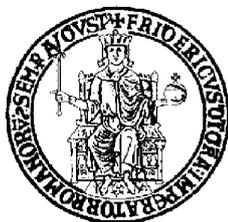


UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI NAPOLI “FEDERICO II”

FACOLTÀ DI GIURISPRUDENZA



DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO PROCESSUALE CIVILE

XXIII CICLO

LA RIMESSIONE IN TERMINI NEL PROCESSO CIVILE

TUTOR

CH. MO PROF. SALVATORE BOCCAGNA

CANDIDATA

DOTT. SARA CAPRIO

ANNO ACCADEMICO 2009 – 2010

*“Afferra il tempo che passa e
non fare affidamento sul domani”
(Orazio)*

INDICE

CAPITOLO I

L'EVOLUZIONE LEGISLATIVA E GIURISPRUDENZIALE DELLA RIMESSIONE IN TERMINI

| | | |
|--|----|----|
| 1. Termini del processo e decadenza. | p. | 1 |
| 2. La situazione sotto il codice del 1865. | p. | 6 |
| 3. I progetti di riforma al codice di procedura. | p. | 9 |
| 4. Il codice di procedura civile del 1940. | p. | 12 |
| 5. Gli orientamenti della giurisprudenza della Corte costituzionale. | p. | 15 |
| 6. L'introduzione dell'art. 184- <i>bis</i> e le successive modifiche. | p. | 27 |
| 7. Le posizioni della dottrina e della giurisprudenza. | p. | 39 |
| 8. L'errore scusabile nella giustizia amministrativa. | p. | 58 |

CAPITOLO II

L'AMBITO D'APPLICAZIONE DELLA NUOVA NORMA SULLA RIMESSIONE IN TERMINI

1. Il nuovo art. 153 c.p.c. p. 63
2. Termini processuali e termini sostanziali. p. 70
3. Gli interventi della Corte costituzionale sulla disciplina della sospensione
feriale. p. 82
4. Ambito applicativo: il processo ordinario. p. 92
5. Segue: i processi diversi da quello a cognizione ordinaria. p. 108
6. Il nuovo art. 153 c.p.c. e le singole fattispecie di remissione in termini. p. 119

CAPITOLO III

IL PROCEDIMENTO

1. La normativa procedimentale. p. 147
2. Termine per la richiesta di remissione in termini. p. 157
3. Momento in cui chiedere la remissione in termini. p. 161

| | |
|--|--------|
| 4. Individuazione del giudice competente a decidere sull'istanza di rimessione in termini. | p. 164 |
| 5. Forma della richiesta di rimessione in termini. | p. 166 |
| 6. Rimessione in termini d'ufficio: recenti pronunce della Corte di cassazione. | p. 169 |
| 7. Decisione sull'istanza di rimessione in termini. | p. 176 |
| 8. Termine di sbarramento finale. | p. 182 |
| | |
| BIBLIOGRAFIA | p. 186 |

CAPITOLO I

L'EVOLUZIONE LEGISLATIVA E GIURISPRUDENZIALE DELLA RIMESIONE IN TERMINI

SOMMARIO: 1. Termini del processo e decadenza. – 2. La situazione sotto il codice del 1865. – 3. I progetti di riforma al codice di procedura. – 4. Il codice di procedura civile del 1940. – 5. Gli orientamenti della giurisprudenza della Corte costituzionale. – 6. L'introduzione dell'art. 184-*bis* e le successive modifiche. – 7. Le posizioni della dottrina e della giurisprudenza. – 8. L'errore scusabile nella giustizia amministrativa.

1. Termini del processo e decadenza.

Il nostro ordinamento ha scelto di stimolare l'attività¹ processuale delle parti collegando all'inattività una conseguenza svantaggiosa, la decadenza, ovvero la perdita della facoltà di esercitare il potere. La decadenza si verifica, dunque, nel momento in cui il soggetto non tiene un determinato comportamento, ovvero non compie l'atto richiesto dalla norma nel termine processuale² prescritto. Una volta,

¹ Significativa si rivela l'affermazione di CARNELUTTI F., *Lezioni di diritto processuale civile*, II, Padova, 1926, 391, il quale scrive che “La lite è una malattia sociale, che il processo deve guarire. Quanto meno la malattia dura, tanto la società se ne avvantaggia. D'altro canto il processo ha un corso rilevante, il quale cresce in ragione del suo durare; che il processo sia rapido giova dunque pure da quest'altro lato. Ora poiché il motore del processo è la parte, la prima misura da prendere per accelerare il corso del processo, è quella di stimolare in questo senso la parte. Lo stimolo si ottiene ponendo a rischio della parte le conseguenze dell'azione tardiva. A questo fine servono i termini diretti a contrarre il (la durata del) processo: termini entro i quali dati atti debbono essere compiuti”.

² Il termine, per essere qualificato come processuale, deve attenere al processo. Quest'ultimo deve essere inteso come la *species* di un più ampio *genus*, il procedimento, caratterizzata dal contraddittorio, cioè dalla simmetrica parità dei partecipanti al procedimento stesso (Cfr., FAZZALARI E., *Diffusione del processo e compiti della dottrina*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1958, 861 ss.). Ne consegue che vanno considerati termini processuali quelle *distantiae temporis* che scandiscono il ritmo del procedimento a struttura e svolgimento dialettico, cioè il ritmo di un processo. Il problema è stabilire quali termini possono definirsi processuali e quali, invece, non hanno questa caratteristica. La dottrina tradizionale è portata a risolvere questo problema *per relationem*. Essa, infatti, parte dal presupposto che il termine non è altro che un “requisito” o un “elemento temporale” dell'atto e ne deduce che “la natura del termine deriva dalla qualità dell'atto, cui si riferisce” (Cfr., ANDRIOLI V., *Commento al codice di procedura civile*, I, Napoli, 1961, 128).

Dire, tuttavia, che è da definire processuale il termine che è fissato in rapporto ad un atto processuale non significa ancora risolvere il problema. Basta pensare che una parte della giurisprudenza riteneva processuali i soli termini c.d. endoprocessuali (cfr., Cass., 13 luglio 1973, n. 2033, in *Foro it.*, 1973, I, 2389), mentre un'altra parte riteneva che per termini processuali dovevano intendersi tutti quelli che erano fissati per il compimento di atti processuali e, cioè, di atti che, posti o meno in essere nel corso del processo, avevano comunque rilevanza processuale,

quindi, scaduto il termine il soggetto decade dalla possibilità di compiere quel determinato atto. I termini, come previsto dall'art. 152 c.p.c., vanno distinti in perentori³ ed ordinatori; i primi sono soltanto quelli dichiarati tali "espressamente" dalla legge o dal giudice nei casi consentiti dalla legge. La categoria dei termini ordinatori, invece, ha assunto un carattere meno omogeneo, dato che alla sua costruzione si è pervenuti per via di esclusione; la si è concepita come una figura di risulta, capace di raccogliere tutti i termini nei quali non fossero riconoscibili i caratteri della dilatorietà⁴ o della perentorietà. Ulteriore differenza tra le due categorie si ravvisa nel fatto che i termini perentori, a differenza di quelli ordinatori, come sancito dall'art. 153 c.p.c., non possono essere né abbreviati e né prorogati, neanche sull'accordo delle parti. Tale divieto, però, riguarda soltanto le modificazioni di origine giudiziale, come si evince dalla lettura congiunta di tale norma con il successivo articolo 154 c.p.c.⁵; il codice, infatti, conosce casi di abbreviazione o proroga *ex lege* di termini perentori⁶. Per

perché rivolti a costituire, svolgere o concludere un processo (cfr., Cass., 23 ottobre 1974, n. 3053, in *Giust. civ.*, Rep., 1974, voce *Imposta di registro*, n. 136). Ma, a parte il fatto che resta sempre da chiarire se si debba far riferimento all'atto successivo o a quello precedente, il criterio proposto non può essere sempre accolto. Si ritiene, infatti, che occorra procedere ad una valutazione caso per caso, in base ai comuni parametri adottati per contraddistinguere i fatti e gli atti processuali (V. ORIANI R., voce *Atti processuali (diritto processuale civile)*, in *Enc. giur. it. Treccani*, Roma, 1988, 1 ss.).

³ I termini perentori sono diretti a contrarre la durata del processo; il rischio dell'azione tardiva consiste nella inefficacia dell'atto compiuto dopo la sua scadenza; ciò al fine di stimolare la parte al compimento dell'atto in questione. Cfr. CARNELUTTI F., *Lezioni di diritto processuale civile*, cit., 390 ss.

⁴ Si definiscono dilatori i termini che debbono trascorrere prima che possa essere compiuto un atto del processo, nel senso che tra il compimento di un atto e l'aspettativa del compimento dell'atto successivo viene fissato uno *spatium temporis* prima del trascorrere del quale l'atto successivo non può essere posto in essere.

Questi termini hanno una virtù negativa, quella di impedire che durante il loro corso vengano compiuti degli atti. La contravvenzione all'obbligo di rispettare uno di questi termini non consiste nell'inerzia, ma nell'agire intempestivo, per cui la sanzione non può essere la decadenza, dato che non si può far perdere la facoltà di compiere un atto che già è stato compiuto; bensì la nullità dell'atto intempestivo.

⁵ PICARDI N., *Dei termini*, in *Commentario del codice di procedura civile Allorio*, I, Torino, 1973, 1558 ss.

⁶ Cfr., ad es., l'art. 165 c.p.c., in tema di riduzione alla metà del termine di costituzione del convenuto come conseguenza dell'abbreviazione del termine a comparire; l'art. 155, comma 4°, c.p.c., in tema di proroga legale del termine scadente in un giorno festivo, estesa, dal successivo comma 5°, ai termini relativi ad atti processuali da compiersi fuori udienza che scadono nella giornata del sabato; l'art. 328 c.p.c., in tema di proroga del termine annuale di impugnazione nei confronti degli eredi della parte defunta al verificarsi dei casi di cui all'art. 299 c.p.c.

