
Comitato scientifico:

Elisabetta BERTACCHINI (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) – Silvio BOLOGNINI (Professore straordinario di Filosofia del diritto) - Giuseppe BUFFONE (Magistrato) – Costanzo Mario CEA (Magistrato, Presidente di sezione) - Paolo CENDON (Professore ordinario di diritto privato) - Gianmarco CESARI (Avvocato cassazionista dell'associazione Familiari e Vittime della strada, titolare dello Studio legale Cesari in Roma) - Bona CIACCIA (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Leonardo CIRCELLI (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Vittorio CORASANITI (Magistrato, ufficio studi del C.S.M.) – Lorenzo DELLI PRISCOLI (Magistrato, Ufficio Massimario presso la Suprema Corte di Cassazione, Ufficio Studi presso la Corte Costituzionale) - Francesco ELEFANTE (Magistrato T.A.R.) - Annamaria FASANO (Magistrato, Ufficio massimario presso la Suprema Corte di Cassazione) - Cosimo FERRI (Magistrato, Sottosegretario di Stato alla Giustizia) – Francesco FIMMANO' (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Eugenio FORGILLO (Presidente di Tribunale) – Mariacarla GIORGETTI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giusi IANNI (Magistrato) - Francesco LUPIA (Magistrato) - Giuseppe MARSEGLIA (Magistrato) – Francesca PROIETTI (Magistrato) – Serafino RUSCICA (Consigliere parlamentare, Senato della Repubblica) - Piero SANDULLI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Stefano SCHIRO' (Presidente di Corte di Appello) - Bruno SPAGNA MUSSO (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Paolo SPAZIANI (Magistrato, Vice Capo dell'Ufficio legislativo finanze del Ministro dell'economia e delle finanze) – Antonella STILO (Consigliere Corte di Appello) - Antonio VALITUTTI (Consigliere della Suprema Corte di Cassazione) - Alessio ZACCARIA (Professore ordinario di diritto privato, componente laico C.S.M.).

Criterio della prevenzione ex art. 39 c.p.c.: rileva il momento in cui la notifica si è perfezionata con la consegna al destinatario

Le Sezioni unite, a definizione di una questione di massima, hanno ribadito il principio che, ai fini dell'applicazione del criterio della prevenzione di cui all'art. 39, ultimo comma, cod. proc. civ., occorre avere riguardo al momento in cui la notifica si è perfezionata con la consegna al destinatario (o a chi sia abilitato a ricevere l'atto), che non viene anticipato nel caso in cui tra due cause, rispetto alle quali si ponga un problema di litispendenza o continenza, una sia introdotta con ricorso e l'altra con citazione.

Cassazione civile, Sezioni Unite, ordinanza del 6.11.2014, n. 23675

...omissis...

Ritenuto in diritto

1. Come rilevato nell'ordinanza interlocutoria della sesta sezione civile, queste sezioni unite (peraltro ribadendo un orientamento chiaramente ed univocamente espresso in precedenza da questa Corte -v. tra le altre cass. n. 9181 del 2006 e cass. n. 27710 del 2005-), in riferimento alla omologa questione della individuazione del momento di pendenza della lite ai fini del riparto di giurisdizione, hanno, con sentenza n. 9535 del 2013, affermato che la distinzione tra i diversi momenti del procedimento di notificazione - quello di consegna dell'atto all'ufficiale giudiziario ad opera del notificante e quello di ricezione da parte del destinatario- si impone ogni volta che dall'individuazione della data di notificazione possano discendere decadenze o altri impedimenti, distintamente a carico dell'una o dell'altra di dette parti, mentre la pendenza della lite, ai fini dell'individuazione del giudice al quale spetta pronunciarsi, non rientra in questo ambito di questioni né potrebbe, evidentemente, essere diversamente definita dal punto di vista di una parte e da quello dell'altra, con la conseguenza che la litispendenza non può che coincidere col momento in cui il procedimento di notificazione dell'atto introduttivo della causa si è completato, e tale momento necessariamente corrisponde con quello nel quale la notifica si è perfezionata mediante la

consegna dell'atto al destinatario o a chi sia comunque abilitato a riceverlo. In tali termini le sezioni unite si sono dunque già espresse (peraltro pochi mesi prima della ordinanza di rimessione in questione) in maniera esplicita ed univoca in ordine alla quasi totalità delle questioni sollevate nella citata ordinanza.

Tanto premesso, il collegio ritiene preliminarmente di evidenziare che la salvaguardia dell'unità e della "stabilità" dell'interpretazione giurisprudenziale (massimamente di quella del giudice di legittimità e, in essa, di quella delle sezioni unite) è ormai da considerare -specie dopo l'intervento del d.lgs. n. 40 del 2006 e della l. n. 69 del 2009, in particolare con riguardo alla modifica dell'art. 374 c.p.c. ed all'introduzione dell'art. 360 bis- alla stregua di un criterio legale di interpretazione delle norme giuridiche. Non l'unico certo e neppure quello su ogni altro prevalente, ma di sicuro un criterio di assoluto rilievo.

Occorre dunque, per derogarvi, che vi siano buone ragioni. E, quando si tratta di interpretazione delle norme processuali, occorre che vi siano ottime ragioni, come insegna il "travaglio" che ha caratterizzato negli ultimi anni l'evoluzione giurisprudenziale di queste sezioni unite civili con riguardo all'overruling in materia di interpretazione di norme processuali, posto che, soprattutto in tale ambito, la "conoscenza" delle regole (quindi, a monte, l'affidabilità, prevedibilità ed uniformità della relativa interpretazione) costituisce imprescindibile presupposto di uguaglianza tra i cittadini e di "giustizia" del processo medesimo.

Certo alla giurisprudenza va riconosciuta una importante funzione di aggiornamento, adattamento e adeguamento delle norme, che può presentare profili innovativi, quindi (nei limiti e nei termini dell'adeguamento suddetto) in certa misura "creativi", ed indubbiamente la natura interpretativa dell'attività giurisprudenziale si configura come legittimazione costituzionale delle relative espressioni innovative, essendo proprio la differenza tra interpretazione e "mera dichiarazione" (secondo l'utopia illuministica del giudice "bouche de la loi") ciò che spiega -e giustifica- l'innovazione giurisprudenziale quale connotato proprio -naturale e non eversivo- della giurisdizione, senza determinare, al contempo, confusioni tra quest'ultima e la legislazione.

