punto, ad es., Cass. 29 settembre 1995, n. 10272, *ivi*, 1995, voce cit., n. 11.

⁴⁹ Così, ad es., Cass. 30 maggio 1983, n. 3716, *ivi*, 1983, voce cit., n. 14; Cass. 3 ottobre 1995, n. 10371, *ivi*, 1995, voce cit., n. 23; Cass. 20 aprile 1995, n. 4426, *ivi*, 1995, voce cit., n. 10, nonché per esteso in *Riv. it. dir. lav.*, 1996, II, 663, con nota di ISENBERG; Cass. 19 febbraio 1997, n. 1513, in *Rep. Foro it.*, 1997, voce cit., n. 25.

⁵⁰ Cfr., da ultimo, ad es., Cass. 14 gennaio 1997, n. 282; Cass. 11 agosto 1997, n. 7463; Cass. 26 novembre 1997, n. 11842 e Cass. 7 marzo 1997, n. 2052, *ivi*, 1997, voce cit., nn. 20-23. Ma cfr., pure, Cass. 1 marzo 1995, n. 2337, *ivi*, 1995, voce cit., n. 22; Cass. 3 luglio 1992, n. 8157, *ivi*, 1992, voce cit., n. 10; Cass. 11 gennaio 1991, n. 195, *ivi*, 1991, voce cit., n. 13.

⁵¹ Così, ad es., in relazione all'art. 420, comma 6, ed all'affermata impossibilità di

d'ufficio, con una patente violazione dei suoi doveri di imparzialità, ad una inerzia od omissione colpevole della parte onerata, impedendogli di sollecitare una prova per testi che quest'ultima non avesse mai dedotto od articolato, né tantomeno di differire congruamente la chiusura della fase istruttoria al solo fine di permetterle la formulazione *ex novo* di prove mai dedotte⁵²;

– del resto, l'assunzione di testi che non siano stati preventivamente e specificamente indicati dalla parte deducente parrebbe consentita al giudice *ex officio* nei soli casi previsti dall'art. 257 (norma da interpretarsi tendenzialmente *stricto jure* come eccezionale nel rito ordinario)⁵³, in quanto il requisito sancito dal comma 1 dell'art. 244 dovrebbe reputarsi inderogabile, in funzione del compito del giudice di determinare l'ammissibilità e la rilevanza dei mezzi di prova «con una valutazione sincrona e complessiva delle istanze che tutte le parti hanno sottoposto al suo esame»⁵⁴;

– peraltro, quei poteri di iniziativa istruttoria *ex officio*, che, ai sensi dell'art. 257, spettano in via eccezionale al giudice nel rito ordinario e che invece, per il giudice nel rito del lavoro, si armonizzano agevolmente con le altre attribuzioni a lui conferite in forza delle regole generali sancite nell'art. 421⁵⁵, vengono interpretati spesso con aperture estensive, sì da reputarsi utilizzabili anche in rapporto a prove dalla cui assunzione le parti siano ormai decadute⁵⁶;

concessione di un rinvio della causa per la sola indicazione dei testi, Cass. 3 luglio 1992, n. 8124, *ivi*, 1992, voce *Lavoro e previd. (controv.)*, n. 145.

⁵² In questi termini, ad es., Cass. 14 maggio 1991, n. 5406, *ivi*, 1991, voce *Prova testimoniale*, n. 15.

⁵³ Così, ad es., in relazione al comma 1, nel raffronto con il rito del lavoro e nell'ottica delle tassative eccezioni al principio di disponibilità delle prove per il processo ordinario (art. 115, comma 1), Cass. 9 novembre 1984, n. 5671, *ivi* 1984, voce *Lavoro e previd. (controv.)*, n. 228.

⁵⁴ Così, con riferimento al principio espresso dall'art. 245; Cass. 5 aprile 1993, n. 4071, *ivi*, 1993, voce *Prove testimoniale*, n. 25; Cass. 29 maggio 1992, n. 6515, *ivi*, 1992, voce cit., n. 13.

