

L'ORDINANZA DI SOSPENSIONE DEL PROCESSO
EX ART. 295 C.P.C. È REVOCABILE?(*)

1. - La fattispecie decisa dal tribunale era la seguente: di fronte ad un procedimento pendente fra le stesse parti avanti altro tribunale, la cui decisione era influente sulla lite in corso, il Collegio varesino ordina alla sospensione del processo *ex art. 295 c.p.c.*

La parte convenuta, reputandosi svantaggiata, chiede con ricorso allo stesso Collegio la revoca dell'ordinanza di sospensione, deducendo *ex aliunde* l'autorità di una sentenza, nel frattempo pronunciata nella causa influente.

Essa domanda infine al tribunale di risolvere, comunque, con sentenza, il problema della revoca o meno dell'ordinanza di sospensione.

L'attore, opponendosi a tali richieste, eccepisce in linea pregiudiziale la improponibilità della istanza di revoca dell'ordinanza di sospensione.

Il Tribunale dichiara ammissibile la istanza revocatoria a mente dell'art. 279, 4° comma, c.p.c. in analogia anche al combinato disposto degli artt. 177, 178, 2° comma, c.p.c., nega che l'incidente vada deciso con sentenza, rigetta infine la istanza nel merito, perché infondata.

2. - I problemi risolti dall'ordinanza del Collegio di Varese in modo esplicito od implicito non sono pochi né di agevole soluzione. Essi possono essere così individuati:

a) il provvedimento di sospensione è revocabile dal giudice e quindi è impugnabile *ope partis*?

(*) Da «Giurisprudenza italiana», 1954, I, 2, pp. 434 ss.

Lo scritto annota la seguente massima:

TRIBUNALE VARESE, 7 luglio 1953, Pres. Martucci, Est. Zampari, Srl. Magna, Quies c/ Fossati:

«L'ordinanza collegiale di sospensione *ex art. 295 c.p.c.* è revocabile e modificabile dallo stesso collegio che l'ha pronunciata, a sensi dell'art. 279, 4° comma c.p.c.; la pronuncia collegiale sul ricorso diretto ad ottenere la revoca, deve assumere la forma della ordinanza e non della sentenza».

b) il procedimento nella fase della quiescenza a seguito di ordinanza collegiale pende avanti il giudice istruttore o davanti il Collegio? A chi pertanto dei due va rivolta la istanza di revoca?

c) la decisione dell'istanza di revoca va pronunciata con ordinanza o con sentenza?

La soluzione data dal Collegio varesino è nello spirito della dominante giurisprudenza, per quanto concerne la forma del provvedimento di sospensione. È ritenuto infatti che la sospensione vada disposta con ordinanza e non con sentenza⁽¹⁾, mentre qualche autorevole voce in dottrina⁽²⁾ ha sostenuto il rovescio. ne deriva che l'ordinanza di sospensione a mente degli artt. 177 l 279, 4° comma, c.p.c. è revocabile e modificabile dal giudice⁽³⁾, che pertanto la parte potrà ad esso rivolgere un'istanza di revoca⁽⁴⁾, che infine la pronuncia sulla istanza avrà pur essa la forma d'ordinanza. Quanto all'organo destinatario dell'istanza il Collegio varesino ha implicitamente ammesso che esso sia rappresentato dal Collegio, in quanto ha la competenza esclusiva a revocare o modificare un proprio provvedimento, pure a sensi dell'art. 279, 4° comma, c.p.c. La giurisprudenza più autorevole su questo punto sembrerebbe ammettere che invece la istanza vada proposta al giudice istruttore, il quale poi rimetterà la decisione al Collegio, in quanto per effetto della pronuncia di un'ordinanza collegiale il procedimento pende avanti il giudice istruttore⁽⁵⁾.