Ma i problemi reali posti da questo carattere intrinseco all'esercizio della giurisdizione quando esso determina una svolta giurisprudenziale coinvolgono considerazioni di ampio respiro ed impongono "valutazioni di sistema", specie quando l'interpretazione abbia ad oggetto norme processuali ed il revirement riguardi un precedente, peraltro recente, della Corte di cassazione, e, più precisamente, della più elevata espressione dell'attività nomofilattica considerata dall'ordinamento, cioè le sezioni unite della Corte medesima.

E' per questo che la "creatività" dell'interpretazione giurisprudenziale deve interpellare il senso di misura e soprattutto il senso di responsabilità dell'interprete, dovendo, al di là delle convinzioni tecnico-giuridiche soggettive dei singoli giudici o dei singoli collegi, essere sempre considerati i parametri della "giustizia" del processo -prima ancora che delle singole regole che lo informano- intesa come valore tendenzialmente condiviso.

Il problema della nomofilachia è in realtà proprio questo: garantire al sistema giuridico- normativo la possibilità di evolversi, adattarsi, correggersi e al tempo stesso conservare, entro ragionevoli limiti, l'uniformità e la prevedibilità dell'interpretazione, soprattutto con riguardo a quella avente ad oggetto norme strumentali (come quelle processuali o comunque procedimentali).

Ciò non impone automaticamente e necessariamente di ritenere che gli overruling in materia processuale debbano sempre essere evitati o sempre operare per il futuro, ma impone certamente al giudice innanzitutto di valutare con estrema attenzione la sussistenza o meno di buone ragioni per il mutamento di un indirizzo giurisprudenziale e, prima ancora, di individuare quali siano le condizioni legittimanti l'evoluzione interpretativa.

In proposito non esistono formule matematiche. E', come detto, un problema di equilibrio e misura: di responsabilità.

Ed è proprio su questo piano che la intrinseca "creatività" dell'interpretazione giurisprudenziale, il principio del giusto processo e la funzione nomofilattica del giudice di legittimità si incrociano: il nodo che essi formano tra loro è già il tessuto possibile di un processo che sia, sotto vari profili, innanzitutto ragionevole, per mutuare un aggettivo pregnante utilizzato dal legislatore costituzionale in tema di processo giusto.

Perché si possa procedere ad un revirement giurisprudenziale in materia processuale non è dunque sufficiente che l'interpretazione precedente sia, in ipotesi, ritenuta meno plausibile o meno condivisibile della precedente sul piano letterale, logico e/o sistematico dal collegio chiamato a decidere successivamente su analoga questione, posto che, giova ripetere, l'overruling, soprattutto in materia processuale, non solo incide sull'affidamento dei cittadini in ordine alla portata delle "regole del gioco", ma, imponendo (in mancanza di valide ragioni) un ulteriore sforzo ermeneutico alla Corte, incide sulla ragionevole durata dei processi e, soprattutto, inflaziona l'intervento nomofilattico depotenziando la relativa funzione, con ulteriore (indiretta) incidenza anche sulla durata dei processi oltre che sulla "affidabilità" del sistema.

Un overruling delle sezioni unite in materia processuale può pertanto essere giustificato solo quando l'interpretazione fornita dal precedente in materia risulti manifestamente arbitraria e pretestuosa e/o comunque dia luogo

(eventualmente anche a seguito di mutamenti intervenuti nella legislazione o nella società) a risultati disfunzionali, irrazionali o "ingiusti".

Venendo al caso di specie, non risulta che (nei mesi intercorsi tra il citato precedente e l'ordinanza di rimessione o comunque tra il medesimo e l'odierna udienza) siano intervenuti il legislatore o la Corte costituzionale a modificare (direttamente o indirettamente) il quadro normativo di riferimento né comunque risulta -e neppure, peraltro, è stato allegato- che in tale ridotto lasso di tempo si siano prodotti nella società mutamenti politici e/o economici e/o tecnologici tali da determinare un cambiamento nella cultura del processo con particolare riguardo alla disciplina della notificazione imponendo il ripensamento di un orientamento giurisprudenziale espresso, in maniera chiara e netta, non solo più volte dalla Corte, ma, molto recentemente, proprio dalle stesse sezioni unite chiamate a pronunciarsi oggi nuovamente sul punto. E neppure risulta che il precedente in esame proponga una interpretazione manifestamente arbitraria e pretestuosa o dia luogo a risultati disfunzionali oppure irrazionali ovvero ponga comunque macroscopici problemi di compatibilità col sistema. La vicenda legislativa e giurisprudenziale che ha interessato la disciplina del procedimento di notificazione a decorrere dal lontano 1994 (quando, con la sentenza n. 69, la Corte costituzionale, in tema di notificazione all'estero di un provvedimento di sequestro ante causam, dichiarò l'illegittimità costituzionale, per contrasto con gli artt. 3 e 24 Cost., degli artt. 142 terzo comma, 143 terzo comma e 680 primo comma c.p.c. nella parte in cui non prevedevano che la notificazione all'estero del decreto che autorizza il sequestro si perfeziona, ai fini dell'osservanza del prescritto termine, col tempestivo adempimento delle formalità imposte al notificante dalle convenzioni internazionali e dagli artt. 30 e 75 d.p.r. n. 200 del 1967) è assai complessa e si è sviluppata in più anni attraverso l'intervento reiterato del giudice costituzionale -con numerose decisioni sia dichiarative della illegittimità costituzionale di alcune norme sia interpretative di rigetto- e del legislatore, il quale, tra l'altro, con legge n. 263 del 2005, è intervenuto (a seguito della sentenza n. 477 del 2002 dichiarativa dell'illegittimità costituzionale degli articoli 149 c.p.c. e 4 comma terzo l. n. 890 del 1982) a modificare l'art. 149 del c.p.c. in tema di notificazione a mezzo del servizio postale.

