



**CLÁUDIO HENRIQUE DE CASTRO**

Post-Dottorato in Scienze Storiche Giuridiche presso la Facoltà di Giurisprudenza dell'Università di Lisbona, approvato con lode e lode, all'unanimità; Post-Dottorato in Giurisprudenza dal PPGD all'UFSC; Post-Dottorato in Diritto Amministrativo dal PPGD al PUCPR; Dottorato in Giurisprudenza presso il PPGD dell'UFSC, con stage di dottorato presso la Facoltà di Giurisprudenza dell'Università di Siviglia, Spagna e presso la Facoltà di Giurisprudenza dell'Università di Lisbona, Portogallo; Master in Diritto delle Relazioni Sociali (UFPR); Specialista in diritto penale e criminologia (ICPC); Specialista in Diritto Amministrativo (IDRFB); Laureato in Giurisprudenza (UFPR); Professore nel Corso di Giurisprudenza presso l'Università Tuiuti del Paraná; Avvocato con studio a Curitiba-PR e Revisore dei Conti Esterno, nell'area giuridica della Corte dei Conti dello Stato del Paraná (TCEPR). Membro del gruppo di ricerca Ius Dicere (Il latino e le fonti del diritto romano) del corso di Giurisprudenza dell'UFSC. Membro delle commissioni IAB e Diritto Amministrativo, Studi sulla Teixeira de Freitas e ISM.

Il presente lavoro analizza la celerità processuale da un punto di vista comparato tra il diritto romano e il sistema processuale che non dà la dovuta importanza al tempo di durata delle cause. La crisi del tempo e del processo rispecchia l'assenza di fondamentalità del tempo e dell'efficacia del diritto quanto la sua soluzione processuale. L'ispirazione romana per quanto riguarda il processo romano classico è il motto per la critica e il dibattito sulle possibili soluzioni del processo civile brasiliano.



Il presente lavoro analizza la celerità processuale da un punto di vista comparato tra il diritto romano e il sistema processuale che non dà la dovuta importanza al tempo di durata delle cause. La crisi del tempo e del processo rispecchia l'assenza di fondamentalità del tempo e dell'efficacia del diritto quanto la sua soluzione processuale. L'ispirazione romana per quanto riguarda il processo romano classico è il motto per la critica e il dibattito sulle possibili soluzioni del processo civile brasiliano.



€ 12,00

# IL TEMPO E IL DIRITTO

## RIFLESSIONI A PARTIRE DAL PROCESSO CIVILE ROMANO

**CLÁUDIO HENRIQUE DE CASTRO**



**PRESENTAZIONE**  
**PROF. SEBASTIANO TÁFARO**

CACUCCI  EDITORE  
BARI

# IL TEMPO E IL DIRITTO

## RIFLESSIONI A PARTIRE DAL PROCESSO CIVILE ROMANO

CLÁUDIO HENRIQUE DE CASTRO



CACUCCI  EDITORE  
BARI

---

PROPRIETÀ LETTERARIA RISERVATA

---

© 2024 Cacucci Editore - Bari

Via Nicolai, 39 - 70122 Bari – Tel. 080/5214220

<http://www.cacucci.it> e-mail: [info@cacucci.it](mailto:info@cacucci.it)

Ai sensi della legge sui diritti d'Autore e del codice civile è vietata la riproduzione di questo libro o di parte di esso con qualsiasi mezzo, elettronico, meccanico, per mezzo di fotocopie, microfilms, registrazioni o altro, senza il consenso dell'autore e dell'editore.

# **AGRADECIMENTO**

*Ao Ilustre Prof. Dr. Eduardo Lamy – UFSC.*

# INDICE

<b>Presentazione .....</b>	<b>9</b>
<b>Introduzione .....</b>	<b>15</b>
<b>1. Il tempo come fondamento del diritto.....</b>	<b>21</b>
1.1. Il tempo del processo e il tempo della vita.....	23
1.2. L'incertezza del diritto .....	26
1.3. Il diritto, il processo e il tempo .....	30
1.4. I mezzi contemporanei di riduzione del tempo ...	35
<b>2. L'ispirazione Romana .....</b>	<b>39</b>
2.1. Il diritto senza processo .....	41
2.2. Le prove e la giurisprudenza .....	45
2.3. Le prove e la certezza del risultato.....	49
<b>3. Indicazioni metodologiche per un processo celere .....</b>	<b>53</b>
3.1. Un caso pratico di semplificazione del processo .....	55
3.2. Il continuo esame delle prove per la definizione del merito .....	60
3.3. Il tempo come fondamento del processo .....	62
<b>Conclusioni .....</b>	<b>67</b>
<b>Referenze .....</b>	<b>71</b>

