



n. 2585/2019 R.A.C.C.

Tribunale Ordinario di Mantova

Seconda Sezione Civile

ORDINANZA

- art. 23 L. 1 marzo 1953 n. 87 -

Nella causa civile iscritta al n. R.G. **2585/2019** il Giudice Istruttore dott. Giorgio Bertola, a scioglimento della riserva assunta all'udienza del 19/05/2020, letto il ricorso depositato da GONZAGARREDI S.C. A.R.L. IN LIQUIDAZIONE E IN CONCORDATO PREVENTIVO in data 25/07/2019;

rilevato che il Giudice è chiamato a trattare il procedimento 2585/2019 R.G. chiamato all'udienza del 19 maggio 2020 con le modalità di trattazione di cui all'art. 83 c. 7 lett. F del D.L. 18/2020 convertito con modificazioni nella L. 27/2020 così come successivamente modificato dall'art. 3 comma 1 lett. C del D.L. 28/2020 come da autorizzazione concessa dal Presidente del Tribunale con provvedimenti del 27 marzo e 5 maggio 2020;

rilevato che alla odierna udienza i procuratori delle parti si sono collegati alla stanza virtuale del Giudice messa a disposizione al sottoscritto magistrato dalla Direzione Generale dei Sistemi Informativi Automatizzati del Ministero della Giustizia per mezzo dell'applicativo Microsoft Teams;

rilevato che i procuratori delle parti hanno potuto collegarsi alla stanza virtuale dai rispettivi studi professionali/private abitazioni senza doversi recare in ufficio così evitando di entrare nei locali del Tribunale che ha visto al suo interno anche soggetti positivi al COVID-19;

rilevato che, al contrario, il sottoscritto magistrato, in forza del disposto dell'art. 83 c. 7 lett. F attualmente vigente, si è dovuto recare in ufficio presso il Tribunale di Mantova,



che è ricompreso nel Distretto di Corte d'Appello di Brescia, al fine di potersi collegare alla stanza virtuale e fare uso di Microsoft Teams;

rilevato che il Giudice *a quo* dubita della legittimità costituzionale dell'art. 83 c. 7 lett. F del D.L. 18/2020 convertito nella L. 27/2020 così come modificato dall'art. 3 comma 1 lett. C del D.L. 28/2020 per il palese contrasto con gli artt. 3, 32, 77 e 97 Cost. ritenendo la questione rilevante e non manifestamente infondata per i seguenti motivi:

1 - Rilevanza

In ordine alla rilevanza della sollevanda questione di legittimità costituzionale si osserva: la norma che disciplina le modalità di celebrazione della odierna udienza con collegamento da remoto non prevedeva, nella formulazione vigente al momento della entrata in vigore del D.L. 18/2020 poi convertito nella L. 27/2020, alcuna particolare disposizione quanto al luogo nel quale si doveva trovare il Giudice per poter utilizzare il *software* Microsoft Teams e la stanza virtuale fornita dalla DGSIA.

Solo con la modifica introdotta dall'art. 3 comma 1 lett. C del D.L. 28/2020 è stata aggiunta la specificazione che “*dopo le parole «deve in ogni caso avvenire» sono aggiunte le seguenti: «con la presenza del giudice nell'ufficio giudiziario e»*” così obbligando il Giudice a recarsi presso l'ufficio giudiziario per potersi collegare alla propria stanza virtuale che invece tecnicamente potrebbe essere utilizzata a prescindere dal luogo fisico dal quale si trova collegato il Giudice purché abbia a disposizione una connessione internet, una webcam ed un microfono (questi ultimi peraltro incorporati nel personal computer Hp Elitebook in dotazione al Giudice e fornito proprio dal Ministero della Giustizia per il lavoro anche da fuori ufficio).