E' evidente che in un simile contesto il moltiplicarsi degli interventi della Corte costituzionale (con le inevitabili diverse "sfumature" rinvenibili nelle motivazioni delle relative decisioni) nonché l'inadeguatezza del richiamato intervento legislativo (eccessivamente "superficiale" rispetto alle problematiche in gioco, come si dirà meglio in prosieguo), imponendo una impegnativa attività ermeneutica, rendano in materia "plausibili" più interpretazioni anche diverse tra loro, e, al contempo, "opinabili" le diverse ricostruzioni possibili.

Peraltro, se si ritiene che non esistono interpretazioni oggettivamente "corrette" se non sotto il profilo del metodo utilizzato per giungere ad esse (ed a prescindere dai referenti assiologici dell'interprete), è proprio in un contesto ermeneutico come quello sopra delineato che emerge la funzionalità della previsione di cui all'art. 65 dell'Ordinamento giudiziario, che, al di là della discutibile formulazione, fornisce l'unico criterio (sia pure meramente formale ed estrinseco) di valutazione della "esattezza" (per mutare l'infelice terminologia utilizzata nella citata norma) di una interpretazione.

Il presupposto di tale norma -oltre che di numerose disposizioni del codice di rito- è che l'interpretazione della legge espressa dall'organo al quale è attribuito il controllo di legittimità sulle sentenze di altri giudici sia da ritenersi convenzionalmente, se non quella "esatta", almeno la più "esatta" (possibile) o, se si vuole, la più "giusta" e/o la più "corretta", e da tale interpretazione non possa perciò prescindere tutte le volte che venga in discussione il contenuto di una norma nel suo significato "oggettivo" (v., a proposito della cd. "dottrina del diritto vivente", tra le altre C.Cost. n. 350 del 1997).

Se dunque la funzione nomofilattica risponde all'esigenza strutturale di stabilire punti fermi o "gerarchie" tra le possibili opzioni ermeneutiche, l'interpretazione della legge fornita dalla Corte di cassazione (e massimamente dalle sezioni unite di essa) va tendenzialmente intesa come una sorta di "oggettivazione convenzionale di significato", e non potrebbe perciò la stessa Corte di cassazione, in un immutato contesto normativo e culturale di riferimento ed in assenza di macroscopica arbitrarietà, irrazionalità o "ingiustizia" del precedente (ossia in assenza di validi motivi per mutare un orientamento già espresso), rimettere in discussione una

questione già esaminata e decisa in nome di una diversa, plausibile ricostruzione e/o della ritenuta opinabilità di quella precedentemente operata dalla stessa Corte, anzi dalle medesime sezioni unite.

E' peraltro da notare che anche recentemente le sezioni unite di questa Corte hanno sottolineato che quando "la formula di un segmento di legge processuale, la cui interpretazione è nuovamente messa in discussione, è rimasta inalterata, una sua diversa interpretazione non ha ragione di essere ricercata e la precedente abbandonata, quando l'una e l'altra siano compatibili con la lettera della legge, essendo da preferire -e conforme ad un economico funzionamento del sistema giudiziario- l'interpretazione sulla cui base si è, nel tempo, formata una pratica di applicazione stabile", e che "soltanto fattori esterni alla formula della disposizione di cui si discute -derivanti da mutamenti intervenuti nell'ambiente processuale in cui la formula continua a vivere, o dall'emersione di valori prima trascurati- possono giustificare l'operazione che consiste nell'attribuire alla disposizione un significato diverso" (cfr. SU n. 10864 del 2011).

2. Fermo tutto quanto sopra esposto, il collegio, anche in relazione alla esigenza -espressa nella ordinanza di rimessione- di chiarezza su alcuni specifici aspetti della questione in esame, ritiene di aggiungere, alla conferma dell'orientamento già recentemente espresso da queste sezioni unite, le considerazioni che seguono, innanzitutto evidenziando che l'opzione ermeneutica fatta propria dalla citata sentenza n. 9535 del 2013 delle sezioni unite è (anche a prescindere da quanto sopra doverosamente precisato) in ogni caso da condividere, tra l'altro perchè, senza sacrificare i diritti costituzionali delle parti nel processo, meglio si presta a rispondere alla fondamentale esigenza che l'interpretazione della norma processuale, nel rispetto dei cittadini e degli operatori del diritto nonché del principio costituzionale del giusto processo, non indulga, senza stringente ed ineludibile necessità, a scelte interpretative che aumentino il carico di astrattezza e formalismo gravante sul sistema né imponga ampie ricostruzioni implicanti ingiustificate divaricazioni dalla realtà storico-normativa con l'effetto di rendere il processo più difficilmente comprensibile e le sue regole meno "decifrabili" ed affidabili per i cittadini.

Per meglio chiarire il pensiero che precede occorre considerare che nel codice di rito la notificazione non è prevista come atto istantaneo bensì

come il risultato di una sequenza di atti che, pur posti in essere da soggetti diversi, sono nel loro complesso preordinati all'unico scopo di determinare la conoscenza legale dell'atto oggetto di notifica.

Il fenomeno deve dunque essere riguardato come un procedimento che si conclude nel momento in cui viene completata la serie procedimentale prevista, con conseguente possibilità di ritenere in quel momento intervenuta la conoscenza legale dell'atto da notificare, e ciò a prescindere dalla effettiva ricezione e presa di conoscenza del contenuto di esso da parte del destinatario.

Il procedimento di notificazione dunque, in nome di una scelta legislativa imposta dalla necessità di assicurare al processo tempi il più possibile certi riducendo la possibilità, per il destinatario, di sottrarsi alla notificazione (o renderla comunque più difficile), si basa su di una fictio in virtù della quale l'effettiva conoscenza dell'atto da parte del destinatario, pur costituendo lo scopo della notificazione, rimane estranea alla sua struttura.

Tuttavia, benchè volto al raggiungimento di una conoscenza "solo" legale, l'iter procedimentale che consente di ritenere raggiunta tale conoscenza presenta determinate caratteristiche oggettive che permettono con certezza di identificare, alla stregua della disciplina codicistica, il momento in cui, completato il procedimento all'uopo previsto, la notificazione può ritenersi oggettivamente, giuridicamente e "storicamente" avvenuta.

