

A PROPOSITO DELLA FORMA DEL DINIEGO DI UN PROVVEDIMENTO CAUTELARE(*)

1. - I provvedimenti d'urgenza, come quelli cautelari in genere, sono concessi nelle forme del decreto, se *inaudita altera parte*, della ordinanza, se in contraddittorio (artt. 689-700 c.p.c.). Ma quando il giudice, anziché concedere, rigetta la istanza, provvederà con decreto ed ordinanza o non piuttosto con sentenza? Ecco il *punctum pruriens* affrontato dall'annotata decisione.

La questione non riguarda solo le pronunce negative, in materia di provvedimenti d'urgenza, ma ogni pronuncia negativa su una qualsivoglia domanda cautelare. Naturalmente si terrà conto del quadro della disciplina specifica di questo o quel procedimento cautelare, nell'ambito della quale, il problema può trovare una sua soluzione, in dipendenza di una peculiare motivazione: è, per es., il caso delle denunce di nuova opera o di danno temuto e delle domande possessorie, che vanno esperite congiuntamente a quelle di merito⁽¹⁾. È però da osservarsi a questo riguardo che nel caso dei

(*) Da «Giurisprudenza italiana», 1960, I, 2, p. 809.

Lo scritto annota la seguente massima:

PRETURA GALLARATE, 10 giugno 1959, Pret. Sensale, Budelli c/ Asnagli:

«Il diniego di un provvedimento d'urgenza, inibitorio di nuova opera o possessorio va pronunciato con sentenza e non con ordinanza o decreto, se emesso anteriormente alla introduzione della causa principale».

⁽¹⁾ A proposito dei procedimenti di denuncia di nuova opera e possessori è noto l'insegnamento, che, anche nel caso di diniego di provvedimento cautelare, il giudice deve passare all'esame del merito: Cass. civ., 24 novembre 1958, n. 3779, in *Rep. giur. it.*, 1958, col. 2511, n. 8; Id., 30 settembre 1955, n. 2733, *ivi*, 1955, col. 2160, n. 12. Né si ritiene di dovere pretendere una nuova domanda, per il trapasso da una fase all'altra: Cass. civ., 12 giugno 1957, n. 2203, in *Rep. giur. it.*, 1957, col. 2361, n. 9. Si ritiene che il giudice possa, qui, unificare le due fasi e pronunciare nel merito: Pret. Roma, 16 luglio 1956, in *Rep. giur. it.*, 1957, col. 2360, n. 6, fra le molte.

Ora, in questa fattispecie, la definizione giuridica del provvedimento negativo è

procedimenti di urgenza o di sequestro, anteriore alla causa, la questione della forma del provvedimento si pone nei suoi termini di principio e cioè solo in funzione dell'azione cautelare. In questi casi, il giudizio di merito, non solo non è in atto, ma neppure seguirà, per l'ipotesi di rigetto della domanda cautelare, come nelle istanze *ex artt. 688 e 703 c.p.c.* Non poteva essere scelta fattispecie migliore, quindi, per esaminare un problema di principio.

Detto questo, occorre dare uno sguardo all'orientamento della dottrina e della giurisprudenza sulla questione. A proposito del rigetto di una domanda di sequestro, è ritenuto che la pronuncia vada adottata con decreto od ordinanza⁽²⁾. Per quel che concerne invece il rigetto di una domanda *ex art. 700 c.p.c.* sussiste della perplessità. Nella scarsissima giurisprudenza, di fonte esclusivamente pretorile, da un lato è stato sostenuto che la pronuncia negativa vada data con decreto ed ordinanza⁽³⁾ e dall'altro lato con sentenza⁽⁴⁾. In dottrina è stato distinto a seconda che la reiezione avvenga a causa di incompetenza o per una valutazione negativa del *periculum in mora*. Quanto al diniego per incompetenza, la maggioranza degli autori ritenga che vada pronunciato con sentenza⁽⁵⁾; non manca chi sostiene invece anche per tale ipotesi la forma del decreto e della ordinanza⁽⁶⁾. Per quel che concerne invece il diniego per altre ragioni è comunemente ritenuto che la pronuncia debba assumere la forma della ordinanza o del decreto, e mai quello delle sentenze⁽⁷⁾.

resa assai agevole: se il giudice nega il provvedimento cautelare ed ordina la prosecuzione della causa, dovrà ricorrere all'ordinanza od al decreto; se invece, in contraddittorio, nega per ragioni di merito e comunque non dispone il prosieguo, il provvedimento avrà a giudicarsi per sentenza.