Quanto alla rilevanza della questione sottoposta alla Corte Costituzionale, è pienamente consapevole il Giudice remittente che, avendo la norma richiamata vigenza fino al 31 luglio 2020 data fino alla quale è attualmente possibile utilizzare tale forma di trattazione dei procedimenti civili, la questione si sarebbe potuta superare semplicemente rinviando la trattazione del procedimento ad una data posteriore al 31 luglio 2020.



Si osserva tuttavia che il procedimento di cui si tratta, un ricorso 702 *bis* c.p.c., pende dal luglio 2019 ed ha già visto una serie di rinvii dovuti sia alla necessità di integrare il contraddittorio con le parti terze chiamate, sia alla necessità di superare il periodo di sospensione disposto dal D.L. 18/2020 intercorrente tra il 9 marzo 2020 e l'11 maggio 2020 così che non era possibile differirne ulteriormente la trattazione soprattutto in considerazione del fatto che sono state messe a disposizione le licenze per fare utilizzo dello strumento *software* Teams proprio al fine di celebrare udienza in sicurezza ed evitando il contatto fisico tra le parti processuali ed il Giudice.

Tale condizione rende attuale la rilevanza della questione così come richiesto anche dalla sentenza 91/2013 (red. Cartabia) dovendo necessariamente fare applicazione della norma oggetto della questione così come prospettata.

Ancora, sotto il profilo della rilevanza, appare necessario valutare se, ipotizzando che la decisione della Corte Costituzionale possa intervenire in un periodo successivo al 31 luglio 2020, la questione rivestirà il carattere di attualità per come definito con costanza dalla giurisprudenza della Corte Costituzionale (per un esame della tematica si rimanda ai quaderni dell'Ufficio Studi della Corte Costituzionale dell'ottobre 2016 ed alla raccolta di decisioni ivi contenute).

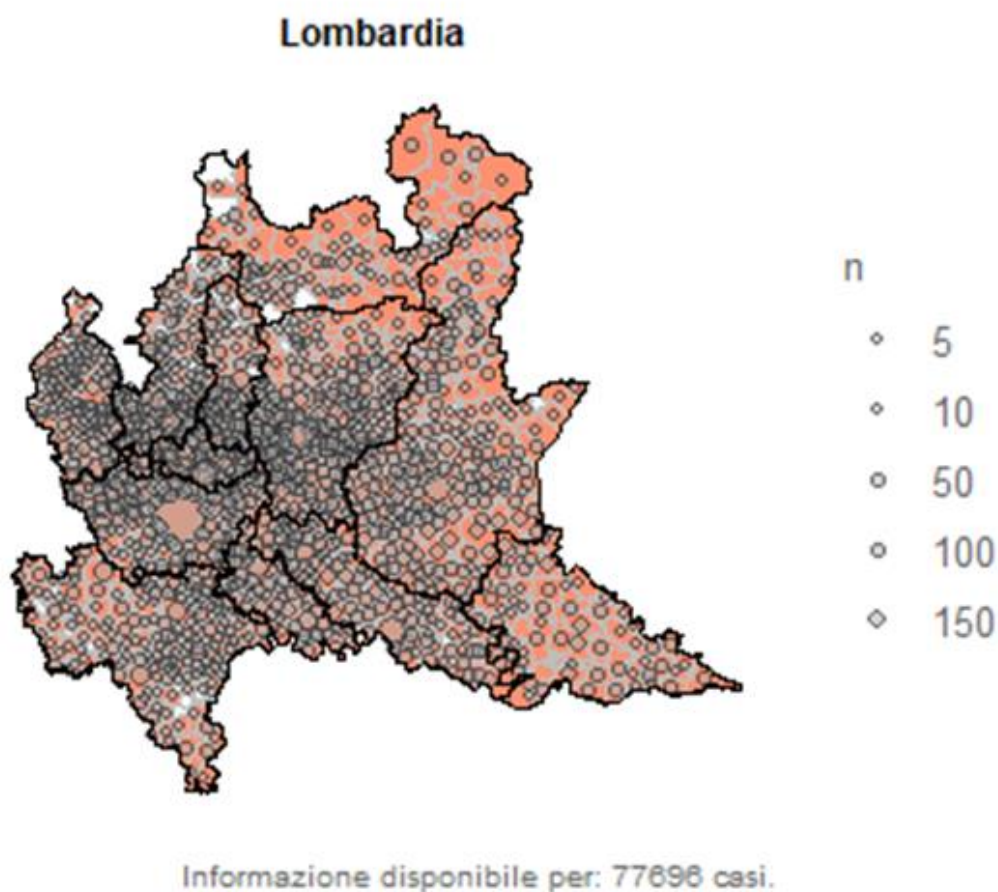
Sul punto, in disparte il fatto che nulla impedirebbe alla Corte Costituzionale ritenutane l'urgenza di trattare la questione in data anteriore al 31 luglio 2020 poiché gli artt. 25 e 26 della L. 87 del 11 marzo 1953 consentirebbero di adottare una decisione in poco più di quaranta giorni, si deve osservare che se è pur vero che lo strumento previsto dalla lettera F del comma 7 dell'art. 83 D.L. 18/2020 è attualmente previsto solo fino al 31 luglio 2020, non è possibile escludere che alla data del 31 luglio la situazione epidemiologica, che ha giustificato la sua introduzione, possa protrarsi soprattutto nei territori sui quali insiste l'Ufficio giudiziario del Giudice *a quo* che è collocato nel Distretto di Corte d'Appello di Brescia al cui interno è ricompreso anche il territorio delle province di Bergamo e Brescia la cui situazione epidemiologica può certamente dirsi avere i caratteri del notorio quanto alla diffusività della pandemia da COVID-19