Questo è un "fatto" -espressamente considerato dal legislatore- dal quale non è consentito prescindere, se è vero che, quale che sia il significato e la portata che si ritenga di attribuire alla anodina formulazione dell'ultimo comma dell'art. 149 c.p.c. (ed agli interventi della Corte costituzionale che ne hanno determinato l'introduzione), l'anticipazione del perfezionamento della notifica ad un momento anteriore al completamento dell'iter appositamente previsto non può che essere risolutivamente condizionata al completamento della procedura (e porsi quindi eventualmente soltanto come provvisoria), venendo a "stabilizzarsi" solo se e quando il procedimento notificatorio -siccome minutamente regolamentato dal codice- sia stato effettivamente completato, cioè quando possa ritenersi che la notifica sia "andata a buon fine", e sia quindi intervenuta la "conoscenza legale" dell'atto.

Le considerazioni che precedono consentono di affermare che il momento di perfezionamento della notifica non può che essere unico, corrispondente a quello identificato dal legislatore (in maniera "storica" e "oggettiva") con l'effettivo completamento del procedimento all'uopo previsto e con il contemporaneo raggiungimento del relativo scopo (ossia l'intervenuta conoscenza "legale" dell'oggetto di notifica), e perciò di inquadrare -come sarà più chiaro in prosieguo- la vicenda legislativa e giurisprudenziale della cd. "scissione soggettiva" del momento di perfezionamento della notifica nei termini (e nei limiti) di una *fictio iuris* ritenuta necessaria al fine di "correggere" alcune conseguenze disfunzionali del sistema di notificazione.

In particolare, con riferimento al terzo comma dell'art. 149 c.p.c. (introdotto dall'art. 2 l. n. 263 del 2005 a seguito della citata sentenza della Corte costituzionale n. 477 del 2002, e prevedente che "la notifica si perfeziona, per il soggetto notificante, al momento della consegna del plico all'ufficiale giudiziario e, per il destinatario, dal momento in cui lo stesso ha la legale conoscenza dell'atto") deve innanzitutto rilevarsi che il momento di perfezionamento della notifica considerato dalla norma in esame per il notificatario coincide esattamente col momento di perfezionamento dell'iter procedimentale previsto dal codice (ossia il momento in cui, compiuta la sequenza di atti previsti, si può dire intervenuta la conoscenza legale dell'atto), pertanto in parte qua la previsione non sembra avere alcuna ragion d'essere e quindi, nonostante la norma risulti strutturata secondo un pleonastico parallelismo tra notificante e destinatario (verosimilmente indotto dalla suggestione riveniente da una predicata "scissione soggettiva" del momento di perfezionamento della notifica), la sua portata precettiva si riduce sostanzialmente ad una fittizia anticipazione del perfezionamento della notifica per il notificante al momento in cui questi ha consegnato il plico all'ufficiale giudiziario.

Pur così precisata la reale portata innovativa, la norma resta estremamente generica ed impone pertanto una precisazione ricognitiva dei limiti e delle conseguenze di una simile anticipazione "provvisoria" di effetti, dovendo in proposito innanzitutto considerarsi che la previsione in esame, siccome eccezione alla regola secondo la quale gli effetti di un atto si producono quando l'atto interviene nel mondo giuridico, basata su di una *fictio iuris* che allontana la regola dalla "realtà" del dato storico-oggettivo

(sia pure nella convenzionale considerazione normativa) ed introducendo nel sistema elementi di incertezza in relazione alla "provvisorietà" della prevista anticipazione, va considerata con attenzione ed interpretata in stretta relazione con le esigenze che ne hanno indotto la formulazione.

Giova inoltre evidenziare che l'amplicissima e generica previsione della prima parte del terzo comma dell'art. 149 c.p.c. (secondo la quale la notifica si perfeziona per il notificante "al momento della consegna del plico all'ufficiale giudiziario") non si presta in ogni caso ad una lettura "diffusa" e generalizzante, non fosse altro per gli interrogativi che porrebbe ad esempio in relazione ai cd. "effetti processuali bilaterali", ovvero, come nell'ipotesi della litispendenza, comuni ad entrambe le parti della notifica, quindi da prodursi necessariamente in modo identico, anche dal punto di vista temporale, per entrambe le parti.

E' poi da considerare che la stessa Corte costituzionale ha ritenuto più volte di precisare che il principio di "scissione" non può operare nei casi in cui il perfezionamento della notifica assuma rilievo non già ai fini dell'osservanza di un termine pendente nei confronti del notificante, bensì al fine di stabilire il dies a quo di un termine successivo del processo a suo carico, in particolare quello della sua costituzione in giudizio, esulando dalla sua ratio, che è quella di tutela del diritto di difesa del notificante, l'anticipazione di incumbenti processuali e la creazione di decadenze a carico delle parti (cfr. C.Cost. n. 318 del 2009 e, in precedenza, v. C. cost. n. 154 del 2005 e n. 107 del 2004) e che questa Corte di cassazione ha più volte ribadito il principio suddetto con riguardo al termine di costituzione dell'attore in primo grado e in appello, al termine per il deposito del ricorso per cassazione o per la notifica del controricorso ed al termine breve per impugnare (v. tra le altre SU n. 458 del 2005 e cass. numeri 9329 del 2010; 12185 del 2008; 11783 del 2007 e 18087 del 2004).

L'ambito e i limiti della norma in esame vanno pertanto innanzitutto valutati in relazione alle situazioni nelle quali si è palesata l'esigenza di anticipare fittiziamente il momento del perfezionamento della notifica, per verificare le ragioni che hanno indotto tale anticipazione e limitare pertanto la portata della suddetta fictio ai soli casi in cui si rinvengano le medesime ragioni, posto che, quanto più si recide il legame manifesto con le ragioni per cui una regola processuale o una interpretazione giurisprudenziale è sorta,

tanto più si moltiplica il formalismo e, con esso, gli "arcana iuris", ossia le vuote ripetizioni di una ritualità, assolutamente da rifuggire in relazione ad una "norma agendi" quale quella processuale, la cui interpretazione deve tendere il più possibile alla chiarezza, alla comprensibilità ed alla uniformità. In proposito è estremamente significativo il fatto che le numerose sentenze della Corte costituzionale in materia (non solo quelle di accoglimento ed interpretative di rigetto, ma anche quelle in cui il ricorso introduttivo del giudizio di legittimità costituzionale in via principale è stato ritenuto ammissibile proprio in virtù della tempestività della notificazione valutata alla stregua del principio di scissione soggettiva -v. tra le altre c.cost. nn. 300 del 2007; 30 e 250 del 2009-) traggono tutte origine da eccezioni di tardività della notifica dell'atto introduttivo del giudizio e che quindi il principio della cd. "scissione soggettiva" sia stato dalla Corte di legittimità enunciato, definito ed applicato al fine di valutare la tempestività degli adempimenti posti a carico del notificante.