Altro è il discorso per gli altri casi, in cui il diniego arresta tutto il procedimento. *La strumentalità, però, non va riferita al provvedimento in concreto, come ha fatto il decidente, ma sibbene al giudizio cautelare ed alla funzione tipologica del provvedimento cautelare, abbia questo carattere positivo o negativo.* Esso è dato o negato in funzione strumentale di una decisione avvenire, sempre ipotizzata.

(2) CONIGLIO, *Il sequestro giudiziario e conservatorio*, Milano, 1953, n. 82, p. 103.

(3) Pret. Udine, 23 marzo 1953, in *Foro it.*, 1953, I, p. 915; Id. Torino, 25 marzo 1954, *ivi*, 1955, I, p. 932; Id., 9 dicembre 1955, in *Giur. it.*, 1956, I, 2, p. 733.

(4) Pret. Firenze, 22 dicembre 1952, in *Foro it.*, 1953, I, p. 916.

(5) DINI, *I provvedimenti d'urgenza*, Milano, 1957, pp. 231-241; MONTESANO, *I provvedimenti d'urgenza nel processo civile*, Napoli, 1955, pp. 215 ss. BRUNETTI, in *Foro pad.*, 1955, III, pp. 29 ss.

(6) D'ONOFRIO, *Commento al codice di procedura civile*, Torino, 1957, vol. II, p. 346.

(7) BRUNETTI, *op. e loc. cit.*; DINI, *op. e loc. cit.*; MONTESANO, *op. e loc. cit.*;

Non si può non rilevare, *incidenter*, la contraddizione intima — *si parva licet* — di quella opinione che assegna al contenuto decisorio della pronuncia di rigetto un tale valore da giustificare la forma della sentenza, quando si tratti di incompetenza, e poi lo nega, quando si tratta di altre ragioni. Una tale incongruenza dimostra la perplessità della dottrina dominante sulla questione, nei suoi termini più generali.

L'annotata decisione compie un diligente esame dello stato della dottrina e della giurisprudenza, sul problema, analizza criticamente gli argomenti invocati a sostegno della natura ordinaria del provvedimento, perviene alla conclusione che in ogni caso la pronuncia negativa vada data con sentenza. Naturalmente di tutto ciò, cercheremo di discorrere fra poco e vedremo se la conclusione vada o meno approvata.

È un dato di fatto che dalla soluzione di tale questione dipendono altri problemi: e così se possa statuirsi sulle spese e se la parte rimasta soccombente possa impugnare la pronuncia di rigetto.

2. - La massima, in esame, parte dal riconoscimento del carattere decisorio del provvedimento di rigetto e su una tale base opera la scelta della forma del provvedimento (sentenza). Il carattere decisorio dei provvedimenti cautelari è stato posto in risalto dai più recenti studi processuali⁽⁸⁾. A questo riguardo è stato autorevolmente sostenuto che «sussiste una identità logica tra l'atto che il giudice compie nel processo cautelare con quello che chiude il processo principale»⁽⁹⁾. Si è anche rilevato che «la esigenza della impugnazione, se non posta, è accentuata dal carattere decisorio del provvedimento»⁽¹⁰⁾. E dopo essersi lamentata la trascuratezza della vigente disciplina, sul punto, si è aggiunto: «S'intende che la impugnazione dovrebbe essere ammessa così per la decisione positiva, come per quella negativa, cioè così per l'accoglimento come per il rigetto del provvedimento cautelare»⁽¹¹⁾. Ove mi sia consentito, osserverò che il carattere decisorio assume un rilievo di maggiore evidenza nella ipotesi del provvedimento negativo, che non in quello di provvedimento positivo. Quando il giudice rigetta la istanza cautelare, compie un'attività esclusivamente di cognizione e di accertamento ed in essa si esaurisce il contenuto del provvedimento. Da questo punto di vista si può certamente affermare che la «identità logica» onde si è discorso assume una evidenza maggiore

D'ONOFRIO, *op. e loc. cit.*

⁽⁸⁾ CARNELUTTI, in *Diritto e processo, Trattato del processo civile*, Napoli, 1958, pp. 368-370.

⁽⁹⁾ CARNELUTTI, *op. cit.*, p. 368.

⁽¹⁰⁾ CARNELUTTI, *op. cit.*, p. 369.