3. - Chi scrive ritiene, malgrado l'ossequio verso la pur autorevole giurisprudenza, che il problema vada posto in forma diversa e cioè: «se

(1) Cass. civ., Sez. I, 30 luglio 1952, n. 2396, pres. Ferranti, est. Torrente, P.M. Azara (concl. conf.), Pierucci-Università Agraria Tarquiniz, in *Foro it.*, 1953, I, p. 12; Trib. Roma, pres. De Santis, est. Bonelli, Serafino-Bonamano, *ivi*, 1953, I, p. 266; Trib. Agrigento, 30 ottobre 1950, Slitti-La Greca, in *Rep. giur it.*, 1950, voce *Estinzione, ecc., processo civile*, n. 7 e 8; invece per l'ambivalenza delle forme: Trib. Belluno, 5 giugno 1950, Soc. adr.-Soc. idroel. Alto veneto, *ivi*, voce citata, n. 314; Trib. Perugia, 25 giugno 1950, Esatt. Foligno-Soc. Esperia, *ivi*, 1951, col. 1691, n. 315. Per la forma della sentenza: Trib. Macerata, 18 maggio 1943, in *Foro it.*, 1943, 799.

(2) D'ONOFRIO, *Comm. codice di procedura civile*, I, Torino, 1951, n. 621, p. 380; *contra*: ANDRIOLI, *Comm. codice di procedura civile*, II, p. 240. C'è poi controversia se l'ordinanza vada pronunciata dal Collegio o dall'istruttore. Nel primo senso: D'ONOFRIO, *ibid.*; MICHELI, in *Giur. compl. Cass. civ.*, XVI, 1, p. 306. Nel secondo senso: ANDRIOLI, *ibid.*; CARNELUTTI, in *Riv. dir. proc.*, 1947, I, p. 21; ZANZUCCHI, *Dir. proc. civ.*, III, p. 120; REDENTI, *Dir. proc. civ.*, I, p. 414.

(3) Cass. civ., 30 luglio 1952, n. 2396, citata.

(4) Trib. Agrigento, 30 ottobre 1950, citata.

(5) Cass. civ., Sez. I, pres. Anichini, est. Fibbi, in causa Catania-Pozzi, 22 giugno 1951, n. 1771, in *Foro it.*, 1952, 1640; Id., App. Ancona, 28 maggio 1952, *ibidem*.

anche la sospensione è disposta con ordinanza, è essa revocabile e modificabile dal giudice, è quindi impugnabile *ope partis?*». Il tema si risolve nello stabilire in definitiva se la soluzione della questione circa la natura del provvedimento di sospensione, nel senso dell'ordinanza tragga con sé la conseguenza necessaria della sua revocabilità ed impugnabilità. L'ordinanza varesina ha invocato l'art. 177, 2° comma, c.p.c. per affermare la revocabilità, ha richiamato l'art. 178, 2° comma, c.p.c. in via analoga per sostenere la ammissibilità dell'istanza revocatoria *ope partis*.

Tali argomenti sono stati del resto addotti dal Supremo Collegio, per arrivare alla medesima conclusione⁽⁶⁾, mentre non è mancato un tribunale⁽⁷⁾ che, rovesciando le basi del sillogismo, ha da tale corollario proceduto in via induttiva per decidere che «la sospensione deve essere pronunciata con ordinanza».

4. - Per ritenere valida l'argomentazione sopra ricordata occorre domandarsi — e non sembra che l'interrogativo sia stato sin qui posto — se gli artt. 177, 2° comma, e 279, 4° comma, c.p.c. siano o non siano applicabili all'ordinanza di sospensione. Non sembra che la forma d'ordinanza implichi necessariamente anche la sua revocabilità. Da una analisi interpretativa si arriverà invece alla conclusione che tali norme non sono affatto applicabili alla fattispecie prevista dall'art. 295 c.p.c. Soccorre in questo senso, anzitutto, l'art. 298, 1° comma, c.p.c.)⁽⁸⁾ che recita testualmente: «durante la sospensione non possono essere compiuti atti del procedimento». Orbene la proposizione di una impugnazione contro l'ordinanza di sospensione, il riesame del giudice, il provvedimento di conferma o di revoca sono indubbiamente «atti del procedimento sospeso» ed in quanto tali non appaiono consentiti dall'art. 298, 1° comma, c.p.c.

Il provvedimento di revoca dell'ordinanza di sospensione, giacché compiuto dal giudice nella fase della quiescenza, è irrimediabilmente nullo. Il processo non può essere ritenuto, a mio sommesso avviso, sospeso e non sospeso al tempo stesso: vale a dire sospeso, perché il provvedimento di revoca suppone proprio la persistenza degli effetti della sospensione da elidere, e non sospeso per legittimare l'ordinanza di revoca ed il gravame proposto dalla parte. La pronuncia di revoca o modifica si pone pur sempre, malgrado la sua abnormità piuttosto evidente, come atto del medesi-

⁽⁶⁾ Cass. civ., 30 luglio 1952, n. 2396, citata.