Dalle sentenza della Corte costituzionale in materia risulta infatti che esse sono intervenute, ad esempio, in relazione ad ipotesi in cui (v. c. cost. n. 69 del 1994) si è reso necessario evitare che venisse addebitato "al notificante l'esito intempestivo di un procedimento notificatorio parzialmente sottratto ai suoi poteri di impulso", ritenendosi (v. c. cost. n. 477 del 2002) "palesamente irragionevole, oltre che lesivo del diritto di difesa del notificante, che un effetto di decadenza possa discendere dal ritardo nel compimento di un'attività riferibile non al medesimo notificante, ma a soggetti diversi".

Risulta dunque evidente (a prescindere dal fatto -posto in rilievo nell'ordinanza di rimessione- che la citata sentenza n. 477 del 2002 non riporti in dispositivo i limiti e le ragioni della decisione chiaramente esplicitati nella motivazione e che in successive sentenze interpretative la Corte costituzionale utilizzi espressioni in ipotesi suscettibili di indurre interpretazioni "estensive") che l'anticipazione del momento di conclusione del procedimento di notificazione attraverso la cd. "scissione soggettiva" nasce come una fictio iuris -peraltro sprovvista di corrispondente consistenza ontologica prenormativa ed in contrasto con una notificazione il cui procedimento per il codice di rito si perfeziona, oggettivamente e storicamente, al momento del completamento dell'iter previsto- utilizzata

sostanzialmente come uno strumento in certa misura "restitutorio", vale a dire come una sorta di rimessione in termini per l'esercizio di diritti di azione/impugnazione incolpevolmente perduti dal notificante.

L'anticipazione del momento perfezionativo della notifica si correla perciò all'esigenza di sottrarre il notificante alle conseguenze negative di un procedimento di notificazione conclusosi intempestivamente per circostanze dal medesimo non controllabili e comunque a lui non addebitabili. Ed è in tali confini che nella più volte citata sentenza n. 9535 del 2013 queste sezioni unite hanno circoscritto la "scissione soggettiva" del momento perfezionativo del procedimento notificatorio, limitandola appunto alle ipotesi in cui dalla individuazione della data di notificazione possano discendere decadenze o altri impedimenti ed escludendo quindi che essa possa valere ad ogni possibile effetto ricavabile dalla disciplina codicistica e segnatamente ai fini della determinazione della prevenzione ai sensi dell'art. 39 c.p.c.

Per contro, la diversa e più ampia ricostruzione sostenuta nel primo motivo del ricorso in esame sarebbe sostenibile solo ove si ritenesse che l'ordinamento abbia attribuito a ciascuna parte processuale un complesso di diritti potestativi connessi alla determinazione dei tempi di intervento di qualunque attività processuale che debba essere compiuta o ricevere impulso dalla parte medesima, ed in particolare abbia riconosciuto alla suddetta parte anche il diritto a che sia esclusivamente e completamente riferibile ad una sua scelta (senza interferenze esterne) ogni conseguenza comunque riconducibile al momento di intervento nel processo di un atto il cui compimento (almeno nel suo impulso iniziale) sia ad essa attribuito.

Questa impostazione richiederebbe però la configurabilità di un processo totalmente e assolutamente dominato, in tutte le sue più minute articolazioni, dal principio dispositivo, esplicantesi in una struttura a catena che colleghi al momento del compimento delle attività di parte -in rapporto a ciascuna di esse e rispetto ad ogni evenienza considerata e disciplinata dal codice in ragione proprio della collocazione di ognuna nella struttura processuale- un complesso di situazioni soggettive a carattere potestativo connesse a corrispondenti opzioni (ed innanzitutto alla "regina" di esse, quella che attiene alla scelta dei tempi -ed eventualmente dei modi- di introduzione del giudizio) riconosciute alle parti medesime e ritenute dall'ordinamento meritevoli di tutela.

La disciplina positiva non autorizza però in alcun modo una simile ipotesi esegetica, non fosse altro perchè, se la disponibilità dei diritti agiti può comportare anche, in certa misura, la "signoria" sui fatti e sulle relative prove nel processo, deve escludersi che possa ritenersi disponibile dalle parti il processo medesimo e i suoi tempi, ed inoltre perchè nel codice di rito i tempi delle attività di parte (e quindi la connessa valutazione della soggettiva determinazione "volitiva" in ordine ai medesimi) vengono in diretta considerazione soltanto in relazione ai termini entro i quali devono o possono essere compiute alcune attività e quindi in relazione ad eventuali preclusioni o decadenze ad essi collegate.

Certamente il momento in cui viene introdotta la lite è considerato dal legislatore ai fini di una serie di effetti -in primis la determinazione della giurisdizione e della competenza, quindi l'individuazione del giudice naturale (e persino -passando dalle norme giuridiche alle disposizioni amministrative- l'individuazione del giudice come persona fisica, ad esempio nel caso in cui all'interno degli uffici giudiziari l'assegnazione automatica delle controversie ai singoli giudici sia determinata sulla base del momento di introduzione della controversia), e certamente su questo momento possono (più o meno, a seconda delle diverse circostanze ipotizzabili, dei diversi tipi di processo considerati dal legislatore e, in particolare, a seconda del diverso atto introduttivo per essi previsto) incidere le parti, tuttavia si tratta di una incidenza "di fatto", esplicantesi nei termini e nei limiti della corrispondente previsione normativa, senza che, ripetesì, risulti configurabile il riconoscimento di un corrispondente diritto della parte a determinare, esclusivamente sulla base di una propria scelta, senza alcuna interferenza esterna, i suddetti effetti e quindi un corrispondente dovere dell'interprete di "leggere" le norme processuali in guisa da garantire sempre il pieno esercizio di tale diritto.