⁽¹¹⁾ CARNELUTTI, *op. cit.*, p. 370.

nella ipotesi di provvedimento di rigetto che non in quella di concessione della misura cautelare, a causa del contenuto esclusivamente cognitivo della pronuncia negativa. A proposito della decisione di rigetto è indubbiamente a tenersi conto delle varie ragioni, per le quali esso è pronunciato. E le ragioni possono essere le più varie: incompetenza, mancanza di presupposti processuali e dei requisiti di forma e valutazione del *periculum in mora*.

Ora la differenza si fa addirittura impercettibile, tra accertamento in fase cautelare ed in quella di merito, quando l'indagine investe l'incompetenza o la mancanza dei presupposti processuali comuni. La identità logica dei due accertamenti è posta in evidenza dalla identità dell'oggetto dell'esame. La differenza appare più percettibile, quando il rigetto investe il cosiddetto *periculum in mora*. Si è posto in risalto che la valutazione sul *periculum in mora* è un giudizio di probabilità⁽¹²⁾. Non mi pare che possa da ciò trarsi argomento per negare carattere decisivo al provvedimento di rigetto. Intanto ogni giudizio ha una natura essenzialmente probabilistica, sia che riguardi la ricostruzione di un fatto passato, sia che riguardi la prefigurazione di un fatto a venire (come in questo caso). Né mi sembra, a questo riguardo, che sussista una gran differenza tra codesto giudizio e quello, per es., di convalida della misura cautelare, che va disposto con sentenza. Anche quando il giudice della convalida è chiamato a pronunciare sulla misura, altro non fa che esprimere un giudizio di probabilità, specie sul *periculum in mora*. È poi un fatto che, sia quando non convalidi la misura, già disposta, sia quando rigetti la domanda cautelare pronuncia sui «presupposti propri del diritto di cautela»⁽¹³⁾ o dell'«azione cautelare»⁽¹⁴⁾. È difficile poter convenire che il giudice della *summaria cognitio* non sia chiamato ad accertare tali presupposti del diritto o dell'azione cautelare in quanto essi vengono riesaminati, nella fase di convalida. L'essenza del giudizio di convalida è il rifacimento di quel medesimo giudizio⁽¹⁵⁾, che si è compiuto nella fase della *summaria cognitio*, sia pure con probabili maggiori elementi di giudizio. Nella ipotesi di rigetto della domanda *ex art. 700* o di sequestro, anteriore alla causa, non solo non ha luogo un giudizio di convalida, ma neppure di merito⁽¹⁶⁾. Alla stregua di

⁽¹²⁾ CARNELUTTI, *op. cit.*, p. 365; CONIGLIO, *op. cit.*

⁽¹³⁾ ALLORIO, *Per una nozione del processo cautelare*, in *Riv. dir. proc.*, 1936, I, pp. 18 ss.

⁽¹⁴⁾ REDENTI, *Dir. proc. civ.*, vol. III, p. 52; CONIGLIO, *op. cit.*, p. 21.

⁽¹⁵⁾ CONIGLIO, *op. cit.*, p. 61.

⁽¹⁶⁾ App. Firenze, 20 gennaio 1957, in *Rep. giur. it.*, 1957, col. 2791, n. 2; Pret. Udine, 23 marzo 1953, *loc. cit.*; e ciò a differenza dei giudizi di nuova opera e

queste riflessioni, il carattere decisorio del provvedimento di rigetto è innegabile.

Tutto sta a vedere se da un tale riconoscimento, si debba trarre la conclusione che il provvedimento vada dato con sentenza. È su una tale conclusione che non mi trovo d'accordo col decidente, alla stregua del diritto positivo vigente. A questo riguardo, perplessità sono state espresse anche da quell'insigne giurista, che è stato il più tenace e convinto assertore del carattere decisorio dei provvedimenti cautelari⁽¹⁷⁾. La medesima circostanza che eguale carattere decisorio vada riconosciuto anche al provvedimento positivo, e tuttavia questo vada reso nelle forme del decreto, e dell'ordinanza, esclude la necessarietà di una tale conclusione.

3. - Occorre tosto avvertire che, affermato il carattere decisorio dei provvedimenti cautelari, in genere, e di quello di rigetto, in specie, si tratta però di *una decisione, adottata in sede di «summatoria cognitio»*.