⁽⁷⁾ Trib. Agrigento, 30 ottobre 1950, citata.

⁽⁸⁾ L'art. 298 è stato già richiamato dal CARNELUTTI, in *Rivista dir. proc. civ.*, 1947, 2, 25, per negare che il giudice istruttore possa rimettere la causa al Collegio per la decisione dell'istanza di sospensione insieme col merito.

mo processo, che essendo sospeso, non può essere ritenuto al tempo stesso non sospeso.

Partendo da queste considerazioni si avvertirà come gli artt. 177, 2° comma, e 279, 4° comma, c.p.c. non possono essere ritenuti applicabili all'ordinanza di sospensione. Queste norme si riferiscono infatti solo all'ordinanza istruttoria e non a qualsiasi ordinanza data dal giudice istruttore o dal Collegio: in altri termini, sono applicabili a quei soli provvedimenti che hanno effetti di istruzione della causa, epperò implicano la costanza attuale dell'istanza di decidere all'autorità giudiziaria.

L'ordinanza di sospensione non istruisce affatto il procedimento, ma bensì interrompe la istanza della parte al giudice se è pur vero che essa deve essere riassunta a sensi dell'art. 297 c.p.c. La interruzione dell'istanza giudiziaria porta alla conseguenza che essa, fino a che non sia riassunta, non può dirsi più pendente davanti al giudice, che pertanto non è più, e comunque non lo è ancora, investito del procedimento.

Cessa, anche solo in via temporanea, la stessa litispendenza⁽⁹⁾. Il giudice, fino a che la lite non gli sia riproposta, mediante la riassunzione di parte, non conserva il relativo potere giurisdizionale. Se ne arguirà come *a fortiori* il giudice, nella fase della quiescenza del procedimento, non abbia alcun potere istruttorio e quindi come non abbia il potere di riesaminare e revocare il provvedimento di sospensione⁽¹⁰⁾. Lo stesso codice di rito cogli artt. 673, 2° comma, e 699 suffraga questo rilievo: il presidente del tribunale, analogamente alla fattispecie dell'art. 672, 1° comma, c.p.c., e non il giudice istruttore od il Collegio può essere investito di una istanza di sequestro, quiescente il procedimento, in quanto né l'istruttore né il Collegio sono più investiti del processo⁽¹¹⁾. La stessa istruzione si qualifica per preventiva, nel corso della sospensione, proprio perché è in atto una soluzione di continuità e d'altro canto né l'istruttore né il Collegio conservano poteri istruttori. L'ordinanza di sospensione non può essere revocata finché il giudice non sia reinvestito del procedimento, a seguito della riassunzione dell'istanza. Durante la quiescenza del processo, un provvedimento di revoca non sarebbe configurabile neppure come

(9) In tale senso: MORTARA, *Comm. codice di procedura civile*, III, n. 717; *contra*: CHIOVENDA, *Rapporto giuridico processuale e litispendenza*, in *Riv. dir. proc.*, 1931, I, p. 324; ID. sul giudizio di rinvio e la sua perenzione in *Saggi dir. proc. civile.*, Roma, 1931, II, pp. 357 ss.

(10) CARNELUTTI, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1947, 2, p. 25 «la sospensione non riguarda il potere del giudice ma l'ordine del giudizio».

(11) CIRILLO, in *Dir. e giur.*, 1952, p. 147; App. Milano, 10 ottobre 1952, est. Riva Cortese-Palazzi, in *Mon. tribunali*, 1953, p. 24; *contra*: D.L. BIANCO, in *Riv. dir. proc.*, 1953, II, pp. 186 ss.; Ord. pres. trib. di Torino, 29 agosto 1952, *ibidem*.

esercizio del potere giurisdizionale, che manca al giudice e mancherà fino a riassunzione avvenuta.