# PRESENTAZIONE



Il diritto, che non va confuso con la legge, era definito dalla giurisprudenza come ciò che è *buono ed equo* e veniva chiamato *IUS*, utilizzando un termine che aveva la stessa radice di *IUSTITIA* (GIUSTIZIA).

Perciò i Romani ebbero un approccio inverso rispetto a noi al diritto ed alla sua rilevanza per le singole persone.

Essenzialmente, mentre noi riteniamo che i diritti esistano *DI PER SÉ* e non di rado facciamo enunciazione di diritti senza preoccuparci del se, del come e del *QUANDO* verranno realizzati, i Romani non concepivano diritti senza adeguato strumento processuale idoneo a farli rispettare. Di modo non era 'l'azione' a nascere da un diritto, ma, al contrario, si riconosceva l'esistenza di ogni singolo diritto solo se vi fosse adeguato strumento per farlo osservare. Altrimenti detto: l'esistenza del diritto derivava dalla previa creazione di una specifica azione processuale.

Da ciò conseguiva che si avesse molta premura per il processo ed i suoi tempi; di modo che le 'cause' avevano rapida durata ed erano quasi immediate, con la consapevolezza che una lunga dilazione avrebbe corrisposto ad una *GIUSTIZIA DENEGATA*.

Come fu ottenuto ciò?

Attraverso l'affidamento delle decisioni a *iudices* (vale a dire le persone chiamate a *iudicare*, cioè 'decidere') *NON DI CARRIERA*. Bensì scelti tra i cittadini di volta in volta, in modo che non fossero oberati dalla molteplicità dei casi da decidere. I cittadini venivano chiamati a giudicare soltanto la veridicità dei fatti, rispondendo

**IL TEMPO E IL DIREITO:  
RIFLESSIONI A PARTIRE DAL PROCESSO CIVILE ROMANO**

allo schema, sottoposto a loro in forma di domanda, loro consegnato dal *MAGISTRATO*.

Dunque 'Magistrato' era un organo della *Civitas* che amministrava la *Iustitia (iurisdictio)* e durava in carica **soltanto un anno**. Giudice nelle materie private (nelle quali, però, rientravano anche alcuni delitti, come il 'furto', la 'rapina', l'ingiuria', il 'danneggiamento') era un cittadino scelto dagli stessi contendenti di comune accordo e da un certo periodo tra cittadini inclusi in un apposito elenco (*album*). Quindi *iudex privatus* era un cittadino estraneo all'organizzazione civica. Egli assumeva la funzione dopo il compimento della fase *in iure*. Il suo incarico terminava, di regola, con la pronuncia della sentenza. Un po' come oggi avviene con l'arbitrato.

Questo di per sé era idoneo ad assicurare rapidità alla decisione delle 'cause': il che, salvo eccezioni (tra le quali è nota la vicenda del processo di Giusta), era la norma.

Purtroppo durante l'Impero e, soprattutto, nel **Basso Impero** le cose cambiarono. Sempre più spesso ci si rivolgeva all'Imperatore per chiedere che desse giustizia a chi ritenesse di aver subito un torto. Poiché, però, l'Imperatore non avrebbe potuto avere il tempo di occuparsi delle richieste, sempre più numerose, a lui rivolte, finì per affidare la decisione a persone del suo apparato: nacque il 'giudice di carriera'. E, con esso, si verificarono lungaggini ed abusi, prima sconosciuti; purtroppo frequenti e gravi, tanto che l'Imperatore Valentiniano III affidò ai *Defensores Civitatum*, da lui istituiti, il compito di intervenire contro le lungaggini e gli abusi dei giudici.