⁵⁵ Cfr., ad es., sul rapporto fra l'art. 257 e l'art. 421; Cass. 7 novembre 1981, n. 5897, *ivi*, 1981, voce *Lavoro e previd. (controv.)*, n. 234; Cass. 9 novembre 1983, n. 6658, *ivi*, 1983, voce cit., n. 289; Cass. 18 marzo 1986, n. 1882, *ivi*, 1986, voce cit., n. 274; Cass. 25 luglio 1994, n. 6903, *ivi*, 1994, voce cit., n. 166; Cass., sez. un., 13 gennaio 1997, n. 263, *ivi*, 1997, voce *Prova testimoniale*, n. 26; Cass. 1 ottobre 1997, n. 9596, *ivi*, 1997, voce *Lavoro e previd. (controv.)*, n. 192.

⁵⁶ Cfr., ad es., Cass. 25 luglio 1994, n. 6903, *ivi*, 1994, voce cit., n. 166. Per ulteriori

– tali poteri comunque si risolvono in apprezzamenti discrezionali di opportunità, non censurabili in cassazione neppure sotto il profilo di un eventuale vizio di motivazione⁵⁷.

5. PROPOSTE INTERPRETATIVE E RILIEVI FINALI

Ciò chiarito, è interessante notare come – in difformità da alcune, non meno precise, statuizioni⁵⁸, ma in sostanziale aderenza ad altre affermazioni di segno opposto⁵⁹ – l'indirizzo giurisprudenziale più recente⁶⁰ ab-

riferimenti, anche con riguardo alla possibilità di escutere d'ufficio come testi le persone sentite per informazioni dal c.t.u., ai sensi degli artt. 194 e 257, CARPI-TARUFFO, *op. cit.*, sub art. 257, 559-560; COMOGLIO, *Le prove civili*, cit., 284-285, testo e nota 98.

⁵⁷ Sul punto, ad es., fatta eccezione per il caso in cui una parte abbia proposto al giudice un'istanza di sollecitazione dell'esercizio di quei poteri d'ufficio, cfr. Cass. 20 giugno 1983, n. 4226, *ivi*, 1983, voce *Prova testimoniale*, n. 25; Cass. 16 febbraio 1984, n. 1182, *ivi*, 1984, voce cit., n. 27; Cass. 17 settembre 1991, n. 9687, *ivi*, 1991, voce cit., n. 17; Cass. 23 marzo 1994, n. 2808, *ivi*, 1994, voce cit., n. 23; Cass. 1 marzo 1995, n. 2320, *ivi*, 1995, voce cit., n. 37; Cass. 25 luglio 1994, n. 6903, cit., *ivi*, 1995, voce *Lavoro e previd. (controv.)*, n. 173; Cass. 26 giugno 1997, n. 5706, cit., *ivi*, 1997, voce *Prova testimoniale*, n. 24.

⁵⁸ Cfr., ad es., sulla ritenuta insanabilità o sulla irrimediabilità delle decadenze in cui siano incorse le parti, che negli atti introduttivi del giudizio abbiano dedotto una prova per testi, sfornita dell'indicazione specifica delle persone da escutere (omissione che non costituirebbe, quindi, una mera "irregolarità" sanabile *ex post* ai sensi dell'art. 421, comma 1), Cass. 3 dicembre 1997, n. 12250, *ivi*, 1997, voce *Lavoro e previd. (controv.)*, n. 102; Cass. 3 luglio 1992, n. 8124, *ivi*, 1994, voce cit., n. 173, nonché per esteso in *Foro it.*, 1994, I, 1177-1180. Si sottolinea, qui, l'incompatibilità strutturale del potere sancito dall'art. 244, comma 3, con la concentrazione e con il regime delle preclusioni nel rito del lavoro, negando pure al giudice ogni potere di intervento ai sensi del comma 2 dell'art. 421, per sanare preclusioni o decadenze ormai maturate.

⁵⁹ Ad es., si afferma la possibilità di invocare *a fortiori* anche nel rito del lavoro, aperto ad un'investigazione d'ufficio della "verità storica" dei fatti controversi, l'art. 244, comma 3 (ora abrogato) – sul presupposto che non siano configurabili, in materia, cause di nullità o di decadenza dalla prova – sì da permettere al giudice di assegnare alla parte un termine perentorio per la tardiva indicazione dei testi da escutere, laddove tale indicazione non sia stata enunciata *ab initio* negli atti introduttivi (cfr., sul punto, Cass. 22 aprile 1992, n. 4838, *ivi*, 1992, voce cit., n. 113).