La regola dell'immutabilità dei termini perentori non esclude che singole disposizioni possano prevedere un'abbreviazione o una proroga del termine per provvedimento del giudice:

quanto riguarda, poi, le conseguenze derivanti dall'inosservanza di questi termini la dottrina dominante insiste sulla nullità dell'atto compiuto senza il rispetto del termine dilatorio o perentorio; si è anche autorevolmente sostenuto l'invalidità dell'atto compiuto dopo la scadenza, non prorogata, di un termine ordinatorio. Va, però, precisato che in relazione all'inosservanza del termine dilatorio possono configurarsi due distinte ipotesi di nullità. Può verificarsi una discrepanza dell'atto *a quo* dal modello legale; in tal caso il sistema processuale vigente sancisce la nullità dell'atto *a quo*⁷; oppure, può accadere che l'atto successivo venga compiuto prima della scadenza del termine dilatorio, senza che ciò determini una discrepanza dal modello legale; in tal caso l'effetto sarà l'inefficacia temporanea dell'atto *a quo* e la conseguente carenza del potere di compiere l'atto successivo⁸.

In relazione, invece, al termine perentorio non potrà profilarsi una forma di invalidità dell'atto cronologicamente anteriore, dato che il fenomeno della decadenza interviene in un momento in cui tale atto è già perfetto ed efficace; per cui è l'inefficacia e non l'invalidità che investe l'atto *a quo*, subentrando all'efficacia; l'invalidità può, però, colpire l'atto *ad quem* compiuto dopo la scadenza del termine perentorio. A seguito del decorso del termine, infatti, si determina un fenomeno di inefficacia dell'atto *a quo* e, pertanto, una carenza sopravvenuta del potere di compiere l'atto successivo. Anche in questo caso, quindi, l'atto compiuto in carenza di potere sarà inficiato nell'elemento soggettivo e, dunque, invalido per difetto di legittimazione del suo autore. Nonostante questa similitudine le conseguenze per l'inosservanza delle due categorie di termini sono

così, ad es., l'art. 190, comma 2°, c.p.c., come novellato dalla l. n. 353/90, conferisce al giudice il potere di abbreviare il termine per il deposito delle comparse conclusionali.

Ulteriori disposizioni prevedono poi l'interruzione e la sospensione di termini perentori. L'interruzione dei termini è ricollegata dalla legge alla sospensione o all'interruzione del processo. Ipotesi di sospensione di termini perentori sono previste, ad es., dagli articoli 43 c.p.c., secondo il quale la proposizione dell'istanza di regolamento di competenza sospende il termine per l'impugnazione ordinaria, 481 c.p.c., secondo il quale se contro il precetto è proposta opposizione il termine per l'inizio dell'esecuzione rimane sospeso e riprende a decorrere a norma dell'art. 627 c.p.c., 628 c.p.c., secondo il quale la proposizione dell'opposizione agli atti esecutivi sospende il decorso del termine per la proposizione dell'istanza di vendita o di assegnazione del bene pignorato (V. PICARDI N., *Dei termini*, cit., 1559).

⁷ Si pensi al caso in cui nella citazione venga assegnato un termine a comparire minore di quello prescritto dalla legge; in questo caso l'atto di citazione sarebbe nullo ex art. 164 c.p.c.

⁸ Si pensi al caso in cui venga chiesta la vendita dei beni pignorati quando ancora non è decorso il termine ex art. 501 c.p.c.

differenti; infatti, a differenza della nullità derivante dall'inosservanza del termine dilatorio, la nullità derivante dall'inosservanza del termine perentorio va dichiarata d'ufficio ed è insanabile.

Circa, poi, l'inosservanza del termine ordinatorio la dottrina è divisa; una parte⁹ della dottrina ritiene valido l'atto processuale compiuto dopo la scadenza, non prorogata, del termine ordinatorio; essa ritiene, infatti, che l'osservanza o meno del termine ordinatorio non incide sulla produzione degli effetti degli atti processuali, per cui l'atto potrebbe essere compiuto anche tardivamente; su un versante opposto si pone, invece, quella parte¹⁰ della dottrina che ritiene l'atto privo del requisito temporale, sicché, mentre l'invalidità conseguente all'inosservanza di un termine perentorio sarebbe rilevabile d'ufficio, l'invalidità conseguente all'inosservanza di un termine ordinatorio sarebbe rilevabile soltanto ad istanza della parte interessata. Nel senso dell'invalidità dell'atto *ad quem* si pronuncia anche quella parte¹¹ della dottrina secondo cui l'inosservanza del termine ordinatorio determina la decadenza *ope iudicis* dal potere di compiere l'atto; pertanto, la differenza rispetto al termine perentorio, per il quale la decadenza si produce *ipso iure* con la scadenza del termine, consiste nel fatto che, nel caso del termine ordinatorio, spetta al giudice, una volta constatata d'ufficio la mancata osservanza del termine, pronunciare l'avvenuta decadenza; tale accertamento ha efficacia retroattiva, per cui comporta l'inefficacia degli atti eventualmente compiuti dopo la scadenza del termine in questione.

⁹ PICARDI N., *Per una sistemazione dei termini processuali*, in *Jus*, 1963, 222; ID., *Dei termini*, cit., 1548 ss.; PICARDI N. – MARTINO R., *Termini (dir. proc. civ.)*, in *Enc. giur. it. Treccani*, XXXI, Roma, 1994, 7 ss.

Allo stesso modo CARNELUTTI F., *Lezioni di diritto processuale civile*, cit., 392, secondo il quale i termini semplici o comminatori differiscono dai perentori proprio perché il loro ritardo non cagiona l'inefficacia dell'atto; MORTARA L., *Commentario del codice e delle leggi di procedura civile*, II, Milano, 1923, 793, secondo il quale la chiusura del termine comminatorio non induce conseguenze, fino a che l'interessato non provveda, ovvero l'atto che poteva essere eseguito nel termine può anche essere eseguito più tardi, se la parte avversaria non abbia provocato la decadenza. Per il termine perentorio, invece, il decorso del periodo assegnatogli è fatale, chiuso il termine è cessata la facoltà di compiere l'atto; non occorre che la decadenza sia provocata dalla diligenza dell'avversario, operando in modo diretto la volontà della legge.

¹⁰ ZANZUCCHI M. T. – VOCINO C., *Diritto processuale civile*, I, Milano, 1964, 457; ANDRIOLI V., *Diritto processuale civile*, I, Napoli, 1979, 461.

¹¹ BALBI C. E., *La decadenza nel processo di cognizione*, Milano, 1983, 44 ss.; MANDRIOLI C., *Corso di diritto processuale civile*, I, Torino, 1991, 352.

L'ordinamento processuale prevede anche esempi di modificazioni dei termini¹²: si pensi agli articoli 153 e 154 c.p.c., i quali, però, appaiono lacunosi, dato che si limitano a profilare le modificazioni relativamente ai soli termini perentori o ordinatori, ignorando quelle relative al termine dilatorio. Inoltre, non offrono un quadro completo di queste modificazioni, poiché prospettano le ipotesi dell'abbreviazione e della proroga, ma non fanno alcun cenno ai fenomeni dell'interruzione e della sospensione del termine. L'abbreviazione e la proroga si basano sullo stesso meccanismo, anche se orientato diversamente: tali istituti, infatti, mediante una sottrazione o addizione di determinate unità di tempo, operano direttamente sulla *distantia temporis* fra un atto e l'altro e ne determinano una riduzione nella prima ipotesi ed un prolungamento nella seconda. L'interruzione e la sospensione, invece, sono espressioni traslate con cui si indica come arresto del tempo ciò che, in sostanza, consiste nell'indifferenza del periodo decorso, in caso di interruzione, o di una sua parte, in caso di sospensione, agli effetti del computo.

Si possono ricondurre alle modificazioni del termine anche la dispensa e la rimessione in termini, ma solo se l'espressione modificazione del termine viene assunta in senso improprio ed approssimativo. Infatti, da un lato, la dispensa si traduce in un distinto fatto giuridico che si sostituisce al termine, come fatto ad esso alternativo e, dall'altro, neanche la rimessione in termine costituisce una semplice variante dello schema normativo, dato che si risolve nella previsione di un termine sussidiario, dopo il verificarsi della decadenza. Ed è proprio all'istituto della rimessione in termini che è dedicato questo lavoro, il cui intento è di analizzarne l'evoluzione normativa e di valutare le eventuali modificazioni subite dall'ambito applicativo in seguito agli interventi normativi. Ma prima di intrattenerci sull'ambito di applicazione della rimessione in termini, di cui ci occuperemo più avanti, ci sembra opportuno ripercorrere i mutamenti subiti dall'istituto, allo scopo di sottolineare la mancanza, sino alla recente riforma avvenuta con la legge n. 69 del 2009, di una norma generale di rimessione in

¹² PICARDI N., *Dei termini*, cit., 1552 ss.; PICARDI N. – MARTINO R., *Termini (dir. proc. civ.)*, cit., 9 ss.

termini, nonostante alcuni autori¹³ ne avessero evidenziato da tempo l'esigenza. Solo con la l. 69 del 2009, infatti, la rimessione in termini è stata generalizzata: essa è stata inserita al comma 2°, dell'art. 153 c.p.c., con un conseguente spostamento della disciplina dal II al I libro del codice di procedura civile. Tutto ciò non ha un rilievo esclusivamente topografico, ma sottolinea e pone in evidenza l'avvenuta generalizzazione dell'istituto in esame.

2. La situazione sotto il codice del 1865.

Nel codice del 1865 mancava una norma sulla rimessione in termini; questo è dovuto al fatto che esso seguiva la via francese¹⁴, sostituendo alla restituzione normative particolari con le quali garantire alla parte soccombente l'esercizio del diritto di impugnare. Vi erano, tuttavia, singoli casi in cui la legge ammetteva la rinnovazione dell'atto nullo oltre la scadenza del termine perentorio; a tal proposito si possono citare l'art. 145, ultimo comma, c.p.c., il quale prevedeva che se la nullità della domanda dipendeva da un vizio della sua notificazione, questa poteva essere rinnovata, malgrado la scadenza del termine perentorio stabilito per la notificazione; l'art. 249 c.p.c. che prevedeva la restituzione in termini per la rinnovazione dell'esame dei testimoni quando era dichiarato nullo per colpa del giudice, del cancelliere, del procuratore o dell'ufficiale giudiziario; apparteneva al *genus* della restituzione in intero anche la c.d. comparizione tardiva del contumace, altrimenti detta purgazione della contumacia.

¹³ V. CARNELUTTI F., *Sistema del diritto processuale civile*, II, Padova, 1938, 508 ss.; CAPONI R., *La rimessione in termini nel processo civile*, Milano, 1996, 119 ss.