E peraltro, se è vero che, come ricorda la ricorrente, la Costituzione riconosce alla parte il diritto di non essere distolta dal giudice naturale precostituito per legge, ciò significa soltanto che è riconosciuto alle parti il diritto a che il giudice sia previamente individuato in linea generale ed astratta sulla base delle norme di legge in materia di giurisdizione e competenza, senza che la costituzione, e tantomeno il codice di rito, riconoscano alla parte il diritto di "scegliersi" il giudice naturale ed in

particolare riconoscano all'attore in giudizio il diritto di incidere sempre (e per giunta in maniera esclusiva, quindi al di là di ogni possibile interferenza esterna) sull'individuazione del suddetto giudice (nella specie, del giudice preventivamente adito), al di là di quanto non sia espressamente previsto dalla normativa applicabile.

Al contrario, il codice di rito prevede che, come imposto dalla costituzione, detto giudice naturale sia individuato sulla base di una serie di regole predeterminate (non, quindi, della mera volontà della parte), regole che, tra l'altro, sono diverse in relazione ai diversi tipi di processo considerati dal legislatore, a partire dalle differenti modalità di introduzione della lite.

Deve pertanto ritenersi che nella "precostituzione" del giudice naturale in ipotesi di continenza di cause (una delle quali introdotta con citazione) il legislatore abbia anche "preconsiderato" il fatto che la notificazione della citazione (come di ogni altro atto processuale) non avviene in maniera istantanea ma solo all'esito di un iter procedimentale al cui compimento cooperano più persone, e nondimeno abbia previsto che la litispendenza è determinata dalla notificazione della citazione, il che significa che non ha attribuito all'attore il diritto di incidere in maniera esclusiva e determinante sulla individuazione del giudice previamente adito e che una maggiore o minore incidenza della opzione temporale della parte in ordine all'avvio del procedimento di notificazione potrebbe perciò, come già evidenziato, venire in considerazione solo come conseguenza di mero fatto delle scelte del legislatore in proposito.

Invero, quando si riferisce alla prevenzione, il legislatore indica un criterio di individuazione della competenza e fa rinvio alle norme sulla litispendenza, eventualmente anche diversificate rispetto ai diversi processi considerati, ma non rimanda certo alla determinazione delle parti né attribuisce ad esse alcun diritto in proposito né, ovviamente, fa riferimento ad una "prevenzione" in senso naturalistico, rispetto alla quale gli attori delle cause interessate dalla continenza si pongano come concorrenti in una sorta di "gara" per la determinazione del giudice competente, ai quali garantire condizioni di partenza paritarie, magari anche utilizzando -se necessario allo scopo- una interpretazione che "azzeri" le eventuali differenze previste dal legislatore nella complessiva disciplina di ciascuno dei diversi processi

coinvolti, in ipotesi, come nella specie, soggetti a differente regolamentazione quanto ai modi di introduzione della lite.

E' perciò che la determinazione del giudice preventivamente adito effettuata sulla base delle norme che stabiliscono la litispendenza nei vari tipi di processo non può essere considerata -come sembra invece ipotizzato dalla ricorrente- alla stregua di un effetto "pregiudizievole" per la parte che non sia riuscita ad "incidere" su di essa, considerato che l'individuazione del giudice naturale -siccome per legge determinata- non può in sé considerarsi "pregiudizievole" per alcuna delle parti e, soprattutto, come già evidenziato, che non è configurabile un "diritto" delle parti di incidere su detta individuazione, rispetto al quale possa venire in considerazione un eventuale pregiudizio.

La ricostruzione prospettata nel ricorso in esame sembra dunque muovere dall'indimostrato presupposto che l'ordinamento abbia attribuito al notificante il diritto di determinare in maniera esclusiva ogni e qualsiasi conseguenza collegata dal codice di rito alla notificazione e quindi, poiché la notificazione consta di un procedimento che vede l'intervento di diverse persone, sia stato necessario anticipare ad ogni effetto il perfezionamento di essa al compimento dell'unica attività che, nell'ambito del procedimento notificatorio, sia interamente controllabile dal notificante medesimo.

Questo collegio ritiene invece, sulla scorta di tutte le argomentazioni già esposte, che occorra procedere da un presupposto antitetico, in ragione del fatto che, a tacer d'altro, proprio la previsione di una notificazione che si sviluppa attraverso un procedimento comportante l'intervento di più persone esclude l'attribuzione al notificante del diritto di determinare in maniera esclusiva tutti gli effetti collegati dal codice al compimento della medesima e che, d'altro canto, proprio perché la notificazione ed il suo perfezionamento non sono completamente governabili dal notificante, è necessario evitare che quest'ultimo subisca conseguenze negative in relazione al mancato rispetto di termini posti a suo carico e connessi al completamento della suddetta notificazione.

3a. Ritenuto dunque, alla stregua di tutto quanto sopra esposto, che deve considerarsi ad ogni effetto come momento di perfezionamento del procedimento di notificazione quello in cui interviene il completamento del relativo iter procedimentale (salva la necessità di anticipare fittiziamente e

provvisoriamente tale momento per evitare al notificante eventuali decadenze a lui non addebitabili), occorre ora esaminare se (come prospettato nella ordinanza di rimessione) si renda comunque necessaria una anticipazione di tale momento in relazione alla esigenza di rispettare il principio di "uguaglianza" quando un problema di litispendenza e continenza si ponga, come nella specie, tra due cause rispettivamente introdotte con ricorso monitorio e con citazione.

La questione si presenta logicamente connessa alla prospettazione della ricorrente nell'ultima parte del primo motivo, laddove, denunciata la violazione e falsa applicazione dell'art. 643 c.p.c. (prevedente che nel procedimento monitorio la litispendenza si determina -non col deposito del ricorso bensì- con la notificazione alla controparte del ricorso suddetto e del conseguente decreto ingiuntivo), evidenzia che, nel caso in cui si intendesse invece -come ha fatto il Tribunale di Udine- interpretare -alla luce della giurisprudenza di legittimità e della recente modifica dell'art. 39 c.p.c.- la suddetta norma nel senso che in ogni caso nel procedimento monitorio la litispendenza è determinata dal deposito del ricorso, sarebbe per coerenza necessario che la stessa logica fosse applicata alla notificazione della citazione, anticipando pertanto gli effetti di essa al momento della consegna dell'atto all'ufficiale giudiziario.