⁶⁰ Cfr., nella composizione e nel superamento del precedente contrasto giurisprudenziale, Cass., sez. un., 13 gennaio 1997, n. 262, in *Foro it.*, 1997, I, 1506-1513. La Cor-

bia condotto a riconoscere nel rito del lavoro l'operatività dei seguenti principi:

– l'omessa «indicazione specifica delle persone da interrogare» come testi, negli atti introduttivi del giudizio, non comporta alcuna decadenza od inammissibilità (ai sensi degli artt. 414-416), ma costituisce una mera *irregolarità sanabile*, purché in quegli stessi atti il *tipo di prova* sia stato ritualmente dedotto ed i «fatti» da provare siano stati congruamente capitolati, ai sensi dell'art. 244, comma 1, sì da far ritenere sostanzialmente assolti gli oneri di allegazione e di prova entro i limiti delle preclusioni previste;

– i poteri di iniziativa istruttoria d'ufficio, attribuiti al giudice dall'art. 421 nella prospettiva di una ricerca tendenzialmente inquisitoria della «verità reale», comprendono in sé, come nel più sta il meno, anche il potere (analogamente finalizzato, ma pure diretto a favorire le pronunce sul merito) di stimolare e di agevolare l'integrazione delle deduzioni di parte, attraverso la concessione di appositi termini *ad hoc*, *il cui* infruttuoso decorso farebbe consolidare in modo irreversibile la riscontrata «irregolarità», convertendola definitivamente in un motivo di nullità e/o di inammissibilità della prova;

– la genesi e la legittimazione di tale ulteriore potere sono rinvenibili non più nell'art. 244, comma 3, ormai soppresso dalla novella del 1990, bensì nella fattispecie delineata dall'art. 421, comma 1, ove il potere-dovere di indicare alle parti «in ogni momento» «le irregolarità degli atti e dei documenti che possono essere sanate», all'uopo assegnando loro un termine (necessariamente *perentorio*, a quanto si sostiene, ancorché tale non sia formalmente qualificato dalla stessa norma), si pone come un'espressione particolare del generale potere-dovere di rinnovazione degli atti nulli, disciplinato dall'art. 162, comma 1;

– il fatto che l'omessa «indicazione specifica» delle persone da escu-

te, qui, richiama i principi generali sulla rinnovazione degli atti nulli, che costituiscono un *obbligo* per il giudice (ai sensi dell'art. 162, comma 1, in relazione all'art. 421, comma 1), nonché la possibilità di configurare come *perentori* i termini da assegnare alle parti per quella rinnovazione, anche laddove la legge (ad es., nel cit. comma 1 dell'art. 421) tali espressamente non li definisca. Di tali principi il Supremo Collegio già si era avvalso nel reputare sanabili i vizi inerenti alla notificazione del ricorso, tempestivamente depositato in cancelleria, e del pedissequo decreto di fissazione dell'udienza di discussione (cfr. Cass., sez. un., 25 ottobre 1996, n. 9331, e sez. un., 29 luglio 1996, n. 6841, *ivi*, 1997, I, 130-142).

tere come testi non costituisca di per sé sola una causa di nullità degli atti introduttivi, né integri un motivo di iniziale decadenza, ma configuri una semplice «irregolarità» sanabile *ex nunc*, permette di non intaccare il limite oggettivo della sanatoria, rappresentato dalla impregiudicata «salvezza» degli «eventuali diritti quesiti» (o, se si preferisce, dalla incondizionata «salvezza» degli effetti derivanti dalle diverse decadenze o preclusioni altrimenti già maturate)⁶¹.

Ora, pare giustificato domandarsi se taluni dei menzionati principi possano dirsi invocabili anche nel processo ordinario – pur non condizionato, come accade nel rito del lavoro, da regole inquisitorie ispirate alla ricerca d'ufficio della verità storica dei fatti controversi – al fine di assicurare una risposta soddisfacente ai quesiti *sub 2) 3) 4)*.