così che la rimozione della norma sospettata di illegittimità costituzionale appare necessaria alla luce della attuale situazione di fatto presente nel territorio lombardo e del suo possibile prolungamento.

Per una migliore comprensione della diffusività del virus nel territorio lombardo appare utile riportare i dati aggiornati alla data dell'8 maggio reperibili sul sito istituzionale dell'Istituto Superiore di Sanità: Sintesi dei dati principali - Lombardia

- 79.369 infezioni diagnosticate dai laboratori di riferimento regionale
- Età mediana 66 anni (0aa-100aa)
- 14.611 decessi



Come ricorda la Corte Costituzionale la questione deve essere attuale nel senso che il Giudice remittente non deve aver esaurito il potere di decidere sulla questione la quale



richiede l'applicazione della norma sospettata di illegittimità costituzionale (sentenza 200/2014) come è nel caso di specie considerato che il procedimento *ex art. 702 bis* c.p.c. non è stato deciso neppure quanto alla valutazione se operare o meno la sua conversione da rito sommario a rito ordinario.

2 - Non manifesta infondatezza

In ordine alla non manifesta infondatezza della questione sollevata, va osservato che l'obbligo di essere presenti in ufficio per il magistrato per poter utilizzare la connessione da remoto con Microsoft Teams, previsto dalla lettera F del comma 7 dell'art. 83 D.L. 18/2020 così come modificato dall'art. 3 comma 1 lett. C del D.L. 28/2020, è un obbligo attualmente sancito esclusivamente per le udienze che deve celebrare il Giudice civile non ritrovandosi analoga esplicita imposizione per qualsivoglia altro magistrato della giurisdizione (sia esso penale, amministrativo, contabile, tributario) così generando una evidente disparità di trattamento di situazioni simili.