Ai nostri giorni i giudici vengono chiamati ‘magistrati’ e costituiscono addirittura un ‘potere dello Stato’ (esaltato dalla funzione loro assegnata dalla dottrina della ‘divisione dei poteri’, enunciata dal Montesquieu): sono a vita ed hanno competenza su tutte le cause di un determinato ambito territoriale. Essi sono, pertanto, allo stesso tempo carica dello Stato e giudicanti delle liti. Si è dimenticato, ad esempio, che la nomina a vita fu dovuta alla lotta condotta in Inghilterra per garantire i giudici dal potere assoluto del Sovrano e non ci si domanda più se nello Stato contemporaneo e nella Repubblica persista ancora quella esigenza di difesa contro il despotismo del Re o, se non sia giunto il momento di porre fine ai ‘giudici a vita’.

Sulla materia occorre riflettere avendo costantemente presente che il tempo è tutt’uno con la giustizia e che se si vuole che essa ci sia e sia avvertita dai cittadini occorre che si trovino rimedi per rendere veloce la soluzione dei processi, pena la compromissione della stessa **certezza** del diritto.

Sul come procedere il presente elaborato di Cláudio Henrique De Castro fornisce un esempio attento ed efficace.

Egli evidenzia l’utilità, pur al tempo delle tecnologie telematiche, di richiamare lo schema e la struttura del processo romano dell’età classica. È vero, infatti, che anche le migliori tecnologie si arrestano dinanzi ad una strutturazione dispersiva e rimessa all’arbitrio del giudicante, cui in ogni progetto contemporaneo, non vengono imposti **tempi certi e scadenze tassative per emettere la sentenza.**

**IL TEMPO E IL DIREITO:  
RIFLESSIONI A PARTIRE DAL PROCESSO CIVILE ROMANO**

Lo studio approfondisce le conseguenze dei ritardi intollerabili e tali da creare sfiducia nei cittadini, che spesso cercano rimedio ricorrendo all'istituto dell'*arbitrato*, i cui aspetti vengono ben evidenziati.

L'Autore suggerisce rimedi che vanno considerati con molta attenzione e, possibilmente, accolti.

Soprattutto va dato atto all'Autore di avere posto in luce la necessità di rifuggire dai dogmatismi e di avvicinare le sentenze al concreto della realtà presente e del singolo caso.

Nel compiacermi delle analisi, perspicaci ed innovative, auspico che la lettura del saggio stimoli ad una riconsiderazione degli attuali assetti giudiziari e dei tempi della cosiddetta *Giustizia* (intesa come organizzazione dei processi), mutuando dal presente lavoro le osservazioni sul rapporto tra 'tempi del processo' e 'tempi della vita'.

SEBASTIANO TAFARO  
*Professore onorario dell'Università italiana*

# INTRODUZIONE



**I**l presente lavoro propone un approccio al diritto processuale ponendo il tempo del processo come fondamento dell'esistenza del diritto.

Partendo dal processo civile romano, riteniamo che l'esame approfondito e radicale delle fonti ci dimostri quanto ingiusto sia diventato il processo che logora i diritti delle parti, a causa del passare del tempo.

La separazione tra il diritto propriamente detto, diritto materiale, e il processo, diritto processuale, che è divenuto un mondo a parte, è alla base di tutta la crisi temporale che ha reso naturale l'interminabile attesa di una decisione definitiva, dopo mesi, anni, e addirittura decenni di aspettativa.

Lo studio del Diritto Romano è essenziale<sup>1</sup> per svelare quanto ingiusti e arbitrari siano diventati i processi civili, penali e amministrativi, nel mondo occidentale, in particolar modo, nei paesi in via di sviluppo.

La giustificazione del lavoro è che il tema è di primaria importanza per il diritto, in quanto tenta di dimostrare la crisi del sistema giudiziario e statale, con l'emissione di provvedimenti giurisdizionali e amministrativi squilibrati rispetto alla effettività dei diritti.

Infatti, la fiducia nel diritto, nella Costituzione e nei diritti fondamentali è scossa, proprio dal ritardo legale della risposta del Potere Giudiziario e dello Stato alle richieste collettive e individuali che vengono portate alla sua attenzione.