¹⁴ L'*Ordonnance* di Luigi XIV del 1667 aveva, infatti, abbandonato il sistema delle *restitutiones* del diritto comune, sacrificando, in favore del disegno politico del sovrano assoluto di accelerare i processi e di produrre maggiore certezza, il principio secondo il quale la parte non può perdere incolpevolmente il proprio diritto a farsi ascoltare in giudizio, principio che aveva trovato ampie applicazioni nel diritto romano e nel diritto comune.

L'abolizione delle *restitutiones* comportava il sacrificio della tutela della parte decaduta incolpevolmente soprattutto in riferimento alla mancata proposizione dell'impugnazione della sentenza, mentre l'inattività della parte entro i *délais de procédure* che scandivano la trattazione della causa non impediva di per sé alla parte di compiere l'atto tardivamente, ma consentiva alla controparte di ottenere una sentenza *par défaut* o *par forclusion*, cioè una sentenza allo stato degli atti (V. BALBI C. E., *La decadenza nel processo di cognizione*, cit., 180 ss.).

Nel codice del 1865, sebbene mancasse una norma generale sulla decadenza, si affermava all'art. 46 che i termini, scaduti i quali la legge stabiliva la decadenza, erano perentori ed improrogabili e all'art. 56 si aggiungeva che la decadenza poteva essere pronunciata solo su istanza di parte, salvo che la legge non prevedesse che la stessa dovesse essere pronunciata d'ufficio. Si riteneva che la decadenza comportasse la perdita del potere di compiere l'atto senza che fosse necessario un provvedimento giudiziale¹⁵, per il mero fatto del trascorrere infruttuoso del termine fissato¹⁶. L'assenza di norme generali sulla decadenza aveva fatto sì che la disciplina dettata per i termini processuali finisse con l'assumere un ruolo guida nell'ambito della disciplina della decadenza. In questo codice mancava, come già sottolineato, una norma che tutelasse la parte decaduta, nel caso in cui si trattava di una decadenza incolpevole; ma una tutela era prevista per il contumace involontario. Questi, infatti, poteva proporre opposizione contumaciale; tuttavia, l'attore poteva evitare il rischio dell'opposizione rinnovando la citazione¹⁷.

Tale rinnovazione avrebbe reso volontario il contumace originariamente involontario¹⁸; ma al riguardo si era, peraltro, osservato che questa distinzione non era plausibile: infatti, la seconda citazione non dà alcuna certezza che il

¹⁵ Secondo BALBI C. E., *La decadenza nel processo di cognizione*, cit., 41, però, una corretta interpretazione delle norme contenute nel codice del 1865 avrebbe dovuto egualmente condurre alla conclusione che la presenza di questa norma, secondo cui la decadenza si verificava per il solo decorso del tempo, senza che l'atto fosse compiuto, non escludeva che nel caso di termini, all'inosservanza dei quali la legge non ricollegava espressamente l'effetto della decadenza (termine comminatorio), si producesse la perdita del potere di compiere l'atto; in queste ipotesi l'effetto, ovvero la perdita di potere, si verificava solo quando il giudice, constatata l'inosservanza del termine, riteneva, nell'ambito della sua valutazione discrezionale, di dichiarare che la parte era incorsa in una situazione di carenza di potere, salvo che la legge ricollegasse all'inattività una diversa conseguenza.

¹⁶ Cfr., MORTARA L., *Commentario del codice e delle leggi di procedura civile*, cit., 803, secondo il quale nel caso di termini perentori la decadenza ha luogo di diritto; decadenza di diritto significa che la parte avversaria acquista il diritto alla decadenza e agli effetti utili che a suo favore ne scaturiscono, in virtù del compimento del termine, senza bisogno di eseguire nessun atto speciale.

¹⁷ L'art. 382 c.p.c. prevedeva che se il convenuto, al quale la citazione non era stata notificata con consegna a mani proprie, non si era costituito, l'attore poteva fargli notificare un nuovo atto di citazione con la dichiarazione che, non comparendo, la causa sarebbe proseguita in sua contumacia. L'art. 474 c.p.c. precisava che questa seconda citazione, sia notificata in mani proprie, sia in mano di terzi, escludeva il diritto di fare opposizione contumaciale, purché entrambe le citazioni fossero valide.

¹⁸ Cfr., CARNELUTTI F., *Lezioni di diritto processuale civile*, cit., 204, il quale afferma che la reiterazione esclude la possibilità dell'ignoranza del processo, per cui all'attore conviene sobbarcarsi questo onere se vuole evitare il pericolo dell'opposizione.

contumace abbia conoscenza del processo¹⁹. Per tale ragione si era affermato che la legge non considerava nella contumacia l'elemento soggettivo della volontarietà, ma solo l'elemento oggettivo della non comparizione²⁰. Inoltre, il legislatore del 1865 aveva anche ridotto a cinque i molti²¹ motivi di revocazione che potevano giustificare la *restitutio in integrum* del diritto comune²²; tutto ciò ha portato una parte²³ della dottrina a ritenere che esso si ispirasse ad un modello di autoresponsabilità oggettiva; l'assenza, infatti, della rimessione in termini dimostra che si prescindeva dal considerare se il mancato esercizio del potere entro il termine perentorio fosse frutto di una scelta, di una trascuratezza o di un impedimento non imputabile. Ma l'esigenza dell'introduzione di una norma generale di rimessione in termini era già avvertita dalla dottrina²⁴, la quale evidenziava che, data l'abbondante presenza di termini nella legge e, quindi, nel processo, si doveva tener conto anche degli impedimenti che potevano paralizzare l'attività delle parti. « La decadenza, infatti, in alcune circostanze può apparire nociva, invece che utile al buon andamento del processo; in questi casi interviene l'istituto della *restituzione in intiero* ad eliminarne gli effetti, il quale si risolve nella statuizione *ope iudicis* di un nuovo termine o di un nuovo giorno, affinché l'atto omesso possa essere compiuto o l'atto nullo possa essere rinnovato. Dunque, uno dei torti di questo codice sta proprio nel fatto di non aver disciplinato con una norma generale l'istituto della rimessione in termini, del quale ammetteva soltanto alcune applicazioni »²⁵.

¹⁹ REDENTI E., *Profili pratici del processo civile*, Milano, 1939, 452, sostiene che anche se è vero che con la rinnovazione diminuiscono le probabilità che la citazione non giunga al convenuto, se la seconda è fatta nello stesso modo della prima, si può anche pensare che il risultato non sia migliore. Ritenere che la reiterazione della notificazione della citazione escluda l'ignoranza del processo è evidentemente una finzione.

²⁰ CHIOVENDA G., *Istituzioni di dritto processuale civile*, II, Napoli, 1936, 449 ss.

²¹ In particolare il riferimento va all'eliminazione dal novero dei motivi di revocazione della sentenza di fatti rispetto ai quali, nel diritto comune, rilevava soprattutto l'assenza della colpa della parte, come il legittimo impedimento che ha provocato l'omissione di un atto o la contumacia, la malattia e la lesione derivante da scadenza del termine perentorio senza colpa della parte.

²² Si veda CHIOVENDA G., *Istituzioni di dritto processuale civile*, cit., 547 ss.; ID., *Principi di diritto processuale civile*, Napoli, 1923, 998 ss.

²³ CAPONI R., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 89 ss.

²⁴ Cfr., ad es., CARNELUTTI F., *Sistema del diritto processuale civile*, cit., 508 ss.

²⁵ CARNELUTTI F., *Sistema del diritto processuale civile*, cit., 508.

3. I progetti di riforma al codice di procedura.

Nell'elaborazione dei progetti di riforma del codice di procedura civile si cercò di porre rimedio a questa lacuna; infatti, il progetto di riforma redatto da CHIOVENDA²⁶ prevedeva all'art. 88 che, la parte che senza sua colpa non avesse avuto notizia della domanda giudiziale, o che non avesse potuto comparire all'udienza per un caso di forza maggiore o compiere un atto processuale nel tempo previsto poteva essere “restituita in intero”, ovvero rimessa in termini. In questo modo si consentiva la restituzione in intero al contumace che fosse in grado di provare l'incolpevole ignoranza della domanda o la forza maggiore. La rimessione veniva intesa come rimedio non solo alla contumacia involontaria, nel caso in cui la parte senza sua colpa non avesse avuto notizia della domanda o non avesse potuto comparire all'udienza per un caso di forza maggiore; ma anche all'incolpevole violazione del termine²⁷.

Anche dai successivi progetti redatti da MORTARA, CARNELUTTI e REDENTI trapelava l'intenzione di prevedere una norma generale di rimessione in termini; essi, però, oltre a prevedere che la decadenza si verificava *ipso iure* in caso di mancato rispetto del termine perentorio, si occupavano anche delle conseguenze della violazione del termine comminatorio. Più precisamente, il progetto redatto da MORTARA²⁸ stabiliva che l'inosservanza del termine

²⁶ CHIOVENDA G., *Progetto di riforma del procedimento civile*, in *Saggi di diritto processuale civile*, vol. II, Roma, 1931, 114 ss.; Cfr. *La riforma del procedimento civile proposta dalla Commissione per il dopo guerra*. Relazione e testo annotato a cura di CHIOVENDA G., Napoli, 1920.

Nella relazione al progetto di legge, a p. 60, egli afferma che “se, nonostante le provvidenze della legge e la diligenza del giudice e dell'ufficiale giudiziario, accada di trattare come contumace chi non poté comparire e difendersi, soccorre un altro rimedio che corregge i possibili inconvenienti del giudizio contumaciale, ed è la restituzione in intero, antico istituto italiano, che la nostra legge non conosce in figura di rimedio generale, perché, al solito, non l'incontrò nel suo modello francese”.

²⁷ Il progetto nei successivi articoli 89, 90, 91 e 92 disciplinava anche il termine, il procedimento e gli effetti della restituzione; prevedeva, infatti, che la domanda, diretta all'autorità giudiziaria presso la quale si doveva comparire o compiere l'atto processuale nel termine di trenta giorni dalla notizia della domanda giudiziale o dalla cessazione dell'impedimento, doveva contenere le ragioni della mancata notizia o dell'impedimento, le relative prove e tutti gli elementi dell'atto per compiere il quale si chiedeva la rimessione in termini. Al dibattimento orale seguiva la sentenza dichiarata non impugnabile nel caso in cui concedeva la restituzione.