È forse possibile, sulla scia di quanto si è finora rilevato, giungere a queste ulteriori puntualizzazioni:

– i poteri di direzione processuale del giudice, delineati in generale dall'art. 175, comma 1, in funzione del «più sollecito e leale svolgimento del procedimento», trovano ulteriore riscontro nell'art. 182, nonché, in materia di prova, negli artt. 188, 202, comma 1, e 205;

– nell'art. 182, il comma 2 configura una situazione di *potere* discrezionale del giudice istruttore (il cui esercizio non è sindacabile in cassazione) nel provocare, con efficacia *ex nunc* e con salvezza delle decadenze eventualmente già maturate, l'eliminazione degli eventuali difetti di rappresentanza, di assistenza o di autorizzazione delle parti in lite⁶²;

⁶¹ Quel limite è comune sia a talune fattispecie di nullità formale (cfr., ad es., l'art. 164, comma 5), sia alle fattispecie di «regolarizzazione» degli atti «difettosi» (cfr. gli artt. 182, comma 2, e 421, comma 1, nonché, nella versione d'origine poi modificata radicalmente nel 1991, l'art. 316), rappresentando comunque un ostacolo alla rinnovazione degli atti nulli (cfr., nell'art. 162, comma 1, l'inciso «in quanto possibile»: sul tema, COMOGLIO, *forma e nullità degli atti*, in COMOGLIO-FERRI-TARUFFO, *Lezioni sul processo civile*, cit., 361-362).

⁶² Nel senso che la norma risponda all'esigenza di «adeguare la ragione di equità alla varietà dei casi pratici», nel corso del giudizio, cfr. Corte cost., 19 giugno 1974, n. 179, in *Foro it.*, 1974, I, 2222-2223. Cfr. altresì, sulla *ratio* della norma stessa, ritenuta costituzionalmente legittima, Cass. 23 giugno 1992, n. 7682, *ivi*, 1992, I, 2973-2977, con nota di BARONE. Su altri profili del menzionato potere di «regolarizzazione», cfr.: Cass. 7 novembre 1983, n. 6565, in *Rep. Foro it.*, 1983, voce *Procedimento civile*, n. 182; Cass. 19 marzo 1984, n. 1860, in *Giust. civ.*, 1984, I, 3366; Cass. 26 luglio 1985, n. 4357, in *Rep. Foro it.*, 1985, voce ult. cit., n. 53; Cass. 8 giugno 1988, n. 3884, *ivi*, 1988, voce cit.,

- il comma 1, invece, delinea a carico del medesimo giudice istruttore una situazione di vero e proprio *potere-dovere*, ispirato all’attuazione dell’economia dei giudizi ed avente per oggetto sia la verifica iniziale d’ufficio della «regolarità» della costituzione delle parti medesime⁶³, sia l’impulso e lo stimolo nei loro confronti «a completare o a mettere in regola gli atti e i documenti» riconosciuti «difettosi»⁶⁴;
- entrambe le situazioni (rispettivamente, di potere discrezionale e di potere-dovere)⁶⁵ non si configurano soltanto, per interpretazione consolidata, nella fase introduttiva del processo⁶⁶, ma si estendono anche oltre tale fase e sono egualmente riproducibili nell’intero corso della fase istruttoria⁶⁷, o addirittura nell’ulteriore prosieguo del giudizio di merito fino al deposito della sentenza che lo definisce⁶⁸;
- esse sono, comunque, un’espressione particolare del principio generale enunciato dall’art. 162, comma 1, ove al giudice che pronuncia la nullità si impone il *dovere* di «disporre, quando sia possibile, la rinnovazione degli atti ai quali la nullità si estende»⁶⁹.

n. 35; Cass. 29 aprile 1992, n. 5146, *ivi*, 1992, voce cit., n. 48; Cass., sez. un., 24 gennaio 1995, n. 819, *ivi*, 1995, voce cit., n. 81.

⁶³ Oggi, dopo le ultime riforme del 1995, inserita fra i controlli che il giudice deve operare *in limine litis*, ai sensi dell’art. 180, comma 1 (sul punto, per altri riferimenti, COMOGLIO, *L’udienza di prima comparizione*, cit., 352 ss.).

⁶⁴ Su tale chiara distinzione, cfr., ad es., Cass. 8 febbraio 1977, n. 553, in *Foro it.*, 1978, I, 731-733.

⁶⁵ In cui la stessa Cass. n. 553 del 1977, cit. *supra*, addirittura ravvisa un “preciso obbligo giuridico” a carico del giudice.

⁶⁶ Ad es., nel senso che il potere previsto nel comma 1 dell’art. 182 concerne soltanto «le irregolarità della costituzione in giudizio intesa come specifico atto processuale», cfr. Cass. 29 aprile 1992, n. 5146, in *Rep. Foro it.*, 1992, voce *Procedimento civ.*, n. 48; Cass., sez. un., 24 gennaio 1995, n. 819, *ivi*, 1995, voce cit., n. 81.