Neppure il Giudice Costituzionale ha ritenuto di imporsi la presenza fisica in ufficio per fare ricorso allo strumento telematico per trattare i procedimenti sottoposti al suo esame come si evince dal provvedimento del 20 aprile 2020 della Presidente della Corte Costituzionale Prof.ssa Cartabia nel quale si legge che:

1.- Durante il periodo dell'emergenza epidemiologica, fino al 30 giugno 2020 e comunque sino a nuovo provvedimento, i lavori della Corte costituzionale proseguono secondo le seguenti modalità:

- a) la partecipazione dei giudici alle camere di consiglio e alle udienze pubbliche può avvenire anche mediante collegamenti da remoto e il luogo da cui essi si collegano è considerato camera di consiglio o aula di udienza a tutti gli effetti di legge;
- b) le modalità di cui alla lettera precedente possono essere adottate per ogni altra riunione della Corte, dei suoi giudici e organi interni, incluse le adunanze per deliberazioni amministrative, nonché quelle dell'Ufficio di presidenza, delle commissioni e dei gruppi di lavoro;

La manifesta irragionevolezza e disparità di trattamento che la norma, così come modificata dall'art. 3 comma 1 lett. C del D.L. 28/2020, riserva alle modalità di



partecipazione all'udienza civile da parte del Giudice è resa ancora più evidente dal fatto che, nell'attuale situazione epidemiologica dei territori lombardi, essa costringe il Giudice, per vero solo quello civile, a recarsi presso l'ufficio giudiziario esponendosi lungo tutto il viaggio e durante la permanenza nei locali del Tribunale, ad essere contagiato od a contagiare soggetti terzi, laddove dovesse risultare un positivo asintomatico, il tutto al solo fine di poter utilizzare lo strumento informatico Microsoft Teams che, al contrario, potrebbe egualmente essere utilizzato con il collegamento da un luogo diverso e più sicuro rispetto all'ufficio giudiziario.

La norma in esame appare irragionevole anche perché omette di considerare se le dotazioni informatiche degli uffici giudiziari siano adeguate per sopportare il flusso di dati che verrebbe generato se tutti i magistrati dell'ufficio utilizzassero contemporaneamente la banda internet per svolgere udienza in videocollegamento da remoto come emerge dalle prime segnalazioni pervenute da svariati uffici giudiziari che segnalano difficoltà di collegamento nelle ore della giornata di maggior traffico.

In tal senso conforta le valutazioni del Giudice *a quo* anche il parere reso dal Consiglio Superiore della Magistratura n. 18/PP/2020 sul Decreto Legge del 30 aprile 2020 n. 28 che così osserva: "*Misure urgenti per la funzionalità dei sistemi di intercettazioni di conversazioni e comunicazioni, ulteriori misure urgenti in materia di ordinamento penitenziario, nonché disposizioni integrative e di coordinamento in materia di giustizia civile, amministrativa e contabile e misure urgenti per l'introduzione del sistema di allerta Covid-19.*" - SETTORE CIVILE (relatore Consigliere BRAGGION).

Nel parere si legge tra l'altro "*In assoluta controtendenza rispetto a quanto precedentemente previsto dal D.L. n. 18, come convertito dalla legge 27 del 2020, è la innovazione disposta dall'art. 1, comma 1, lett. c), D.L. n. 28/20, per la quale "lo svolgimento dell'udienza deve in ogni caso avvenire con la presenza del giudice nell'ufficio giudiziario", oltre che, come già previsto, "con modalità idonee a salvaguardare il contraddittorio e l'effettiva partecipazione delle parti". È difficile individuare la ratio di tale scelta del legislatore, in mancanza di una sua illustrazione*