5. - Da una tale premessa se ne arguirà come sia improponibile dalla parte una istanza di revoca avverso l'ordinanza di sospensione. È indubbiamente vero che l'istanza di revoca di un'ordinanza processuale rappresenta un mezzo di impugnazione della medesima⁽¹²⁾ ma da ciò non si può dedurre alla stregua dell'art. 177, 3° comma, n. 2, c.p.c. che non essendo espressamente esclusa la impugnabilità, l'ordinanza è pertanto revocabile. In altri termini la proposizione dell'istanza di revoca non attribuisce al giudice un potere che non ha ed anzi ne resta viziata di improponibilità essa medesima. Infatti la formula dell'art. 177, 3° comma, n. 2, c.p.c. significa solo questo: il giudice non può dare ciò che la parte non può chiedere. Né è ammessa la reciproca che la parte possa chiedere ciò che il giudice non può darle od addirittura l'assurdità che il giudice possa dare tutto ciò che la parte chieda. Nel campo delle ordinanze processuali la revocabilità *ope iudicis* è il presupposto indispensabile della impugnabilità *ope partis*. Non v'è infatti un nesso di dipendenza necessaria, come nelle impugnazioni delle sentenze, tra iniziativa di parte e provvedimento del giudice: il giudice può revocare l'ordinanza anche da solo! L'istanza di revoca si qualifica anzi per mezzo di impugnazione in quanto storicamente si inserisce nel rapporto funzionale tra il giudice e lo Stato alla retta istruzione e decisione, che implica un costante esame e riesame dei provvedimenti. Questi ultimi del resto si reggono nel corso del processo in quanto costantemente voluti dal giudice. Orbene se il giudice non può revocare da solo, perché deve essere investito del procedimento coll'atto riassuntivo e non prima né diversamente, neppure la parte può chiedergli la revoca dell'ordinanza di sospensione, che in definitiva non può impugnare. A quale organo del resto potrebbe essere rivolta l'istanza di revoca di una ordinanza collegiale di sospensione? Al Collegio evidentemente no, giacché colla pronuncia esso si è spogliato del procedimento ed ha esaurito il compito cui era stato chiamato dall'istruttore. Al giudice istruttore neppure in quanto non è applicabile l'art. 280, 3° comma, c.p.c. essendo negata dalla sospensione la ulteriore trattazione della causa dei cui poteri egli possa venire investito. Sotto questo profilo il richiamo analogico al reclamo non può ritenersi accettabile. Resta la conclusione cui si è giunti: l'art. 298, 1° comma, c.p.c. esclude la impugnabilità e la revocabilità

(12) Infatti l'istanza di revoca tende ad un provvedimento di riforma totale (ed revoca) parziale (ed modifica) da parte dello stesso giudice, analogamente al gravame riparativo.

dell'ordinanza di sospensione; gli art. 177, 2° comma, e 279, 4° comma, c.p.c. sono inapplicabili alla fattispecie; in ogni caso l'effetto immediatamente esecutivo dell'ordinanza collegiale di sospensione (*ex* art. 279, 4° comma) accompagnato dalla inapplicabilità dell'art. 280, 3° comma, c.p.c. conferma la improponibilità anche pratica di qualsiasi impugnazione.

Sarebbe oltremodo assurdo che la legge processuale nel mentre assoggetta la iniziativa di parte all'onere della riassunzione, presti anche il rimedio che, violando il precetto, valga poi ad eliderlo.

Lo scritto è stato richiamato da:

V. ANDRIOLI, *Commentario al codice di procedura civile*, Napoli, 1956, II, *sub* art. 295, p. 309; P. D'ONOFRIO, *Commentario al codice di procedura civile*, Torino, 1957, I, p. 496; C. CALVOSA, *Sospensione del processo civile (di cognizione)*, in *Novissimo Dig. it.*, Torino, 1957, vol. XXVII, p. 961, § 10, nota 2; M.T. ZANZUCCHI, *Diritto processuale civile*, Milano, 1968, II, p. 142, nota 58; F. CIPRIANI, *La sospensione del processo esiste per pregiudizialità*, in *Riv. dir. proc.*, 1984, p. 251, nota 38; G. TRISORIO-LIUZZI, *La sospensione del processo civile di cognizione*, Bari, 1987, p. 593, note 278, 288; S. MENCHINI, *Sospensione del processo cognitivo*, in *Enciclopedia del diritto*, vol. 43, Milano, 1990, pp. 50, 58, nota 258.