Non si può fare un tutt'uno di decisione in *summatoria cognitio* e di quella in *ordinaria cognitio*, trascurando la profonda differenza che corre tra l'una e l'altra. Peccherebbe di astrattezza e dimenticherebbe la *differentia* specifica chi si facesse a ragionare così: «Se la pronuncia ha contenuto e carattere decisorio va data con sentenza, poiché se si optasse per una forma diversa, ciò equivarrebbe a negare il carattere decisorio alla pronuncia». Un tale ragionamento ha un evidente carattere tautologico, alla cui base c'è non tanto una identificazione logica, quanto una indimostata identificazione normativa tra decisione in senso lato e decisione in sede di *ordinaria cognitio*. Il vizio consiste nel far ascendere norme di una *species* (decisione in sede di *ordinaria cognitio*) a norme che regolano il *genus* (decisione in senso lato), per poi dalla affermata appartenenza al *genus*, farne scaturire l'applicabilità o meno delle norme di *species* ad ogni tipo di decisione. Quel che si dimentica è che la decisione, in sede di *summatoria cognitio*, appartiene al *commune genus*, ma ha una *differentia* specifica, rispetto all'altra emessa in sede di *ordinaria cognitio*. La *differentia* specifica giustifica l'adozione di forme processuali diverse, già su un piano teorico e legislativo.

Vediamo ora quali siano le più salienti differenze tra *summatoria* ed *ordinaria cognitio*. Esse sono pressoché legate ad una sola, che è la nota differenziale di fondo, vale a dire che «la "summatoria cognitio" si distingue da quella ordinaria, perché è una cognizione succinta e meno approfondita quando addirittura non è una larva di cognizione»⁽¹⁸⁾. La decisio-

possessorio.

⁽¹⁷⁾ CARNELUTTI, *op. cit.*, p. 369.

⁽¹⁸⁾ CONIGLIO, *op. cit.*, pp. 20-21.

ne, emessa in *summaria cognitio*, è dunque un atto giurisdizionale in senso proprio⁽¹⁹⁾ e non amministrativo, esprime un accertamento, positivo o negativo, in ordine alla volontà della legge nel caso singolo, ma, a differenza della pronuncia in sede di ordinaria *cognitio*, è resa al termine di una cognizione «succinta e per definizione non approfondita».

Legate a tale peculiarità, la cui esigenza è resa manifesta dalla urgenza del provvedere, sono le altre e così: *a*) il contraddittorio delle parti può essere solo eventuale⁽²⁰⁾ e normalmente è rimesso alla discrezione del giudice, salve eccezioni. La collaborazione delle parti, nel fornire il materiale di cognizione e di valutazione, anche quando sollecitata, è ridotta ai minimi termini ed affrettata; *b*) le prove sono raccolte col mezzo delle sommarie informazioni e la valutazione loro è dunque superficiale; *c*) il giudice, che è chiamato a provvedere, è il pretore o se la causa di merito pende è l'organo istruttore e non quello decidente (il giudice istruttore e non il collegio).

Trattandosi di una decisione, emessa al termine di una cognizione succinta e non approfondita, non ci si meraviglierà che *essa manchi del potere di divenire definitiva*.

La carenza della definitività discende dal fatto che il provvedimento esprime una cognizione sommaria, più che dal valore strumentale del provvedimento o da quello interinale. Il pretore ha qui tratto dalla mancanza del carattere interinale del provvedimento di rigetto la conclusione che esso vada dato con sentenza. È qui agevole rilevare l'errore, laddove si osservi che la carenza di definitività non deriva dal carattere interinale del provvedimento, ma quest'ultimo, volta che sia concesso ed abbia contenuto positivo, si spiega piuttosto con quella e con la sommarietà della cognizione. Ed ancora la carenza della definitività spiega il perché il legislatore non abbia coordinato alla pronuncia di *summaria cognitio* alcun sistema di mezzi di impugnazione, quale invece è proprio delle sentenze.

Sulla base di questi rilievi, non può contestarsi al legislatore il diritto di adottare per il provvedimento decisorio di «summaria cognitio» forme processuali diverse (decreto ed ordinanza) da quella assunta per il provvedimento decisorio di «ordinaria cognitio» (sentenza).

Né si può per valutare la natura del provvedimento assumere a para-

(¹⁹) Cass. civ., 26 settembre 1951, n. 2577, in *Rep. giur. it.*, 1951, col. 1884, n. 17; per una qualificazione di atto amministrativo: LANCELLOTTI, in *Riv. dir. proc.*, 1939, II, p. 90.