nella Relazione di accompagnamento, non risultando necessaria la presenza del giudice nell'ufficio giudiziario per la celebrazione dell'udienza da remoto. Infatti, poiché in ogni caso nessuna delle parti viene in contatto fisico con il giudice, la presenza fisica di quest'ultimo nell'ufficio giudiziario non aggiunge nulla quanto alla modalità di espletamento del contraddittorio simultaneo e quanto alla sua qualità intrinseca. Né tale presenza semplifica la gestione dell'udienza da parte del giudice o l'attività degli avvocati, i quali sono tenuti al rispetto delle medesime regole tecniche, senza che il primo possa richiedere un ausilio qualificato per risolvere eventuali inconvenienti tecnici. Dal momento che nella stragrande maggioranza dei casi l'udienza civile è notoriamente celebrata senza la presenza fisica del cancelliere (né il D.L. 28 prevede l'obbligo della sua presenza in caso di processo da remoto), l'unica ipotetica giustificazione di tale presenza in ufficio sarebbe quella di garantire la funzionalità dell'udienza da remoto. Si tratta, tuttavia, di una ipotesi che non può trovare riscontro nella realtà, posto che è evidente che tale assistenza, in quanto garantita mediante procedure di help desk da remoto, risulta fruibile anche dal domicilio del magistrato, mentre gli uffici informatici dei Tribunali, in considerazione della loro ridotta dotazione, non sarebbero in grado di garantire interventi tecnici in tempo reale per tutti i giudici. Tutta da verificare, poi, è la capacità della rete informatica dei diversi uffici giudiziari di reggere il carico di lavoro conseguente allo svolgimento contestuale di numerose udienze da remoto. L'obbligo di presenza del giudice non trova spiegazione neanche nella necessità che l'udienza sia preceduta da un rituale invito a partecipare rivolto agli avvocati. La formula utilizzata dalla disposizione contenuta nella lettera f) implica che la comunicazione avvenga tramite PEC a cura della Cancelleria ("Prima dell'udienza il giudice fa comunicare ai procuratori delle parti ed al pubblico ministero, se è prevista la sua partecipazione, giorno, ora e modalità di collegamento"), il che presuppone, naturalmente, che l'avviso sia disposto con congruo anticipo, per consentire la partecipazione effettiva, e non di certo il giorno dell'udienza. Ancora, la norma non può trovare giustificazione nella possibilità che gli avvocati, le parti o gli



ausiliari conservino comunque la possibilità di recarsi fisicamente presso la sede fisica ove si trova il giudice, in quanto è evidente che ciò contrasterebbe non solo, ovviamente, con il principio del distanziamento sociale, ma anche con la linearità dello strumento, che mal si presta alla celebrazione di una udienza “ibrida”, in parte in presenza e in parte da remoto. La necessaria presenza fisica in ufficio, peraltro, potrebbe inutilmente determinare l'impossibilità di svolgere le udienze da remoto sia nel caso in cui vi sia una temporanea impraticabilità dell'ufficio per la necessità di sanificazione conseguente alla scoperta di casi positivi, sia nel caso in cui i giudici siano positivi asintomatici oppure, anche se negativi, debbano permanere in isolamento domiciliare a causa del precedente contatto con persone risultate positive. Va altresì rilevato che la norma in esame, prevedendo la necessità della presenza fisica del giudice nell'ufficio giudiziario, deve intendersi riferita sia all'organo giudicante monocratico sia a quello collegiale. In tale ultimo caso, però, la norma non chiarisce se i componenti del collegio debbano essere contestualmente presenti nell'aula di udienza o se gli stessi possano mettersi in collegamento tra loro da remoto, ciascuno dal proprio ufficio o comunque da locali interni all'ufficio giudiziario. Deve, infine, evidenziarsi che l'art. 4, comma 1, intervenendo sull'art. 84, relativo al processo amministrativo - con disposizione analoga a quella dettata dall'art. 85, come modificato dall'art. 5 del D.L. n. 28 del 2020, sul processo contabile -, stabilisce che “il luogo da cui si collegano i magistrati, gli avvocati e il personale addetto è considerato udienza a tutti gli effetti di legge”, e quindi esclude l'obbligo di presenza del collegio presso l'ufficio giudiziario, con una soluzione opposta a quella relativa al processo civile. Peraltro, anche per il processo penale, ove consentito da remoto, non viene disposto alcun obbligo per il giudice di presenza fisica presso l'ufficio giudiziario (art. 83, comma 12 bis)”.