²⁸ MORTARA L., *Per il nuovo codice di procedura civile*, in *Giur. it.*, 1923, IV, 136 ss. e 1924, IV, 1 ss.

comminatorio generava decadenza solo quando l'atto non raggiungeva lo scopo (art. 100) e che la decadenza *ipso iure* si verificava quando il termine era fissato espressamente a pena di nullità (art. 101). Inoltre, il termine era sospeso se, durante il suo corso, si verificava un caso di forza maggiore che impediva alla parte di compiere l'atto nel termine indicato (art. 104) e la parte, in presenza di tale presupposto, poteva ottenere la restituzione in intero (art. 107). Anche nel progetto redatto da CARNELUTTI²⁹ l'atto compiuto fuori del termine comminatorio era nullo solo se non aveva raggiunto lo scopo (art. 164) e nel caso di termine previsto a pena di nullità la decadenza interveniva allo scadere del termine, ma non poteva essere dichiarata d'ufficio, salvo che la legge disponesse diversamente (art. 165). Il termine era, altresì, sospeso, se per un caso di forza maggiore la parte era impossibilitata nel compiere l'atto (art. 168). Inoltre, la parte che non era comparsa all'udienza poteva essere rimessa in termini attraverso la rinnovazione, se era stata impossibilitata a comparire per un caso di forza maggiore (art. 171). Nel progetto redatto da REDENTI³⁰, invece, in caso di inosservanza del termine comminatorio, l'atto poteva essere compiuto anche dopo la scadenza, fino a quando nessuna delle parti interessate avesse chiesto espressamente la dichiarazione di decadenza, salvo che il giudice ritenesse l'inidoneità dell'atto alla produzione degli effetti (art. 133). Anche in questo progetto veniva preso in considerazione l'istituto della rimessione³¹. Si nota, dunque, che questo istituto

²⁹ CARNELUTTI F., *Progetto del codice di procedura civile*, Padova, 1926, 56 ss.

³⁰ REDENTI E., *Sulle riforme della procedura civile*, Torino, 1936; Cfr. MINISTERO DI GRAZIA E GIUSTIZIA, *Lavori preparatori per la riforma del codice di procedura civile. Schema di progetto del libro primo* redatto da REDENTI E., Roma, 1936.

³¹ L'art. 554, dettato a proposito della contumacia, stabiliva che, nel caso di mancata costituzione originaria o seguente alla morte o a un mutamento di stato o di capacità della parte o alla morte o alla cessazione di un procuratore, la parte, comparendo tardivamente, poteva chiedere di essere rimessa in termini per provvedere alla sua difesa. Doveva, però, provare di aver ignorato l'esistenza o la continuazione in contumacia del giudizio per inosservanze di legge commesse da altri o per altrui dolo o per il concorso di circostanze estranee alla sua volontà, nonché a quella dei suoi familiari, mandatari, domiciliatari, dipendenti e di qualunque altra persona del cui operato dovesse subire le conseguenze.

L'art. 577 prevedeva che la rimessione in termini per il compimento di singoli atti di procedura poteva essere chiesta nel corso del procedimento anche da una parte costituita, che non vi aveva provveduto in tempo utile, in dipendenza di una mancata notificazione o del mancato adempimento di una qualsiasi formalità prescritta nel suo interesse. Anche in questo caso, però, la parte doveva provare che, per il concorso delle circostanze indicate nell'art. 554, aveva ignorato il decorso del termine o che aveva avuto luogo la notificazione, la citazione o l'adempimento di quella qualsiasi formalità a seguito della quale avrebbe dovuto o potuto provvedere al compimento di quell'atto che, invece, aveva ommesso.

viene utilizzato come rimedio in caso di contumacia, ma è anche riferito ad ogni forma di decadenza processuale, configurandosi così come un istituto di carattere generale. Infine, anche in questo progetto era previsto che il termine veniva sospeso se un caso di forza maggiore poneva la parte nell'impossibilità di compiere l'atto (art. 136).

A differenza dei su citati progetti di riforma del codice di procedura civile, i progetti, preliminare e definitivo, SOLMI³², che costituiscono, com'è noto, l'antesignano più diretto del codice del 1940, non prevedevano, invece, una norma generale di rimessione in termini. L'esigenza di introdurre una norma generale di rimessione in termini, evidenziata dalla dottrina ed esplicitata nei precedenti progetti di riforma del codice di procedura civile, viene, dunque, accantonata. Infatti, già il progetto preliminare, all'art. 279³³, relegava l'istituto della rimessione in termini nell'ambito della contumacia; questa scelta era stata successivamente confermata nel progetto definitivo, il quale finiva col riprodurre in maniera pressoché identica la norma sulla rimessione in termini³⁴. Il progetto prevedeva che i termini per il compimento degli atti erano stabiliti a pena di decadenza o dichiarati perentori dalla legge, o in mancanza, ove la legge lo consentisse, dal giudice (art. 73); tali termini non potevano essere prorogati dal giudice neanche su accordo delle parti e la nullità dell'atto compiuto dopo la scadenza del termine doveva essere dichiarata d'ufficio (art. 75). Potevano, invece, essere prorogati su istanza di parte o d'ufficio i termini che non erano previsti a pena di decadenza. Tuttavia, se la proroga non era concessa o veniva a scadere, l'atto non poteva essere più compiuto validamente quando il giudice, su istanza della parte interessata, aveva pronunciato la decadenza (art. 76). Mentre, però, in caso di atto compiuto dopo la scadenza di un termine perentorio si aveva nullità

³² Cfr. MINISTERO DI GRAZIA E GIUSTIZIA, *Codice di procedura civile. Progetto preliminare e relazione del Guardasigilli on. Solmi*, Roma, 1937.

SOLMI A., *La riforma del Codice di procedura civile, progetto definitivo e relazione*, Roma 1939; Cfr. MINISTERO DI GRAZIA E GIUSTIZIA, *Codice di procedura civile, progetto definitivo e relazione del Guardasigilli on. Solmi*, Roma, 1939.

³³ L'art. 289 prevedeva che "la parte che si costituisca tardivamente può chiedere di essere ammessa a compiere attività processuali che le sono precluse, dimostrando di essersi trovata nell'assoluta impossibilità di costituirsi nei termini prescritti per ragione non dipendente da fatto proprio, né da quello dei suoi mandatari, o di persone del cui operato debba civilmente rispondere".

³⁴ V. art. 286 su cui subito *infra*, testo e *sub* nota 37.

assoluta, in questo caso, se la decadenza non fosse stata dichiarata, si trattava di nullità relativa, ovvero che poteva essere fatta valere solo dalla parte nel cui interesse era stabilita l'osservanza. Questo progetto, inoltre, prevedeva la soppressione dell'istituto della riapertura del contraddittorio concessa fino a quel momento al contumace involontario; il contumace poteva essere ammesso a comparire tardivamente solo per esercitare le limitate facoltà previste dell'art. 285³⁵. Tuttavia, il rigore di questa regola era mitigato dall'istituto della rimessione in termini (art. 286)³⁶; tale istituto, però, come si è già accennato, era circoscritto entro limiti ben precisi e, a differenza degli altri progetti, veniva relegato nell'ambito della disciplina della contumacia.

4. Il codice di procedura civile del 1940.

Il codice di procedura civile del 1940 conferma la scelta di fondo del codice del 1865: anch'esso, infatti, prevedeva che i termini perentori non potevano essere modificati e che il soggetto decadeva dal potere di compiere l'atto una volta scaduto il termine perentorio³⁷. Secondo la disciplina dettata dal codice del 1940 l'attore doveva proporre tutte le sue difese ed i relativi mezzi di prova già nell'atto di citazione (art. 163), ed il convenuto doveva proporli nella comparsa di risposta (art. 167); le parti, alla prima udienza, potevano precisare e modificare le domande, eccezioni e conclusioni formulate nelle precedenti difese, mentre nuove domande, eccezioni e mezzi di prova erano ammissibili solo se direttamente conseguenti a quelli già formulati; il giudice poteva consentire nuove

³⁵ L'art. 285 stabiliva che “la parte dichiarata contumace può costituirsi sino a che la causa non sia passata in deliberazione, salvo il suo diritto di costituirsi nel caso che in seguito a ordinanza il giudizio prosegua: ma chi compare tardivamente deve accettare il procedimento nello stato in cui si trova e può far valere soltanto i diritti quesiti in caso di nullità della citazione e disconoscere scritture nella prima udienza o nel termine all'uopo assegnatogli dal giudice. Può proporre inoltre la querela di falso e le questioni rilevabili d'ufficio. Se il contumace si costituisce durante l'istruttoria può partecipare alle prove in corso”.

³⁶ L'art. 286 prevedeva che “qualora, per effetto della nullità della citazione o per altre ragioni non dipendenti da fatto proprio o dei suoi mandatari o di persone del cui operato debba civilmente rispondere, la parte si sia trovata nell'impossibilità di costituirsi nei termini prescritti, essa può chiedere di essere ammessa a compiere attività processuali che le sarebbero altrimenti precluse”.

³⁷ V. CAPONI R., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 92 ss.

eccezioni e mezzi di prova se li riteneva rispondenti a fini di giustizia (art. 183). Nel corso del procedimento nuovi documenti, nuovi mezzi di prova, nuove eccezioni potevano trovare ingresso nel processo con autorizzazione del giudice e solo se gravi motivi ne avevano impedito la deduzione tempestiva (art. 184); in questo caso il giudice fissava un termine per la produzione dei documenti (art. 87 disp. att.). In grado di appello nuovi documenti e nuove eccezioni erano ammesse solamente se la deduzione tempestiva era stata impedita in primo grado da gravi motivi (art. 345)³⁸. In questo codice, come si può notare, alla fissazione di limiti temporali per l'attività delle parti nel corso dell'istruzione seguiva un rimedio a carattere restitutorio, poi scomparso con la soppressione delle preclusioni avvenuta con la legge n. 581 del 1950. L'importanza sistematica della normativa risiedeva nel nuovo rapporto regola-eccezione instaurato nell'ambito della disciplina delle deduzioni e produzioni tardive; la regola era costituita dal loro rigetto, mentre l'ammissione tardiva aveva carattere di eccezionalità³⁹. Era, dunque, possibile rimediare alla decadenza dal dedurre e produrre quando la parte fosse incorsa in essa incolpevolmente. La decadenza dal dedurre e produrre andava poi tenuta distinta dalla decadenza dal potere di formulare o integrare la prova per testimoni: l'art. 244, infatti, disciplinava le modalità della deduzione della prova per testi e conferiva all'istruttore il potere di assegnare alle parti un termine perentorio per formularla in articoli separati e per integrare l'indicazione dei testi. Dal confronto con gli artt. 183 e 184 risulta chiaro che la decadenza di cui all'art. 183 e la relativa disciplina della restituzione si applicava solo alla deduzione del mezzo di prova⁴⁰.