⁶⁷ In questi termini, ad es., Cass. 8 giugno 1988, n. 3884, *ivi*, 1988, voce cit., n. 35; ed ancora Cass., sez. un., n. 819 del 1995, cit., *supra*.

⁶⁸ Così, ad es., in rapporto al comma 2 dell’art. 182, Cass. 20 aprile 1994, n. 3775, in *Foro it.*, 1995, I, 1296, con nota di BARONE. Per ulteriori spunti, cfr., ancora, Cass. 21 maggio 1996, n. 4652 e Cass. 15 luglio 1996, n. 6395, in *Rep. Foro it.*, 1996, voce *Procedimento civ.*, nn. 75-76.

⁶⁹ Sull’applicazione diretta dell’art. 162, comma 1, con riferimento all’ipotesi – non integrante alcuna decadenza – in cui, nel rito del lavoro non venga osservato il termine minimo di 30 giorni, che deve necessariamente intercorrere fra la data di notificazione del ricorso introduttivo, con il pedissequo decreto di fissazione dell’udienza di discus-

Ebbene, una soddisfacente risposta ai quesiti *sub* 2-4, per quanto riguarda il processo ordinario di cognizione, presuppone, a mio avviso, lo sforzo di individuare e di concretizzare – nel contesto del *jus quo utimur* – una gamma di *poteri direttivi* di *correzione*, di *rettifica* o di *integrazione ex officio*, che il sistema processuale vigente consenta di riconoscere al giudice, indipendentemente dal maturarsi delle preclusioni istruttorie a danno delle parti e, soprattutto, al di fuori dell'area di operatività del rimedio della rimessione in termini, subordinato dall'art. 184 *bis* all'istanza di parte.

Si potrebbero, dunque, formulare – alla stregua del principio consacrato nell'art. 14 disp. prel. c.c., di cui si è qui fatta frequente menzione – le seguenti proposte ermeneutiche:

1) occorre, anzitutto, delimitare con rigore (come si è visto poc'anzi: cfr. *retro*, §§ 1- 3) le aree oggettive in cui operano le preclusioni e le decadenze istruttorie, da interpretarsi *stricto jure*, tenendo conto della peculiare configurazione attribuita dalle norme ai requisiti di ammissibilità dei singoli mezzi di prova (è il caso, ad es., dell'art. 244, comma 1, in cui parrebbe opportuno non intendere in senso eccessivamente formale il requisito dell' "indicazione specifica" dei fatti dedotti ad oggetto della prova);

2) si impone, coerentemente, la necessità di escludere da tali aree, si da sottrarle alle sanzioni preclusive, tutte quelle difformità – rispetto ai modelli legali di deduzione dei singoli mezzi probatori – che mantengono impregiudicata l'intangibilità degli interessi tutelati dalle norme sulle decadenze istruttorie e si lasciano agevolmente ricondurre nell'ambito delle mere *irregolarità*, sanabili per ordine del giudice con *l'emendatio* dei corrispondenti atti «difettosi» (in base ai principi desumibili dagli artt. 162, comma 1 e 182, comma 1);

3) la medesima rigorosa delimitazione di aree va riaffermata, simmetricamente, per l'istituto della rimessione in termini (*ex art. 184 bis*), la cui invocabilità è sottratta all'*officium judicis* e, comunque, presuppone che la parte istante sia incorsa, per causa a lei non imputabile, in una *decadenza piena*;

sione, e la data di quest'ultima (*ex art. 415, comma 5*), cfr. ad es., nell'ambito di un indirizzo consolidato, Cass. 3 settembre 1981, n. 5030, in *Rep. Foro it.*, 1981, voce *Lavoro e previd. (controv.)*, n. 184, e, per esteso, in *Foro it.*, 1982, I, 748-752; Cass. 8 ottobre 1983, n. 5855, in *Rep. Foro it.*, 1983, voce cit., n. 227.