Come ben evidenziato nel parere proposto dalla sesta commissione al Plenum del CSM, la norma appare irragionevole e contraddittoria anche con sé stessa nella parte in cui, al comma 12 *quinquies* del medesimo art. 83, è previsto che: “12-*quinquies*. Dal 9 marzo



2020 al 30 giugno 2020, nei procedimenti civili e penali non sospesi, le deliberazioni collegiali in camera di consiglio possono essere assunte mediante collegamenti da remoto individuati e regolati con provvedimento del direttore generale dei sistemi informativi e automatizzati del Ministero della giustizia. **Il luogo da cui si collegano i magistrati e' considerato Camera di consiglio a tutti gli effetti di legge**".

Tale previsione comporta quindi l'effetto irragionevole che il Giudice civile, monocratico o collegiale, dovrebbe recarsi in ufficio per utilizzare la stanza virtuale di Teams per collegarsi con i procuratori delle parti, le parti medesime od il CTU (tutti in collegamento da luoghi diversi dall'ufficio giudiziario) per poi invece, al termine dell'udienza, spostarsi in un luogo diverso e meno soggetto all'afflusso del pubblico indifferenziato, per collegarsi nuovamente alla medesima stanza virtuale con Teams e con i membri del Collegio per deliberare la decisione conseguente alla celebrazione dell'udienza svoltasi in ufficio, ma da remoto.

La irragionevolezza della norma traspare altresì dal percorso legislativo prescelto per la sua introduzione. Non appare superfluo ricordare che lo strumento prescelto, il decreto legge, dovrebbe essere adottato "*in casi straordinari di necessità e d'urgenza*" (art. 77 Cost.).

La Relazione illustrativa al D.L. 28/2020, che interviene a modificare la legge di conversione n. 27/2020 del D.L. 18/2020, spiega in questi termini le ragioni *di necessità e d'urgenza* che ne hanno giustificato la sua introduzione: "*Viene poi integrata la disciplina prevista dal comma 7, lettera f), dell'articolo 83 sullo svolgimento delle udienze civili da remoto, specificando che, dove questa modalità sia consentita, deve essere comunque garantita la presenza del giudice nell'ufficio giudiziario (comma 1, lettera c))*".

Non migliore illustrazione è rinvenibile dall'esame della Relazione Tecnica laddove si legge, quanto alla modifica che introduce l'art. 3 alla lettera F del comma 7 dell'art. 83, che la modifica si giustifica per garantire la presenza del giudice nell'ufficio giudiziario.



Non è dato sapere quale garanzia offra al processo la presenza del Giudice in ufficio se poi egli si deve collegare ad un luogo virtuale quale è quello della stanza virtuale messa a disposizione da DGSIA e nessuna delle altre parti processuali possa accedere ai locali del Tribunale. Certo non ragioni di sicurezza considerato che il portatile ministeriale è stato fornito proprio per l'utilizzo da fuori ufficio e per questo viene dotato di una pila *software* validata dagli organici tecnici del Ministero che lo proteggano da virus ed indebite intrusioni. Certo non ragioni legate alla assistenza tecnica che non è somministrabile in *real time* considerato che l'intervento va prenotato con una telefonata ad un numero verde o con l'invio di una mail, mentre non è prevista l'assistenza in udienza di tecnici specializzati così come ormai non è .

La violazione degli artt. 77 e 97 Cost. appare manifesta se si considera che si è proceduto con decretazione di urgenza per modificare la legge di conversione di un altro decreto legge negli stessi giorni nei quali questa veniva pubblicata in Gazzetta Ufficiale al fine di introdurre l'obbligo per il Giudice di essere presente in ufficio per poter utilizzare un *software* per la gestione da remoto della stanza virtuale fornita da DGSIA che funziona meglio se utilizzato con connessioni internet diverse da quelle attualmente disponibili nella maggior parte degli uffici giudiziari italiani (come evidenzia anche il parere del Consiglio Superiore della Magistratura) e tutto ciò al fine di garantire la presenza del Giudice in ufficio senza che gli altri attori del processo possano accedervi per le stesse ragioni di sanità pubblica che indurrebbero ad evitare che anche il Giudice sia costretto a recarvisi.