La principale novità, rispetto al codice del 1865, era, però, rappresentata dall'introduzione, all'art. 294, dell'istituto della rimessione in termini del contumace⁴¹, in base al quale il contumace, che si costituiva, poteva chiedere la

³⁸ V. BALBI C. E., *La decadenza nel processo di cognizione*, cit., 264.

³⁹ BALBI C. E., voce *Rimessione in termini (dir. proc. civ.)*, in *Enc. giur. it. Treccani*, Roma, 1994, 2.

⁴⁰ BALBI C. E., *La decadenza nel processo di cognizione*, cit., 268.

⁴¹ V. NAPPI G., *Commentario al codice di procedura civile*, Milano, 1942, 608 ss.; D'ONOFRIO P., *Commento al codice di procedura civile*, Torino, 1951, 375 ss.; REDENTI E., *Diritto processuale civile*, vol. II, Milano, 1953, 274; SATTA S., *Diritto processuale civile*, Padova, 1959, 306 ss.; MICHELI G. A., *Corso di diritto processuale civile*, vol. II, Milano, 1960, 187 ss.; ANDRIOLI V., *Appunti di diritto processuale civile*, Napoli, 1962, 27 ss.

rimessione in termini, se dimostrava che la nullità della citazione o della notificazione gli avevano impedito di avere conoscenza del processo o se la costituzione era stata impedita da una causa a lui non imputabile⁴². Il legislatore mostrava così di aderire alla scelta operata dal progetto Solmi e, quindi, di circoscrivere l'istituto della rimessione in termini nell'ambito della contumacia⁴³, nonostante esso fosse previsto come rimedio generale in alcuni progetti di riforma del codice di procedura civile. Tuttavia, nonostante l'assenza di una norma generale di rimessione in termini, nel codice del 1940 ritroviamo singole fattispecie di rimessione in termini: si pensi all'art. 208 c.p.c., il quale prevedeva (e prevede tutt'ora) che se nessuna delle parti si presentava nel giorno fissato per l'inizio o la prosecuzione della prova, il giudice le dichiarava decadute dal diritto di farla assumere⁴⁴. La parte interessata, però, poteva chiedere la revoca dell'ordinanza che aveva pronunciato sulla decadenza dal diritto di assumere la prova ed il giudice la disponeva qualora avesse riconosciuto che la mancata comparizione era stata cagionata da gravi motivi; all'art. 104 disp. att., il quale prevede(va) la decadenza dalla prova per la parte che senza giusto motivo non faceva chiamare all'udienza i testimoni indicati, ma anche in questo caso la parte poteva ottenere la revoca dell'ordinanza che aveva pronunciato sulla decadenza se la mancata intimazione era giustificata; all'art. 232 c.p.c., il quale disponeva (e dispone tutt'ora) che il giudice, laddove avesse riconosciuto giustificata la mancata presentazione della parte all'udienza per rispondere all'interrogatorio, poteva disporre una nuova assunzione anche fuori della sede giudiziaria⁴⁵; all'art. 239 c.p.c., il quale prevede(va) che il giudice, nel caso in cui riteneva giustificata la mancata comparizione all'udienza della parte chiamata a giurare, poteva fissare

⁴² L'art. 294 c.p.c. è stato modificato dalla legge 14 luglio 1950, n. 581, la quale ha sostituito l'espressione causa a lui non imputabile al binomio caso fortuito o forza maggiore ed ha eliminato la preclusione di dedurre e produrre dopo la prima udienza, stabilendo che le parti potevano dedurre e produrre fino a quando il giudice non avesse rimesso le parti al collegio per la decisione (V. BALBI C. E., *La decadenza nel processo di cognizione*, cit., 271).

⁴³ V. CARBONARI O. G., voce *Contumacia (procedimento in)*, in *Enc. giur. it. Treccani*, Roma, 1988, 6 ss.; CIACCIA CAVALLARI B., voce *Contumacia*, in *Dig. it., disc. priv.*, Torino, 1898, 332 ss.; LO CIGNO O., *La contumacia nel processo civile*, in *Giur. it.*, 1986, IV, 93 ss.

⁴⁴ NAPPI G., *Commentario al codice di procedura civile*, cit., 298 ss.; D'ONOFRIO P., *Commento al codice di procedura civile*, cit., 286 ss.

⁴⁵ NAPPI G., *Commentario al codice di procedura civile*, cit., 370 ss.; D'ONOFRIO P., *Commento al codice di procedura civile*, cit., 314 ss.

una nuova udienza per assumere la prova⁴⁶; all'art. 327 c.p.c., il quale dispone(va) che la decadenza dal potere di impugnazione non si applicava al contumace che dimostrava di non aver avuto conoscenza del processo per nullità della citazione o della notificazione della citazione e per nullità della notificazione degli atti di cui all'art. 292 c.p.c.⁴⁷.

L'ordinamento processuale predisponendo, dunque, per la parte incolpevole dei rimedi restitutori⁴⁸, ma si trattava sempre di casi eccezionali da valutare caso per caso; vale sempre il rapporto regola-eccezione di cui si è detto prima. La rimessione in termini viene ritenuta eccezionale: infatti, vige il principio dell'improrogabilità dei termini perentori⁴⁹; l'esigenza di una norma generale, prevista nei progetti di riforma e poi accantonata, verrà ripresa in seguito da alcuni studiosi del processo civile⁵⁰ e recepita solo successivamente a livello legislativo. Si tratta, dunque, di un istituto che, pur avendo origine antiche⁵¹, è stato inserito nel nostro codice abbastanza recentemente, anche se, come si è già sottolineato, erano comunque previsti dei rimedi restitutori in caso di inosservanza incolpevole.

5. Gli orientamenti della giurisprudenza della Corte costituzionale.

La situazione è cominciata a cambiare in seguito agli interventi della Corte costituzionale: essa, infatti, ha dato impulso, con le sue pronunce, al dibattito sul

⁴⁶ NAPPI G., *Commentario al codice di procedura civile*, cit., 396 ss.; D'ONOFRIO P., *Commento al codice di procedura civile*, cit., 319 ss.

⁴⁷ NAPPI G., *Commentario al codice di procedura civile*, cit., 889 ss.; D'ONOFRIO P., *Commento al codice di procedura civile*, cit., 418 ss.

⁴⁸ BALBI C. E., *La decadenza nel processo di cognizione*, cit., 274 ss.

⁴⁹ Così, tra gli altri, SATTA S., *Commentario al codice di procedura civile*, I, Milano, 1959, 550 ss.; LIEBMAN E. T., *Manuale di diritto processuale civile*, I, Milano, 1973, 208; PICARDI N., *Dei termini*, cit., 1532 ss. Diversamente FURNO C., *Nullità e rinnovazione degli atti processuali*, in *Studi in onore di Enrico Redenti*, I, Milano, 1951, 403 ss., sostiene che la legge "non formula un divieto generale di rimessione in termini".

⁵⁰ CAPONI R., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 94. Si veda PROTO PISANI A., *Violazione di norme processuali, sanatoria « ex nunc » o « ex tunc » e rimessione in termini*, in *Foro it.*, 1992, I, 1719 ss.; SBOLCI L., *Sanzioni dell'inattività delle parti nel processo, questioni di costituzionalità e « problema » della rimessione in termini*, in *Foro it.*, 1991, I, 1388 ss.

⁵¹ Per un *excursus* storico-comparativo circa la disciplina della decadenza dal potere di compiere un atto processuale e l'esistenza o meno di un rimedio a carattere restitutorio per il caso di inosservanza incolpevole si rinvia all'indagine condotta nella prima metà degli anni ottanta da BALBI C. E., *La decadenza nel processo di cognizione*, cit., 105 ss.

problema della decadenza non imputabile. Tuttavia, per un certo periodo essa non si è interessata dell'istituto della rimessione in termini, sul quale è intervenuta solo successivamente con due sentenze di cui parleremo più avanti, ma ha cominciato a valutare la congruità dei termini perentori in relazione all'esercizio del diritto di difesa. Proprio in relazione alla congruità dei termini perentori, la Corte costituzionale ha più volte affermato che ove per l'esercizio del diritto di difesa siano stabiliti termini troppo ristretti, tali da renderlo eccessivamente difficile, la norma deve essere dichiarata illegittima⁵².

La congruità del termine deve essere valutata sia in rapporto all'interesse del soggetto che ha l'onere di compiere un certo atto per salvaguardare i propri diritti, sia rispetto alla funzione assegnata al termine nel sistema dell'intero ordinamento giuridico⁵³. Per tale ragione la Corte costituzionale ha dichiarato incostituzionale l'art. 32, commi 3° e 7° del testo unico delle disposizioni sull'edilizia popolare ed economica, approvato con regio decreto 28 aprile 1938, n. 1165, nelle parti in cui, per il pagamento dei canoni scaduti e per l'opposizione al decreto ingiuntivo, fissava termini diversi da quelli previsti dall'art. 641 c.p.c. per l'ordinario procedimento per ingiunzione⁵⁴; l'art. 63 del testo unico sull'ordinamento della Corte dei Conti nella parte in cui escludeva che il termine stabilito per la presentazione dei ricorsi *ex art. 62* poteva essere osservato anche con la spedizione dei ricorsi stessi mediante raccomandata, e che, in questo caso della data di spedizione facesse fede il bollo dell'ufficio postale mittente e, qualora il bollo fosse illeggibile, la ricevuta della raccomandata⁵⁵; l'art. 28 del regio decreto 17 agosto 1935, n. 1765, contenente disposizioni per l'assicurazione obbligatoria degli infortuni sul lavoro e delle malattie professionali, nella parte in cui stabiliva che la domanda dei superstiti del lavoratore deceduto a causa dell'infortunio, diretta ad ottenere la rendita nella misura e nei modi stabiliti dal precedente art. 27, doveva essere proposta, a pena di decadenza, entro un mese

⁵² Corte cost., 22 novembre 1962, n. 93, in *Foro it.*, 1962, I, 2162.