In tali termini, l'anticipazione del momento di perfezionamento della procedura di notificazione servirebbe a "correggere" una ipotetica disuguaglianza tra gli attori di due processi legati da un rapporto di continenza, disuguaglianza derivante dalla differente disciplina processuale segnatamente prevista in relazione ai differenti atti introduttivi.

In proposito non può non rilevarsi innanzitutto che nella disciplina positiva non esiste un unico modello processuale e che anzi il legislatore -in relazione alle diverse realtà sostanziali ed ai diversi valori coinvolti- ha sempre più differenziato i riti, articolatamente prevedendo tempi e modi diversi non solo di introdurre la lite ma anche di addivenire alla decisione della medesima ed alla relativa esecuzione, nella ovvia consapevolezza che l'effettiva disuguaglianza esiste soltanto a parità di tutte le condizioni date, laddove il disuguale trattamento di situazioni differenti non può che costituire il modo migliore per salvaguardare l'uguaglianza sostanziale, senza che all'interprete sia dato sindacare le scelte assiologiche che presiedono alla discrezionalità

esercitata dal legislatore in assenza di palesi situazioni di irragionevolezza o di contrasto con i valori costituzionali, e senza che, d'altro canto, l'interpretazione della disciplina della notificazione possa essere surrettiziamente utilizzata per "azzerare" gli effetti di differenti discipline processuali valutate nella sua legittima discrezionalità dal legislatore in relazione a situazioni sostanziali differenti (nel caso di specie, il ricorso monitorio per il recupero di un credito e l'azione di risoluzione di un contratto con richiesta risarcitoria).

Tanto premesso, e venendo più in particolare al caso in esame, nel quale, come già esposto, il rispetto del principio di uguaglianza viene invocato in relazione a due processi introdotti con atti diversi (ricorso e citazione), rispetto ai quali esiste un problema di continenza di cause, occorre ancora una volta ribadire che una questione di rispetto dell'uguaglianza si porrebbe solo se si riconoscesse che il codice di rito attribuisce a ciascun attore in giudizio il diritto di decidere senza interferenze esterne quale sia il giudice previamente adito o comunque il giudice naturale della controversia, con conseguente necessità di mettere i due attori in una posizione di partenza "paritaria", non se invece, come già esplicitato, si esclude una tale eventualità ritenendo che la maggiore o minore incidenza che nei diversi processi l'impulso di parte può avere su tale individuazione sia solo l'effetto indiretto di una differente disciplina processuale che il legislatore ha previsto in relazione ad una legittima valutazione discrezionale dei differenti interessi e valori sostanziali coinvolti nei processi diversamente regolamentati.

Deve a fortiori altresì escludersi la configurabilità (almeno nei termini prospettati nell'ultima parte del primo motivo di ricorso) di un problema di "coerenza esegetica" nella individuazione della litispendenza con riguardo a liti sottoposte a diversa disciplina ed introdotte con atti differenti per il solo fatto che le suddette discipline si trovino "a confronto" in ragione della necessità di individuare il giudice preventivamente adito, posto che una simile evenienza, in mancanza di espressa previsione derogatoria, non autorizza l'interprete a (e tantomeno gli impone di) perseguire una coerenza ed una uguaglianza livellatrice che il legislatore non ha inteso realizzare con la disciplina positiva.

3b. Come sopra accennato, nell'ultima parte del motivo in esame la società ricorrente -prima ancora di dolersi di una mancanza di coerenza

nell'interpretazione delle norme disciplinanti la litispendenza con riguardo al processo introdotto con ricorso monitorio ed a quello introdotto con citazione- ha innanzitutto contestato la violazione e falsa applicazione degli articoli 638 c.p.c. (prevedente che nel procedimento monitorio la litispendenza si determina -non col deposito del ricorso bensì- con la notificazione alla controparte del ricorso suddetto e del conseguente decreto ingiuntivo) e del novellato art. 39 c.p.c. (prevedente, all'ultimo comma, in seguito alla modifica introdotta dalla l. n. 69 del 2009, che la prevenzione è determinata dalla notificazione della citazione e dal deposito del ricorso), per avere il giudice di Udine ritenuto che la prevenzione è determinata dal deposito del ricorso e non dalla sua notificazione.

In proposito si osserva che, come peraltro evidenziato dalla medesima ricorrente, già con sentenza n. 20596 del 2007 le sezioni unite di questa Corte hanno argomentatamente affermato che nel caso in cui la parte nei cui confronti è stata chiesta l'emissione di decreto ingiuntivo abbia proposto domanda di accertamento negativo del credito davanti ad un diverso giudice prima che il ricorso ed il decreto ingiuntivo le siano stati notificati, se, in virtù del rapporto di continenza tra le due cause, quella di accertamento negativo si presti ad essere riunita a quella di opposizione, la continenza deve operare nel senso di far retroagire gli effetti della pendenza della controversia introdotta con la domanda di ingiunzione al momento del deposito del relativo ricorso, sempre che la domanda monitoria sia stata formulata davanti a giudice che, alla data della presentazione, era competente a conoscerla.

Occorre altresì evidenziare che la modifica dell'ultimo comma dell'art. 39 c.p.c. ad opera della l. n. 69 del 2009 non è, a parere di questo giudice, idonea a rimettere in discussione il -condivisibile- principio giurisprudenziale sopra richiamato o ad incidere sulla validità delle argomentate valutazioni espresse nel citato precedente, ma, anzi, viene esplicitamente a confermare le ragioni sistematiche poste dalle sezioni unite a sostegno del principio di diritto sopra riportato. E' infine da rilevare che questa Corte, con sentenza n. 6511 del 2012, più recentemente, e comunque dopo l'intervento della citata modifica legislativa (anzi anche a cagione della medesima), ha ribadito il principio giurisprudenziale in questione.