(²⁰) La proposizione della domanda può essere avanzata anche con citazione, nel qual caso si avrà sempre contraddittorio: veggasi BRUNETTI, *op. e loc. cit.*; Cass. civ., 31 gennaio 1957, n. 353, in *Rep. giur. it.*, 1957, vol. 2555, n. 135.

metro lo schema proprio dei provvedimenti di *ordinaria cognitio* e così il carattere ordinario o decisorio. Altro è il valore dell'uno e dell'altro sistema. Il legislatore, quando si è trovato di fronte al problema di scegliere forme idonee per le pronunce di *summaria cognitio*, ha escluso la sentenza ed ha dato loro la forma del decreto e della ordinanza, le più idonee per esprimere un accertamento succinto e non definitivo, quale quello proprio di queste decisioni.

La circostanza del resto che, allorché la causa penda per il merito, la pronuncia di provvedimenti positivi o negativi sia affidata all'organo istruttore (dotato di poteri ordinatori) e non a quello decidente (collegio) conferma la scelta ed il perché di quella forma.

Naturalmente, a mio avviso, anche la pronuncia che rigetti per incompetenza, va data con decreto od ordinanza.

4. - Una volta affermata la razionalità di una forma diversa per il provvedimento decisorio di *summaria cognitio* rispetto a quello di *ordinaria cognitio*, resta a vedersi se l'adozione del decreto e dell'ordinanza si ricavi dal sistema del diritto positivo vigente, per ogni tipo di decisione (anche quella negativa) di *summaria cognitio*.

Una opportuna coordinazione delle varie norme, in materia di decisioni di *summaria cognitio*, consente di fissare un criterio sistematico: *e cioè che la legge prevede che esse siano date con decreto e con ordinanza e non con sentenza*. Cominciamo dai provvedimenti positivi e di accoglimento della istanza: non è dubbio che essi siano dati con decreto, se *inaudita altera parte*, con ordinanza, se in contraddittorio (art. 641, 633, 1° comma, 672, 4° comma, 673, 3° comma, 689, 1° e 5° comma, 695, 697, 702, 703, 2° e 3° comma, c.p.c.). Che tali provvedimenti abbiano quel medesimo carattere decisorio, che è da riconoscersi a quelli negativi, è stato già affermato⁽²¹⁾. Si tratta di una importante pietra per la costruzione del criterio sistematico.

Passiamo ora a quelli negativi.

Il diniego di un provvedimento cautelare *lato sensu* (sequestro, d'urgenza, di esame testimoniale a futura memoria, possessorio, ecc.) può essere reso anche nel corso della causa principale, se venga chiesto in questa sede. Tali rigetti sono per loro natura e contenuto identici a quelli che vengono pronunciati, prima dell'inizio della causa principale se chiesti in quest'ultima sede. Che tali rigetti siano pronunciati con decreto od ordinanza deriva dagli art. 673, 3° e 4° comma, 688, 2° comma, 699, 2° comma, 701, 704, 1° comma, c.p.c.

⁽²¹⁾ CARNELUTTI, *op. e loc. cit.*

Veniamo ora ai rigetti pronunciati, prima che sia instaurata la causa principale. Il rigetto può essere reso, *inaudita altera parte* od in contraddittorio. Il diniego, *inaudita altera parte*, è pronunciato con decreto. Qui non mi pare che si ponga affatto il problema se esso possa venire reso con sentenza: e ciò a causa della mancanza del contraddittorio. Una sentenza, emessa *inaudita altera parte*? È poi concepibile una impugnazione nei confronti di una parte, che non sia stata neppure convocata in primo grado? L'argomento *ab absurdo* è la migliore riprova della conclusione che il diniego non può essere reso che con decreto. Anche il rigetto, per incompetenza, va pronunciato con decreto⁽²²⁾.

Resta ora la sola ipotesi di diniego, pronunciato dopo che sia stata disposta la comparizione delle parti. A stretto rigore l'ordinanza di comparizione non conduce a concludere che la parte si costituisca. I rapporti tra comparizione e costituzione andrebbero meglio studiati: non è però questa la sede opportuna per un tema che meriterebbe un discorso a sé.

Vogliamo, a questo punto, passare in rassegna le varie norme sulla forma del provvedimento in occasione delle varie misure cautelari. Quanto alle istanze di sequestro gli art. 672, 4° comma, e 673, 3° comma, stabiliscono che il giudice provveda, concedendo o negando la misura cautelare, non sembra che possa limitarsi ad una sola ipotesi la volontà delle legge⁽²³⁾.