⁵³ CONTE V., *Sui profili costituzionali della rimessione in termini nel processo civile*, in *Riv. dir. proc.*, 1990, 572; CAPONI R., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 95.

⁵⁴ Corte cost., 22 dicembre 1969, n. 159, in *Foro it.*, 1970, I, 381 e in *Giur. it.*, 1970, I, 444.

⁵⁵ Corte cost., 8 luglio 1971, n. 170, in *Giur. it.*, 1971, I, 1609.

dalla data della morte⁵⁶; l'art. 244, comma 2°, c.c., nella parte in cui non disponeva, per il caso previsto dall'art. 235, n. 3, c.c., che il termine dell'azione di disconoscimento della paternità decorreva dal giorno in cui il marito era venuto a conoscenza dell'adulterio della moglie⁵⁷.

La Corte costituzionale non si è, però, occupata solo della congruità dei termini, ma anche della conoscenza della decorrenza del *dies a quo*: la valutazione della Corte costituzionale, infatti, ha sostanzialmente avuto ad oggetto la misura del termine ed il *dies a quo* di decorrenza. Come già sottolineato in precedenza, la Corte ritiene che, in base all'art. 24 Cost., l'esercizio del potere non possa essere sottoposto a limiti così ristretti da renderlo estremamente difficile e che il *dies a quo* debba essere conoscibile dalla parte. Le leggi processuali prevedono che i termini decorrono da particolari momenti, di cui la parte deve essere necessariamente a conoscenza: si pensi alla comunicazione o notificazione di un provvedimento. Con queste attività l'ordinamento garantisce la conoscenza legale dell'inizio del termine di decadenza; si tratta di attività che lasciano legittimamente presumere che la parte ne abbia la conoscenza effettiva e la cui mancanza, infatti, ha dato luogo a numerose pronunce di illegittimità costituzionale⁵⁸.

Si pensi, con riguardo al rito del lavoro, all'art. 426 c.p.c., dichiarato illegittimo⁵⁹ nella parte in cui non prevedeva, per le cause pendenti al momento dell'entrata in vigore della legge n. 533 del 1973, la comunicazione anche al contumace dell'ordinanza che fissava l'udienza di discussione ed il termine perentorio per l'integrazione degli atti; all'art. 435, comma 2°, c.p.c., dichiarato illegittimo⁶⁰ nella parte in cui non disponeva che l'avvenuto deposito del decreto presidenziale di fissazione dell'udienza di discussione fosse comunicato all'appellante e che da tale comunicazione decorresse il termine per la notifica all'appellato. Altre pronunce hanno avuto ad oggetto le norme della legge

⁵⁶ Corte cost., 5 luglio 1968, n. 85, in *Riv. dir. proc.*, 1969, 463, con nota di COMOGLIO L. P., *Garanzia costituzionale dell'azione e congruità dei termini di decadenza*.

⁵⁷ Corte cost., 6 maggio 1985, n. 134, in *Giust. civ.*, 1985, I, 2142, con nota di FINOCCHIARO A., *Adelante, Pedro, con juicio, ovvero: l'evoluzione della coscienza collettiva e l'incostituzionalità dell'art. 244 c.c.*

⁵⁸ CAPONI R., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 96.

⁵⁹ Corte cost., 14 gennaio 1977, n. 14, in *Foro it.*, 1977, I, 259 e in *Giur. cost.*, 1977, 60.

⁶⁰ Corte cost., 14 gennaio 1977, n. 15, in *Foro it.*, 1977, I, 258 e in *Giur. cost.*, 1977, 64.

fallimentare: si pensi all'art. 18, dichiarato illegittimo⁶¹ nella parte in cui prevedeva che il termine di quindici giorni per fare opposizione alla sentenza dichiarativa di fallimento decorresse per il debitore dall'affissione della sentenza; all'art. 99, comma 5°, dichiarato illegittimo⁶² nella parte in cui faceva decorrere i termini per appellare e per ricorrere in cassazione dall'affissione della sentenza resa su opposizione allo stato passivo; agli artt. 131, comma 1° e 3°, e 183, dichiarati illegittimi⁶³ nella parte in cui facevano decorrere il termine per proporre appello, contro la sentenza che omologava o meno il concordato preventivo, dall'affissione, anziché dalla data di ricezione della comunicazione della stessa; all'art. 26, comma 1°, dichiarato illegittimo⁶⁴ nella parte in cui faceva decorrere il termine di tre giorni per proporre reclamo al tribunale dalla data del decreto del giudice delegato, anziché dalla data della comunicazione dello stesso, ritualmente eseguita; all'art. 190, comma 2°, dichiarato illegittimo⁶⁵ nella parte in cui faceva decorrere il termine di decadenza di dieci giorni, per il reclamo avverso il provvedimento del giudice delegato di cessazione degli effetti dell'amministrazione controllata, dalla data del decreto, anziché dalla data della sua rituale comunicazione all'interessato; all'art. 209, comma 2°, dichiarato illegittimo⁶⁶ nella parte in cui prevedeva, per la liquidazione coatta amministrativa, che il termine di quindici giorni per proporre l'impugnazione dei crediti ammessi decorresse dalla data del deposito in cancelleria, da parte del commissario liquidatore, dell'elenco dei crediti medesimi, anziché da quella di ricezione della lettera raccomandata con avviso di ricevimento, con la quale lo stesso commissario doveva dare notizia dell'avvenuto deposito ai singoli interessati.

La Corte costituzionale, inoltre, nell'occuparsi della conoscenza della decorrenza del *dies a quo*, ha dato particolare rilievo al *dies a quo* del termine per

⁶¹ Corte cost., 27 novembre 1980, n. 151, in *Foro it.*, 1980, I, 2 e in *Giur. cost.*, 1980, I, 1433.

⁶² Corte cost., 27 novembre 1980, n. 152, in *Foro it.*, 1980, I, 4 e in *Giur. cost.*, 1980, I, 1442.

⁶³ Corte cost., 12 novembre 1974, n. 255, in *Foro it.*, 1975, I, 12 e in *Giur. cost.*, 1974, 2865.

⁶⁴ Corte cost., 22 novembre 1985, n. 303, in *Foro it.*, 1985, I, 3066.

⁶⁵ Corte cost., 26 luglio 1988, n. 881, in *Foro it.*, 1989, I, 31.

⁶⁶ Corte cost., 29 aprile 1993, n. 201, in *Foro it.*, 1994, I, 3577.

la prosecuzione o la riassunzione del processo: infatti, un'importanza fondamentale è rivestita dalle due pronunce⁶⁷ della Corte costituzionale che hanno inciso sulla disciplina del codice in materia di interruzione del processo. La legge ricollega l'interruzione al verificarsi della morte, radiazione o sospensione del procuratore legale (art. 301 c.p.c.), della morte o della perdita di capacità della parte non ancora costituita a mezzo di procuratore (art. 299 c.p.c.), della morte o della perdita di capacità della parte costituita personalmente (art. 300, comma 3°, c.p.c.). Prima dell'intervento della Corte costituzionale, in base a quanto previsto dall'art. 305 c.p.c., la parte che era interessata a proseguire o riassumere il processo interrotto lo doveva fare entro il termine perentorio di sei mesi dall'interruzione, pena l'estinzione del processo.

L'interruzione, quindi, in base a quanto espressamente previsto dalle norme del codice di procedura civile, poteva aver luogo, in alcuni casi, in seguito al verificarsi di un evento di cui le parti erano a conoscenza: si pensi al caso di morte o perdita di capacità della parte costituita a mezzo di procuratore. In tal caso, infatti, l'evento veniva portato a conoscenza delle parti attraverso la dichiarazione in udienza o la notificazione alle altre parti da parte del procuratore (art. 300, comma 1°, c.p.c.). In altri casi, invece, l'interruzione era automatica, ovvero aveva luogo in seguito al verificarsi di un evento che le parti potevano ignorare: come nel caso di morte o perdita di capacità della parte non ancora costituita (art. 299 c.p.c.) o costituita personalmente (art. 300, comma 3°, c.p.c.) o del procuratore (art. 301 c.p.c.). Ed è proprio rispetto a quest'ultimi che si poneva il problema della decorrenza del termine per la prosecuzione o riassunzione del processo interrotto. Poteva, infatti, accadere che la parte non proseguisse o riassumesse il processo tempestivamente perché non aveva avuto notizia dell'evento interruttivo, con la conseguenza che il processo si estingueva all'insaputa delle parti. Si verificava, dunque, un'interruzione misteriosa, visto

⁶⁷ Corte cost., 15 dicembre 1967, n. 139, in *Foro it.*, 1968, I, 10, con osservazioni di ANDRIOLI V.; in *Giur. cost.*, 1967, 1653, con nota di ANDRIOLI V., *Riassunzione del processo civile a tempo indeterminato*; in *Riv. dir. proc.*, 1968, 603, con nota di DENTI V., *L'interruzione « misteriosa » e l'estinzione impossibile*; in *Giur. it.*, 1968, I, 750, con nota di PUNZI C., *L'interruzione e l'estinzione del processo civile e l'art. 24 della Costituzione*, relativa agli eventi interruttivi previsti dall'art. 301 c.p.c.; Corte cost., 6 luglio 1971, n. 159, in *Foro it.*, 1971, I, 2117 e in *Giur. cost.*, 1971, 1730, relativa agli eventi interruttivi previsti dagli artt. 299 e 300, comma 3°, c.p.c.

che era collegata ad un evento che la parte rischiava di ignorare e che rendeva misteriosa anche l'estinzione del processo⁶⁸. Per questo la Corte costituzionale aveva inizialmente dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 305 c.p.c., per violazione del diritto di difesa ex art. 24 Cost., nella parte in cui faceva decorrere dalla data dell'interruzione del processo il termine per la sua prosecuzione o la sua riassunzione anche nei casi di morte, radiazione o sospensione del procuratore costituito, regolati dall'art. 301 c.p.c.⁶⁹.

