

Oggetto di argomentazione è il processo civile che si presenta legato in maniera inscindibile a riflessioni che interessano la filosofia del diritto ed il diritto costituzionale. Immediatamente ci troviamo davanti alla veemenza del Legislatore, il quale afferma che la giurisdizione si attua mediante il giusto processo. La riforma della Carta Costituzionale del 1999 (L. Cost. 23 novembre 1999 n° 2) ha aggiunto cinque commi all'articolo 111 della Costituzione ed ha introdotto nel testo fondamentale del nostro ordinamento i principi del “giusto processo”. L'articolo 111, nella sua nuova formulazione, sancisce il giusto processo che è regolato dalla legge, si svolge nel contraddittorio tra le parti, davanti ad un giudice terzo e imparziale, entro un tempo ragionevole. *Giusto processo* è stato interpretato come sinonimo di processo corretto, rimandando tale concetto alle garanzie di contraddittorio (fra le parti, e fra queste e il giudice), al diritto di domanda ed eccezione, ai poteri istruttori delle parti, al diritto di impugnazione. Praticamente, si tratterebbe del diritto di azione e difesa già garantiti costituzionalmente dall'art. 24, 1° e 2° comma e dalle altre norme di carattere processuali contenute in Costituzione. Alcune garanzie erano, infatti, già desumibili da altre norme costituzionali. Elementi di novità nell'art. 111 riformato sono rinvenibili nella locuzione “*regolato dalla legge*”, nell'enunciazione esplicita del principio di imparzialità del giudice come valore distinto da quello dell'indipendenza dei giudici dagli altri poteri e nella garanzia di ragionevole durata del processo, disposizione cui è stata riconosciuta grande valenza innovativa. Grazie a tale espressione, si fa entrare nel processo il valore dell'efficienza, ufficialmente rivestito del prestigio costituzionale.

La modifica dell'art. 111 Cost., fortemente caratterizzata dalle vicende politiche ed istituzionali che ne hanno segnato la nascita, assegnerebbe ad ogni cittadino il “diritto al giusto processo”, rendendo così possibile denunciare in astratto e in generale, la difformità del modello processuale da quello previsto dalla Costituzione.

Il principio del *giusto processo* è un principio di carattere processuale che racchiude in sé le relative garanzie intese tanto singolarmente, quanto in rapporto fra loro. Tuttavia, esso contiene in sé anche la connessione con la giustizia sostanziale, là dove il giusto processo deve interpretarsi come il processo regolato in modo da favorire, nel rispetto delle garanzie procedurali, il perseguimento di una decisione giusta ovvero basata su una ricostruzione veritiera e razionalmente controllabile del caso concreto o, meglio, delle affermazioni fattuali che lo compongono.

Infatti, il processo è strumentale rispetto al diritto sostanziale ossia ha carattere servente rispetto ad esso. Il Codice civile individua le regole di giustizia sostanziale in base alle quali chi commette l'illecito civile x è punito con la sanzione civile y . Il Codice di rito quelle di giustizia procedurale ossia quelle regole imperfette e fallibili, da seguire per attuare le previsioni del diritto sostanziale. Ed il Legislatore nel congegnare le regole processuali deve tener conto della loro funzionalità all'accertamento dei fatti, pur dovendo conciliare con altri valori ed interessi come la parità delle parti, ecc. Sarebbe insensata ed ingiusta una disciplina processuale che non fosse preordinata all'accertamento dei fatti e alla ricerca della verità, che non imponesse ai testimoni l'obbligo di dire la verità, che introducesse irragionevoli barriere allo svolgimento delle indagini e alla produzione delle prove (o che al contrario, permettesse alle parti di produrre ogni genere di prova senza alcun limite di rilevanza e di pertinenza). L'accertamento della verità dei fatti nel processo costituisce il fondamento di una giustificazione razionale di una decisione giusta e conforme alle norme del diritto sostanziale.

Ma processo giusto non è solo quello in cui le regole trovano rispetto e concretizzazione, ma quello che è percepito come giusto da chi si rivolge al giudice per la risoluzione di una controversia. La riforma rimanda, dunque, ad una considerazione sul ruolo del giudice e dell'avvocato sui modi per garantire il migliore funzionamento del sistema legale nel suo insieme.

La funzione dell'Avvocato non è quella di perseguire una vittoria ad ogni costo, essendo assai più difficile, delicato ed essenziale il suo dovere, quello cioè di vigilare e battersi affinché il processo sia svolto secondo le regole, ed il suo assistito sia quindi giudicato all'interno di un processo giusto.

Il dovere per eccellenza è quello di verità dell'Avvocato all'interno del processo. Il difensore ha un

preciso dovere di concorrere alla ricerca della verità: deve fare dichiarazioni vere e non deve utilizzare intenzionalmente nel processo prove false ossia non deve introdurre testi falsi (in tal modo, oltretutto, violerebbe i diritti dell'assistito e lo sottoporrebbe a dei rischi) e non deve introdurre un falso documentale, in modo tale da trarre in inganno il giudice. Il fine è quello della giustizia. Per Kelsen il diritto non è altro che “giustizia”.

L' Avvocato, inoltre, ha il dovere di difesa: deve, cioè, garantire la difesa tecnica.

Infatti la nostra Carta Costituzionale all'art. 24 garantisce il diritto alla difesa, collegandolo ai diritti inviolabili dell'uomo, sanciti all'art. 2 della stessa.

L'imparzialità e la terzietà del Giudice, il contraddittorio e la parità delle parti sono valori primari di giustizia. Sono valori assoluti: consentono di giudicare la giustizia di un modello processuale al di là dei limiti temporali e spaziali. I requisiti della terzietà, imparzialità ed indipendenza del giudice garantiscono e tutelano la serenità, l'equilibrio, il distacco e l'indipendenza di giudizio del singolo giudice rispetto alle parti e all'oggetto della controversia.

Il concetto di imparzialità è identificato con la necessaria estraneità e indifferenza del giudice rispetto alle parti della controversia. Andrebbe riconsiderata la competenza a pronunciare sull'istanza di ricusazione, che dovrebbe essere collegata ad una sfera totalmente estranea a quella del giudice che procede.

In riferimento alle ipotesi di astensione previste dall'art. 51 c.p.c., dobbiamo rilevare come esso sia stato sempre interpretato in maniera asfittica dalla giurisprudenza, che ha sempre rifiutato di operare un'interpretazione estensiva o analogica delle ipotesi previste dalla norma, fatta eccezione per il n.1 di tale disposizione, relativa all'interesse diretto del giudice nella causa. Il magistrato deve sempre pronunciare secondo diritto. Sia il Giudice sia l'Avvocato, devono, inoltre, essere indipendenti nei confronti dei poteri, delle istituzioni, dei terzi che in qualsiasi modo e per qualsiasi motivo possono tentare di coartare o limitare il libero e sereno svolgimento dell'attività professionale. Entrambi devono trattare la causa secondo scienza e coscienza.

Esistono tre gradi di giudizio e ce ne sarebbe pure un quarto ossia la revisione. La Corte costituzionale è intervenuta sull'istituto della revisione al fine di garantire l'obbligo di adeguamento alle sentenze della Corte europea dei diritti dell'uomo. Ma il cittadino è veramente al riparo?

A mio avviso, no! La verità processuale è diversa da quella scientifica: è la tesi più probabile tra le tante possibili, in quanto la verità nel diritto non è certa ed inconfutabile. Non è dunque una verità scientifica e si distingue dalla verità assoluta.