---

<sup>1</sup> RUIZ, Armando Torrent. **Diccionario de derecho romano**. Madrid: Edisofer, 2005, p. 267.

**IL TEMPO E IL DIREITO:  
RIFLESSIONI A PARTIRE DAL PROCESSO CIVILE ROMANO**

Anche il senso di giustizia<sup>2</sup> è coinvolto nella mancanza di celerità nella risoluzione della controversia.

L'autorità del diritto è sepolta dal tempo di attesa per la risoluzione delle cause sottoposte all'esame del Potere Giudiziario, tempo sempre più lento e di conseguenza inefficiente.

L'obiettivo generale è quello di verificare la possibilità teorica della formulazione secondo la quale il tempo è il fondamento del processo e il modo con cui ciò può essere reso effettivo.

Gli obiettivi specifici della presente tesi sono i seguenti:

- 1** – Dimostrare che il processo civile romano ebbe quale suo fulcro la funzione di rispondere celermente alle parti in merito ai loro diritti;
- 2** – Delineare un sistema che si adatti a tale fondamento;
- 3** – Dibattere sul perfezionamento del sistema processuale civile, alla luce dei contributi del diritto romano.

Quanto al metodo di lavoro utilizziamo come metodo di approccio quello ipotetico-induttivo, come metodo ausiliare quello comparativo, e come metodo procedurale quello monografico. Come tecnica di ricerca, si aggiunge la ricerca bibliografica dei testi romani.

---

<sup>2</sup> ZAGREBELESKY, Gustavo. La justicia como sentimiento de injusticia. **Jueces Para la Democracia**: informacion y debate, Madrid, n. 53, p. 3-6, luglio 2005.

La questione metodologica consiste nel dimostrare che il tempo deve essere il fondamento del processo, nel cogliere il problema e nel proporre una soluzione nell'ordinamento in vigore.

Il metodo induttivo, attraverso i suoi argomenti induttivi, riguarda il futuro, il presente e il passato.<sup>3</sup>

Così, nonostante le norme che regolano il processo ne assicurino la celerità, ciò è stato ignorato dal mondo accademico e dagli operatori del processo.

I riferimenti teorici risiedono nella letteratura giuridica del diritto romano.

I presupposti del lavoro si basano sulle referenze del Diritto Romano, sull'esperienza del processo civile romano.

In sintesi, possiamo considerare il tempo come il fondamento dell'esistenza del processo?

La costruzione della teoria di base, la connessione tra gli argomenti esaminati è legata al seguente tema proposto.

In linea teorica, questo è il modo in cui gli argomenti sono accoppiati e portano a conclusioni. L'analisi del passato, con una prospettiva per porre il fondamento che si ricerca.

---

<sup>3</sup> O'BRIEN, Dan. **Introdução à teoria do conhecimento**. Traduzione di Pedro Gaspar. Lisboa: Gradiva, 2013, p. 224 e ss.

**IL TEMPO E IL DIREITO:  
RIFLESSIONI A PARTIRE DAL PROCESSO CIVILE ROMANO**

Dunque, la scienza è l'arte di argomentare.<sup>4</sup> L'argomento è il fondamento, e in questo passo visiteremo il mondo del Diritto Romano.

E a proposito dei romani, possiamo chiederci: - Quale fu il segreto di vita di un popolo così intensamente appassionato al Diritto?<sup>5</sup>

Argomentare è comprendere, ricostruire, domandare ed elaborare<sup>6</sup> ed è questo che svilupperemo nella presente tesi, il giudizio critico sull'attuale situazione dottrinale che giustifica lo *status quo* della naturalizzazione del tempo nel processo.

---

<sup>4</sup> DEMO, Pedro. **Argumento de autoridade x autoridade do argumento**: interfaces da cidadania e da epistemologia. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2005, p. 40.

<sup>5</sup> IGLESIAS, Juan. **Estudios, historia de Roma, derecho romano, derecho moderno**. Madrid: Euramerica, 1986, p. 37.

<sup>6</sup> DEMO, Pedro. **Argumento de autoridade x autoridade do argumento**: interfaces da cidadania e da epistemologia. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2005, p. 41 e ss.