L'intervento della Corte, però, avendo tenuto ferma l'automaticità dell'interruzione, nel senso che essa continuava ad essere collegata all'evento, comportava la dissociazione tra il *dies a quo* dell'interruzione ed il *dies a quo* della riassunzione o prosecuzione. La conseguenza inevitabile di questa dissociazione consisteva nel fatto che, pur essendosi verificata l'interruzione, l'estinzione del processo diveniva impossibile⁷⁰. La Corte costituzionale non aveva, infatti, indicato il momento a partire dal quale doveva iniziare a decorrere il termine per la riassunzione o per la prosecuzione del processo e, pertanto, risultava impossibile dichiararne l'estinzione.

La dottrina, allora, si era interrogata circa la possibilità di colmare la falla aperta dalla decisione della Corte costituzionale. Le soluzioni proposte sono state diverse: qualcuno⁷¹ aveva ritenuto possibile applicare analogicamente l'art. 300, comma 1°, c.p.c., ma si era obiettato che tale norma ricollega l'interruzione alla comunicazione o notificazione, mentre nel caso in questione l'interruzione continua a prodursi automaticamente dal giorno della morte, sospensione o radiazione del procuratore. La denuncia o la notifica della morte da parte del

⁶⁸ DENTI V., *L'interruzione « misteriosa » e l'estinzione impossibile*, cit., 604.

⁶⁹ La decisione in questione pone in evidenza la sensibilità dimostrata dalla Corte costituzionale per il diritto di difesa, tuttavia, non si può non rilevare che il problema dell'interruzione automatica, ricollegabile, dunque, ad un evento che le parti ben possono ignorare, va oltre il caso considerato, ovvero quello delineato dall'art. 301 c.p.c., poiché l'interruzione « misteriosa » così com'è stata definita in dottrina, si verifica anche nell'ipotesi di morte o perdita di capacità della parte non ancora costituita (art. 299 c.p.c.) e della parte costituita personalmente (art. 300, comma 3°, c.p.c.). Anche in questi, infatti, si può verificare una menomazione del diritto di difesa, poiché il fatto interruttivo può restare ignoto all'altra parte e, quindi, il processo può estinguersi senza la conoscenza del *dies a quo* per la prosecuzione o riassunzione (Cfr., DENTI V., *L'interruzione « misteriosa » e l'estinzione impossibile*, cit., 603).

⁷⁰ Cfr., DENTI V., *L'interruzione « misteriosa » e l'estinzione impossibile*, cit., 604; ANDRIOLI V., in *Foro it.*, 1968, I, 10 ss.

⁷¹ ANDRIOLI V., op. ult. cit., 11.

cliente del difensore defunto od impedito non produrrebbe, quindi, alcun ulteriore effetto, dato che l'interruzione si è già verificata. Inoltre, far decorrere il termine per la prosecuzione o la riassunzione del processo dalla denuncia o dalla notifica ad opera della parte, anziché dall'interruzione, significava creare un nuovo termine perentorio, operazione certamente non consentita in via di interpretazione analogica. A ciò si può aggiungere che, muovendo dal presupposto che il termine di cui all'art. 305 c.p.c. non può operare proprio perché il cliente può ignorare gli eventi che hanno colpito il difensore, non si vede come si possa far gravare sul cliente l'onere di dichiarare o notificare all'altra parte il verificarsi dell'evento⁷².

Qualcun altro⁷³ aveva sostenuto che il termine per la riassunzione poteva decorrere dalla notifica dell'ordinanza che aveva dichiarato l'interruzione del processo. Ma, anche in questo caso, far decorrere il termine per la riassunzione dalla notifica di tale ordinanza significava creare un nuovo termine perentorio, violando la regola della tassatività sancita dall'art. 152, comma 2°, c.p.c. Vi è, poi, chi⁷⁴ aveva sostenuto che l'art. 305 c.p.c. non era più applicabile nel caso di interruzione per gli eventi previsti dall'art. 301 c.p.c. e, pertanto, in tale ipotesi, fermo il verificarsi dell'interruzione, il processo poteva essere proseguito o riassunto in qualsiasi momento. L'interruzione, dunque, continuava a produrre i suoi effetti sino a quando la parte che aveva interesse a far proseguire il processo non lo rimetteva in moto nelle forme previste dagli art. 302 e 303 c.p.c. Il problema, però, restava aperto, essendo innegabile che un sistema imperniato sull'interruzione e, soprattutto, sull'estinzione del processo, richiedeva l'individuazione dei termini alla cui decorrenza l'estinzione si ricollegava. Una delle soluzioni prospettate era quella di ritenere che l'interruzione e l'estinzione continuassero ad operare secondo la normativa anteriore all'intervento della Corte costituzionale, ma la parte contro la quale veniva fatta valere l'estinzione misteriosa poteva chiedere di essere rimessa in termini, ai fini della prosecuzione

⁷² DENTI V., *L'interruzione « misteriosa » e l'estinzione impossibile*, cit., 605.

⁷³ SCARDACCIONE A., *Appunti sull'interruzione del processo per morte o impedimento del procuratore*, in *Riv. dir. proc.*, 1968, 347.

⁷⁴ DENTI V., *L'interruzione « misteriosa » e l'estinzione impossibile*, cit., 604.

del processo, dimostrando di non aver potuto conoscere la morte o l'impedimento del proprio difensore, ovvero la morte o perdita di capacità dell'altra parte⁷⁵.

Successivamente è intervenuta la Corte di cassazione⁷⁶ la quale, sollecitata dalla dottrina, ha affermato che il termine perentorio di sei mesi per la prosecuzione o riassunzione del processo interrotto doveva decorrere dal momento in cui la parte interessata aveva conoscenza dell'evento interruttivo. In questo modo la Corte di cassazione colmava la lacuna lasciata dalla decisione della Corte costituzionale. La situazione è stata definitivamente chiarita dalla Corte costituzionale, la quale con la seconda sentenza⁷⁷ in tema di interruzione del processo ha fatto proprio quanto sostenuto dalla Corte di cassazione, affermando che l'art. 305 c.p.c. era illegittimo per violazione dell'art. 24 Cost., nella parte in cui disponeva che il termine utile per la prosecuzione o per la riassunzione del processo interrotto ai sensi degli artt. 299 e 300, comma 3°, c.p.c. decorreva dall'interruzione, anziché dalla data in cui le parti ne avevano avuto conoscenza. La disposizione, così com'era originariamente formulata, non garantiva, infatti, la tutela giurisdizionale e la difesa in ogni stato e grado del procedimento. In questo modo, la Corte costituzionale ha mantenuto ferma l'automaticità dell'interruzione del processo ed ha sostituito, come *dies a quo* del termine per la prosecuzione o riassunzione del processo, un evento oggettivo, come la morte, la perdita della capacità di stare in giudizio di una delle parti o del suo rappresentante legale, la cessazione di tale rappresentanza o ancora la morte, la radiazione o la sospensione dall'albo professionale del procuratore legale, con un evento soggettivo, la conoscenza del fatto.

Sulla stessa scia degli interventi sopra illustrati si collocano anche le pronunce⁷⁸ che hanno dichiarato l'illegittimità dell'art. 297, comma 1°, c.p.c. nella parte in cui prevedeva la decorrenza del termine utile per la richiesta di fissazione della nuova udienza dalla cessazione della causa di sospensione, anziché dalla conoscenza del processo sospeso da parte delle parti, e dell'art. 328,

⁷⁵ DENTI V., *L'interruzione « misteriosa » e l'estinzione impossibile*, cit., 608.

⁷⁶ Cass., 17 giugno 1968, n. 1943, in *Foro it.*, 1968, I, 1402.

⁷⁷ Corte cost., 6 luglio 1971, n. 159, cit., 2117

⁷⁸ Corte cost., 4 marzo 1970, n. 34, in *Foro it.*, 1970, I, 681 e in *Giur. cost.*, 1970, 450; Corte cost., 3 marzo 1986, n. 41, in *Foro it.*, 1986, I, 1501.

comma 1°, c.p.c. nella parte in cui non prevedeva, tra i motivi d'interruzione del termine di cui all'art. 325 c.p.c., la morte, radiazione o sospensione dall'albo del procuratore costituito, sopravvenute nel corso del termine stesso.

Da tutte queste pronunce si evince che, affinché possa verificarsi una decadenza, la parte deve essere a conoscenza del momento iniziale del decorso del termine perentorio, altrimenti si viola il diritto di difesa. La Corte costituzionale ha, infatti, il merito di aver attribuito rilevanza ad una prima categoria di impedimenti all'esercizio dei poteri processuali, ovvero i fatti che impediscono la conoscenza dell'esistenza del potere. Tuttavia, la Corte costituzionale è intervenuta solo su uno degli eventi incolpevoli che possono essere all'origine dell'inosservanza di un termine perentorio, cioè la mancata conoscenza del *dies a quo* di decorrenza del termine, e non sugli altri eventi incolpevoli che, intervenuti successivamente all'acquisizione di tale conoscenza, possono essere alla base dell'inosservanza. Pertanto, in assenza di una norma che conferisca rilevanza a tali eventi incolpevoli successivi, le conseguenze del comportamento omissivo della parte nell'ultimo momento utile per esercitare il potere di prosecuzione o di riassunzione del processo vengono imputate alla parte anche qualora tale comportamento sia incolpevole⁷⁹.

Se, dunque, fino a questo momento la Corte costituzionale non si era ancora occupata dell'istituto della rimessione in termini, il primo vero riconoscimento della rilevanza costituzionale dell'istituto della rimessione in termini si è avuto con due pronunce, che riconoscono rilevanza ad una seconda categoria di impedimenti all'esercizio dei poteri processuali: esse, infatti, prendono in considerazione il caso in cui la parte, pur avendo avuto conoscenza del decorso del termine, non ha potuto esercitare il potere processuale per caso fortuito o forza maggiore. Si tratta delle due⁸⁰ pronunce che hanno riguardato l'opposizione dopo la convalida di sfratto *ex art. 668 c.p.c.* e l'opposizione tardiva al decreto ingiuntivo *ex art. 650 c.p.c.* L'art. 668 c.p.c. stabiliva, infatti, che nel caso in cui l'intimazione di licenza o di sfratto era stata convalidata in assenza

⁷⁹ CAPONI R., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 572 ss.