Tutto quanto sopra premesso, il collegio, nel confermare l'adesione al principio espresso da SU n. 20596 del 2007 per la ritenuta condivisibilità delle ragioni che lo sostengono e la conservata validità delle medesime anche dopo la modifica dell'art. 39 c.p.c., non può in ogni caso che ribadire quanto precedentemente esposto a proposito dell'esigenza di salvaguardare l'unità e la "stabilità" dell'interpretazione giurisprudenziale in assenza di valide ragioni per abbandonare un indirizzo giurisprudenziale già espresso (proprio dalle sezioni unite) in materia processuale.

4. Col secondo motivo di ricorso G.L.P. s.r.l. contesta la competenza del Tribunale di Bassano del Grappa in sede monitoria (condizione necessaria per l'attrazione dinanzi ad esso della causa pendente dinanzi al Tribunale di Udine), affermando che il credito vantato dalla appaltatrice difettava del requisito della esigibilità, posto che l'art. 6 del Contratto prevede che "I pagamenti relativi ai SAL saranno effettuati entro la fine del mese di calendario corrente successivo alla liquidazione dei SAL stessi e dalla consegna al committente della relativa fattura...." e che "Le parti convengono che i crediti dell'appaltatore saranno ad ogni effetto di legge liquidi ed esigibili solo al verificarsi delle liquidazioni, condizioni e dei termini di cui al comma precedente", con la conseguenza che solo a seguito dalla consegna al committente della relativa fattura sarebbe divenuto attuale l'obbligo di pagamento di GLP s.r.l. nei confronti della controparte, non potendo, in difetto, l'obbligazione considerarsi "scaduta".

In particolare GLP s.r.l. precisa che nella specie la fattura è stata spedita il 27 marzo 2012 e ricevuta il 29 marzo 2012, mentre il ricorso è stato proposto il 28 marzo 2012, ossia prima che la fattura fosse ricevuta ed il credito divenisse esigibile, con la conseguenza che nella specie non sarebbe applicabile il criterio di determinazione della competenza territoriale di cui agli articoli 20 c.p.c. e 1182 c.c.

La censura è infondata.

Per giurisprudenza costante il principio fissato dall'art. 10 c.p.c. in relazione alla competenza per valore (secondo il quale il collegamento tra il giudice e la controversia che questi è chiamato a decidere si determina in base alla domanda) deve ritenersi espressione di una regola generale valevole per tutti i tipi di competenza, quindi anche per la competenza per territorio (v. già cass. nn. 5755 del 1983; 33 del 1990; 789 del 1998; 20177 del 2004 e

11400 del 2006), con la conseguenza che, con riguardo ad obbligazioni aventi ad oggetto somme di denaro, rientrano nella previsione dell'art. 1182, terzo comma, c.p.c. quelle che siano come tali indicate dall'attore, mentre il diverso e successivo problema della sussistenza di esse attiene al merito (v., oltre quelle già citate, cass. n. 8121 del 2003).

Pertanto, per stabilire quale sia, agli effetti dell'art. 20 c.p.c., "l'obbligazione dedotta in giudizio", il giudice deve limitarsi ad interpretare il contenuto obbiettivo della deductio su cui verte la controversia, prescindendo da ogni indagine sull'esistenza della obbligazione medesima, che attiene alla decisione di merito, e senza che sulla questione possa influire l'eccezione del convenuto che neghi l'esistenza della obbligazione (Cass. n. 9013 del 2005). Alla stregua della elaborazione giurisprudenziale sopra richiamata (condivisibile in quanto costituente coerente applicazione del chiaro disposto del citato art. 10) la sussistenza dei presupposti per l'applicazione dell'art. 20 c.p.c. deve dunque essere desunta sulla base della prospettazione attorea, senza che abbiano rilevanza a tal fine le contestazioni formulate dal convenuto e le diverse prospettazioni dei fatti da quest'ultimo avanzate, dovendosi tenere separate le questioni concernenti il merito della causa da quelle relative alla competenza.

Tanto premesso, risulta in atti che Steda s.p.a. ha chiesto ed ottenuto dal Tribunale di Bassano del Grappa l'emissione di un decreto ingiuntivo nei confronti di GLP s.r.l., pertanto non v'è dubbio che essa abbia prospettato di essere creditrice di una somma di danaro liquida ed esigibile.

E' vero che, secondo la condivisibile giurisprudenza di questo giudice di legittimità, l'unico limite alla rilevanza dei fatti prospettati dall'attore ai fini della determinazione della competenza territoriale può essere rinvenuto nella eventuale prospettazione "artificiosa, finalizzata a sottrarre la controversia al giudice precostituito per legge" (cfr. cass. nn. 10226 del 2001; 10966 del 2003 e 8189 del 2012), è tuttavia da evidenziare che -sia nel linguaggio comune che in quello giuridico- termini come "artificioso" e "artificio" implicano sempre una specifica attività decettiva, in ogni caso non ravvisabile né nella generica prospettazione dell'intervenuto avveramento di eventuali condizioni previste né, tanto meno, nel mero silenzio serbato sull'esistenza di condizioni ovvero sul loro mancato avveramento.

5
6
7
8
9
10
11
12
13
14
15
16
17
18
19
20
21
22
23
24
25
26
27
28
29
30
31
32
33
34
35
36
37
38
39
40
41
42
43
44
45
46
47
48
49
50
51
52
53
54
55
56
57
58
59
60
61
62
63
64
65
66
67
68
69
70
71
72
73
74
75
76
77
78
79
80
81
82
83
84
85
86
87
88
89
90
91
92
93
94
95
96
97
98
99
100

E' inoltre appena il caso di evidenziare che nella specie la ricorrente si limita a dedurre la non esigibilità del credito, ma non individua né contesta in proposito una specifica prospettazione "artificiosa" (nel senso sopra descritto) di Steda s.p.a. nel ricorso monitorio proposto dinanzi al Tribunale di Bassano del Grappa.

5. Dall'argomentare che precede discende la reiezione del ricorso. La complessità delle questioni trattate giustifica l'integrale compensazione tra le parti delle spese processuali.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso e compensa le spese.

Così deciso in Roma il 15.07.2014

Il Presidente
Luigi Parilla

IL CANCELLIERE
Paola Francesca CAMPOLI

DEPOSITATO IN CANCELLERIA
OGGI 6 NOV 2014
IL CANCELLIERE
Paola Francesca CAMPOLI