4) occorre quindi dare spazio, per i vizi e per le difformità *sub 2*), che riguardano la deduzione dei singoli mezzi di prova (ad es., le modalità di «articolazione» o di «capitolazione» della prova per testi: art. 244, comma 1) ai menzionati poteri generali di «regolarizzazione» *ex officio* degli atti «difettosi», in forza dei quali il giudice è posto altresì nella condizione di *adeguare*, ove occorra, le stesse forme di deduzione al variare delle situazioni processuali sopravvenute (come tali, non previste o non prevedibili *ab initio*);

5) nel silenzio della norma, comunque, sembra alquanto arduo⁷⁰ sostenere che, ai sensi del comma 1 dell'art. 182, il giudice possa assegnare alle parti per la menzionata «regolarizzazione» degli atti «difettosi» appositi *termini perentori*⁷¹, poiché, a prescindere dal principio di tassatività enunciato nell'art. 152, tale qualificazione comporterebbe una surrettizia reintroduzione, in ipotesi non previste espressamente dalla legge, di quelle *decadenze* che *a priori* (come si è detto *sub 1*) si vorrebbero interpretare restrittivamente;

6) infine, i poteri di intervento del giudice, previsti dall'art. 257 per la prova testimoniale e diretti, fra l'altro, a «correggere irregolarità» nell'assunzione della prova stessa (comma 2, inc. fin.), devono essere intesi in chiave prudentemente estensiva, se si tiene anche conto del significato che potrà assumere, nel procedimento dinanzi al tribunale in composizione monocratica, il potere generalizzato del giudice unico di «disporre d'ufficio la prova testimoniale formulandone i capitoli», ai sensi dell'art.

⁷⁰ È certamente più agevole, per Cass., sez. un., n. 262 del 1997, cit., *supra*, qualificare come *perentorio* – nel quadro dei principi di stampo inquisitorio, che caratterizzano il rito del lavoro – il termine che il giudice assegna alle parti per la sanatoria o per la «regolarizzazione» degli atti «difettosi», ai sensi del comma 1 dell'art. 415. Essa, infatti, così argomenta: a) «alcuni termini, pur non espressamente definiti perentori, hanno matrice identica a quella di termini formalmente definiti tali»; b) «non è possibile escludere in senso assoluto ed in tali casi l'applicazione estensiva degli artt. 152 e 153 c.p.c. per i termini perentori»; c) «una situazione siffatta ricorre appunto nel caso» di termini assegnati *per fini di sanatoria di irregolarità*, giacché «la potenziale idoneità preclusiva dello scopo dell'atto che è da esse inficiato trova ostacolo soltanto nella residuale opportunità offerta alla parte di provvedere a quanto è necessario, onde, in difetto di tempestiva realizzazione del rimedio, l'irregolarità finisce per consolidarsi in modo irreversibile ...» (*Foro it.*, 1997, I, 1512).

⁷¹ Propende, in ogni caso, per la possibilità di assegnare alle parti unicamente termini ordinatori, PAJARDI, *Della trattazione della causa*, in *Commentario del c.p.c.*, diretto da E. Alloro, Libro II, Tomo I, Torino, 1980, *sub art. 182*, 551-552.

281 *ter*, ogni qual volta le parti si siano riferite «a persone che appaiono in grado di conoscere la verità»⁷².

Si tratta – come è facile capire – di mere ipotesi di lavoro, che ritengo in sé suggestive e che mi limito per ora a segnalare, rimettendole in ogni caso ad un successivo adeguato approfondimento.

⁷² Si tratta, come è noto, del medesimo potere già attribuito al conciliatore e al pretore dall'art. 317, comma 1, nella versione d'origine, e poi al giudice di pace dall'art. 312, nella versione introdotta dall'art. 23 della L. 21 novembre 1991, n. 374, ma ora abrogato dall'art. 71 del D.Lgs. 19 febbraio 1998, n. 51, a far tempo dal 2 giugno 1999.

Per indicazioni problematiche e per i primi commenti critici sull'art. 281 *ter*, cfr.: COMOGLIO, *La transizione dal giudice unico in tribunale al giudice unico di primo grado*, nel vol. *Le riforme della giustizia civile*², a cura di TARUFFO, Torino, 1999, 55 ss., spec. 57-60, testo e note (in corso di stampa); TARUFFO, *Le prove*, in COMOGLIO-FERRI-TARUFFO, *Lezioni*, cit., 616-618; nonché il vol. *Giudice unico di primo grado, Commento al D.Lgs. n. 51 del 1998*, a cura di RIVIEZZO, Milano, 1998, 111-112.