La norma in esame si appalesa anche manifestamente irragionevole e contraria al buon andamento nella Pubblica Amministrazione (97 Cost.) poiché in contrasto con la circolare della Presidenza del Consiglio dei Ministri n. 1 del 2020 (“Misure incentivanti per il ricorso a modalità flessibili di svolgimento della prestazione lavorativa”), che ha, in particolare al punto 3, indicato l'importanza del ricorso al lavoro agile, alla flessibilità di svolgimento della prestazione lavorativa, nonché a strumenti per la



partecipazione da remoto a riunioni e incontri di lavoro (sistemi di videoconferenza e call conference).

La predetta esigenza è posta a fondamento anche dell'art. 87, comma 1, del D.L. 18/2020 laddove si dispone che, fino alla cessazione dello stato di emergenza epidemiologica, il lavoro agile è la modalità ordinaria di svolgimento della prestazione lavorativa nelle pubbliche amministrazioni e che la presenza del personale negli uffici deve essere limitata per assicurare esclusivamente le attività indifferibili che richiedono necessariamente la presenza sul luogo di lavoro.

Non sono tali certamente quelle del Giudice civile che a far data dal 30 giugno del 2014, grazie agli artt. 16 *bis* e segg. del D.L. 179/2012, opera quotidianamente con la Consolle del Magistrato per la gestione del proprio ruolo e per la celebrazione delle udienze visto che anche per i procuratori delle parti precedentemente costituite è obbligatorio il deposito di atti e documenti solo a mezzo PCT.

Inoltre l'art. 83 c. 11 del D.L. 18/2020, fino al 31 luglio 2020, impone l'obbligo del deposito telematico a mezzo PCT anche per gli atti introduttivi così che, perlomeno in questo periodo emergenziale, ha creato il fascicolo processuale civile telematico perfetto che deve essere integralmente informatico e quindi agevolmente consultabile anche tramite la Consolle del Magistrato così rendendo superfluo perfino l'accesso all'ufficio per la consultazione del fascicolo cartaceo che per legge, fino al 31 luglio 2020, non esisterà più.

Ancora, come si ricava proprio dal comma 12 *quinquies* dell'art. 83 del D.L. 18/2020, la presenza in ufficio non è affatto necessaria visto che *“Il luogo da cui si collegano i magistrati e' considerato Camera di consiglio a tutti gli effetti di legge”* così che se il mezzo tecnologico è idoneo per celebrare la Camera di consiglio, non è oggettivamente comprensibile perché non lo possa essere per celebrare l'udienza, peraltro solo quella civile perché la limitazione vale solo per le udienze civili, considerato che lo strumento tecnico è il medesimo sia per le udienze che per le camere di consiglio.



Poiché, alla luce delle suesposte ragioni, il Giudice Istruttore del Tribunale di Mantova in composizione monocratica dubita della legittimità costituzionale dell'art. 83 c. 7 lett. F del D.L. 18/2020 convertito nella L. 27/2020 così come modificato dall'art. 3 comma 1 lett. C del D.L. 28/2020 per il palese contrasto con gli artt. 3, 32, 77 e 97 Cost. limitatamente alle parole “*con la presenza del giudice nell'ufficio giudiziario e*”; letto l'art. 23 della L. 87 del 11 marzo 1953 e 295 c.p.c.

Rimette

gli atti del presente procedimento alla Corte Costituzionale e dispone la sospensione del procedimento *a quo* in attesa della decisione della Corte Costituzionale sulla questione così come sollevata.

Ordina

che, a cura della Cancelleria, la presente ordinanza sia notificata al Presidente del Consiglio dei Ministri, al Presidente della Camera ed alla Presidente del Senato.

Si comunichi altresì alle parti costituite.

Mantova li 19 maggio 2020

IL GIUDICE ISTRUTTORE

- Dott. Giorgio Bertola -