Il rigetto di una domanda di istruzione preventiva va dato con ordinanza *ex art.* 695 c.p.c. Vediamo infine l'art. 689, 1° e 5° comma, in relazione anche al rinvio *ex art.* 702 codice di rito. Una qualche perplessità potrebbe essere qui indotta dalla infelice formula legislativa «il giudice può dare con decreto i provvedimenti necessari»... «il giudice pronuncia con ordinanza i provvedimenti necessari».

Il giudice pronuncia con decreto e con ordinanza solo quando dà i provvedimenti e non anche quando li nega? Una tale conclusione restrittiva è però da rigettarsi, perché il potere di negare è una espressione di quel medesimo potere di provvedere, cui si ricollega una eventuale concessione. Qui per «dare i provvedimenti necessari» si deve intendere, come nel caso degli art. 672, 4° comma, e 673, 3° comma, «provvedere *lato sensu*».

⁽²²⁾ D'ONOFRIO, *op. e loc. cit.*

⁽²³⁾ CONIGLIO, *op. cit.*, p. 103.

La circostanza che la medesima formula ricorra anche nella ipotesi in cui il diniego non potrebbe essere dato che con decreto è un argomento interpretativo di più.

E la pronuncia di rigetto per incompetenza rientra nella previsione normativa, come ogni altro diniego. In secondo luogo se un dubbio fosse possibile occorrerebbe pur sempre risalire ai casi simili ed alle materie analoghe (art. 672, 673, 695 codice di rito) e non alle norme che disciplinano l'ordinaria *cognitio ex art. 279 c.p.c.*

La riprova di quanto siamo qui andati esponendo, è del resto ricavabile dalla inaccogliabilità di una tesi che ammettesse la impugnazione. Ove si dovesse convenire che il rigetto vada reso con la forma della sentenza, essa sarebbe suscettibile di impugnazione e così di appello. Una sentenza emessa allo stato degli atti e quindi non impugnabile, non rientrerebbe nel nostro sistema⁽²⁴⁾. Si faccia dunque la ipotesi che sia proposto appello. Davanti a chi si appelleranno le sentenze pretorili di diniego di provvedimenti *ex art. 689, 1° e 5° comma, e 702?* Davanti al tribunale, come organo collegiale e non davanti al presidente del tribunale. Ognuno già vede come una simile procedura si annuncerebbe assai complessa e inadeguata al regime speciale, dominato dalla urgenza... tanto più che la parte ha a disposizione il mezzo più sollecito di ripresentare l'istanza al giudice, che ha emesso il provvedimento di rigetto.

Ma poi può il giudice d'appello concedere il provvedimento negato? E se lo concedesse, davanti a chi compierebbe il giudizio di convalida e di merito? Forse davanti al pretore?

Ne deriverebbe un tale disordine di attribuzioni e attività, quali ognuno può solo immaginare. O il tribunale tratterà il giudizio di convalida? E non si salta un grado di giurisdizione, nella migliore delle ipotesi?

Mi sembra che torni qui di tutta evidenza la inapplicabilità della forma della sentenza per i provvedimenti negativi in materia cautelare, d'urgenza e possessoria.

Ne infine mi pare sia un argomento la opportunità o meno di provvedere sulle spese, perché se mai si tratterà di vedere se è applicabile la nozione di soccombenza, in questa materia ed in questa fase.

Tirando le somme una conclusione si impone: *alla stregua del diritto positivo vigente le forme proprie per i provvedimenti di «summaria cognitio», sia positivi che negativi, sono quelle del decreto e della ordinanza.*

⁽²⁴⁾ JAEGER, in *Riv. dir. proc.*, 1927, II, p. 338; PAJARDI, *ivi*, 1958, p. 123.

Il decidente si è preoccupato di qualificare la sentenza negativa, quale decisione «allo stato degli atti». Data la inammissibilità di un tale provvedimento, mi pare che questo sia il migliore argomento per rifiutare la conclusione di cui alla massima.

Il legislatore ha adottato tali forme per questi provvedimenti, che hanno carattere giurisdizionale e decisorio, ma sono resi in sede di *summaria cognitio*: e cioè tenendo conto di tale peculiarità, che li differenzia da quelli resi in *ordinaria cognitio*.

Lo scritto è stato richiamato da:

F. CARNELUTTI, in *Riv. dir. proc.*, 1961, p. 320; M. DINI, *I provvedimenti di urgenza nel diritto processuale civile*, Milano, 1973, p. 154.