⁸⁰ Corte cost., 18 maggio 1972, n. 89, in *Foro it.*, 1972, I, 1525; Corte cost., 20 maggio 1976, n. 120, in *Foro it.*, 1976, I, 1414.

dell'intimato, questi poteva fare opposizione provando di non averne avuto tempestiva conoscenza per irregolarità della notificazione o per caso fortuito o forza maggiore. Non prendeva, dunque, in considerazione il caso in cui la parte, pur avendo avuto conoscenza della citazione, non era, però, potuta comparire per caso fortuito o forza maggiore. Pertanto, la Corte costituzionale⁸¹ è intervenuta a dichiarare l'illegittimità costituzionale dell'articolo in esame nella parte in cui non prevedeva accanto all'ipotesi espressamente disciplinata, secondo la quale, come già esplicitato, l'intimato può fare opposizione tardiva se prova di non averne avuto tempestiva conoscenza per irregolarità della notificazione o per caso fortuito o forza maggiore, anche quella in cui l'intimato pur avendo avuto conoscenza della citazione, non sia potuto comparire all'udienza per caso fortuito o forza maggiore.

Quanto affermato per l'art. 668 c.p.c. valeva anche per l'art. 650 c.p.c.: infatti, anche l'art. 650 c.p.c. si limitava a prevedere che l'intimato poteva fare opposizione tardiva, ovvero dopo che era scaduto il termine fissato nel decreto, se provava di non averne avuto tempestiva conoscenza per irregolarità della notificazione o per caso fortuito o forza maggiore. Non prendeva, quindi, in considerazione l'ipotesi in cui l'intimato, pur avendo avuto conoscenza del decreto ingiuntivo, non aveva potuto fare opposizione, entro il termine fissato nel decreto, per caso fortuito o forza maggiore. Anche in questo caso, come anticipato, la Corte costituzionale⁸² è intervenuta a dichiarare l'illegittimità costituzionale dell'articolo nella parte in cui non consentiva l'opposizione tardiva dell'intimato che, pur avendo avuto conoscenza del decreto ingiuntivo, non aveva potuto, per caso fortuito o forza maggiore, fare opposizione entro il termine fissato nel decreto. In questi casi la tutela giurisdizionale non risultava, dunque, adeguatamente garantita, dato che non si attribuiva rilevanza ai casi in cui la parte si fosse trovata, per circostanze indipendenti dalla sua volontà, nella materiale impossibilità di agire in giudizio per la tutela dei suoi diritti e di difendersi⁸³. In tale occasione, la Corte costituzionale ha avuto modo di sottolineare l'assenza nel

⁸¹ Corte cost., 18 maggio 1972, n. 89, cit., 1525.

⁸² Corte cost., 20 maggio 1976, n. 120, cit., 1414.

⁸³ Cfr., CAPONI R., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 102.

sistema di una disciplina generale sulla rimessione in termini, auspicandone l'introduzione.

All'ampliamento della rilevanza del caso fortuito ai fini della rimessione in termini nei procedimenti di ingiunzione e per convalida di sfratto non ha, però, fatto riscontro un'analogia sensibilità della Corte costituzionale al problema delle decadenze non imputabili nel processo ordinario di cognizione. La Corte costituzionale, infatti, ha rigettato⁸⁴ la questione di legittimità costituzionale dell'art. 244, comma 3°, c.p.c., sollevata in riferimento all'art. 24 Cost., nella parte in cui prevedeva la decadenza dai poteri di formulare e di integrare la prova testimoniale, anche nei casi in cui l'inosservanza del termine perentorio fosse determinata da causa non imputabile alla parte o al suo procuratore. L'orientamento che attribuiva rilevanza ai fatti non imputabili alla parte in presenza di particolari circostanze ha subito una vera e propria battuta d'arresto. La Corte costituzionale ha mutato orientamento, dando prevalenza alla regola dell'improrogabilità dei termini perentori, e finendo, quindi, con il configurare la rimessione in termini come rimedio di carattere eccezionale rispetto a tale regola. Sono state così dichiarate manifestamente infondate o inammissibili tutta una serie di questioni di illegittimità costituzionale relative a casi di impossibilità di osservare termini perentori⁸⁵.

⁸⁴ Corte cost., 5 luglio 1973, n. 106, in *Foro it.*, 1973, I, 2353, in *Giur. cost.*, 1973, 1241 e in *Giust. civ.*, 1973, III, 264. La Corte costituzionale ha affermato che “la garanzia del diritto di difesa non può implicare che sia illegittimo imporre all'esercizio di facoltà o poteri processuali limitazioni temporali, senza le quali i processi potrebbero trascinarsi indefinitamente con grave nocimento delle esigenze di giustizia. Ed è inerente alla stessa natura dei termini perentori che essi non siano prorogabili e non consentano, ove inutilmente decorsi, provvedimenti di sanatoria, proprio per motivi di certezza e di uniformità, generalmente avvertiti, la cui ragionevolezza non può essere contestata, né deve dimenticarsi che i concetti di caso fortuito e di forza maggiore non sono così rigorosamente determinati da escludere l'eventualità che, dilatandosene oltre misura l'area di applicazione, specie con riferimento ai rapporti tra le parti e i loro difensori o tra questi ultimi, si pervenga, pur con le migliori intenzioni, ad inammissibili abusi”.

⁸⁵ Si vedano Corte cost., 21 gennaio 1988, n. 74, in *Foro it.*, 1998, I, 3663, sull'art. 668, comma 2°, c.p.c., nella parte in cui fa decorrere il termine per proporre l'opposizione tardiva dall'esecuzione dello sfratto, anziché dal momento in cui il conduttore sfrattato ne ha avuto effettiva conoscenza; Corte cost., 21 luglio 1988, n. 855, in *Foro it.*, 1989, I, 951, con osservazioni critiche di PROTO PISANI A., sull'art. 650 c.p.c., in riferimento agli artt. 3 e 24 Cost., nella parte in cui non prevede che possa essere proposta opposizione tardiva a decreto ingiuntivo, ove il mancato rispetto del termine di venti giorni sia dipeso da negligenza o comunque da impedimento dell'ufficiale giudiziario tempestivamente adito dalla parte; Corte cost., 26 luglio 1988, n. 900, in *Foro it.*, 1989, I, 2031 sugli artt. 153 e 618, comma 1°, c.p.c., in riferimento agli artt. 3 e 24 Cost., nella parte in cui, in ipotesi di mancata notifica del ricorso o del decreto in tema di opposizione

agli atti esecutivi per ragioni di forza maggiore o di caso fortuito, non prevedono la possibilità di concedere un nuovo termine per la notificazione; Corte cost., 20 dicembre 1988, n. 1110, in *Foro it.*, 1989, I, 342, con osservazioni critiche di PROTO PISANI A., sull'art. 371, comma 1°, c.p.c., in riferimento agli artt. 3, comma 1° e 24, comma 1°, Cost., nella parte in cui non prevede che, in caso di morte della parte contro la quale il ricorso principale è diretto, durante il termine per proporre ricorso incidentale, tale termine sia interrotto, e che il nuovo decorra dal giorno in cui la notificazione del ricorso è rinnovata agli eredi; Corte cost., ord. 12 giugno 1991, n. 270, in *Foro it.*, 1992, I, 1711, con nota di PROTO PISANI A., *Violazione di norme processuali, sanatoria "ex nunc" o "ex tunc" e remissione in termini*, sugli artt. 153, 690, 702 c.p.c., in riferimento all'art. 24 Cost., nella parte in cui non consentono di rimettere in termini il ricorrente che, per causa a lui non imputabile, non ha rispettato il termine perentorio per la notifica alla controparte del ricorso e del decreto emesso, ai sensi dell'art. 700 c.p.c., *inaudita altera parte*.

Secondo PROTO PISANI A. questa battuta d'arresto è "dovuta più che ad un effettivo ripensamento del precedente orientamento, soprattutto a quella attenzione dimidiata che ha purtroppo caratterizzato quasi tutte le decisioni con cui nel 1987-1988 la Corte costituzionale ha eliminato il proprio arretrato ed alla successiva incapacità mostrata dalla corte, una volta smaltito l'arretrato, di abbandonare un metodo affrettato e superficiale di lavoro che poteva trovare spiegazione se non giustificazione solo in un breve periodo di emergenza". Aggiunge anche che l'ordinanza della Corte costituzionale 12 giugno 1991, n. 270 reputa di potersi sbarazzare del problema della remissione in termini, in ipotesi di mancato rispetto di un termine perentorio per fatto non imputabile, osservando che "la garanzia costituzionale del diritto di difesa non implica l'illegittimità dell'imposizione di un termine perentorio al fine di accelerare il corso del processo e quindi la risposta alla domanda di giustizia e che inerisce alla stessa natura dei termini processuali la loro improrogabilità, con la connessa impossibilità di concedere provvedimenti di sanatoria in caso di loro inutile decorso, per motivi di certezza e di uniformità della cui ragionevolezza non può dubitarsi".

La riprova dell'urgenza del problema posto dall'assenza nel nostro ordinamento di una norma generale che consentiva la remissione in termini, nel caso in cui il mancato rispetto dei termini era dipeso da fatto non imputabile alla parte, era offerta anche da un'importante decisione della Corte di cassazione. L'art. 4, comma 12°, della l. 1° dicembre 1970, n. 898, così come modificato dalla l. 6 maggio 1987, n. 74, disponeva che l'appello sulle cause per ottenere lo scioglimento o la cessazione degli effetti civili del matrimonio era deciso in camera di consiglio; la disposizione non chiariva se l'atto di appello doveva proporsi con citazione notificata ex art. 342 c.p.c. o con ricorso depositato ex art. 739 c.p.c. e se i termini per appellare erano quelli previsti dagli artt. 325, 326, 327 c.p.c. o quelli previsti dall'art. 739, comma 2°, c.p.c. La Corte costituzionale prima, con sentenza del 14 dicembre 1989, n. 543 e 23 dicembre 1989, n. 573, in *Foro it.*, 1990, I, 365, e la Corte di cassazione poi, con sentenza del 4 gennaio 1991, n. 37, in *Foro it.*, 1991, I, 1119, con nota di CIPRIANI F., *La decisione dell'appello nel processo di divorzio*, risolsero questo problema, chiarendo che l'appello doveva essere proposto con ricorso.

Nel caso in questione era stato proposto un appello in una causa di divorzio nella forma dell'atto di citazione notificato prima, ma depositato in cancelleria dopo il decorso dei termini di cui agli artt. 325, 326, 327 c.p.c. La Corte di appello aveva dichiarato l'inammissibilità dell'appello per tardività della sua proposizione; la parte soccombente aveva proposto ricorso per Cassazione, sostenendo che ai sensi dell'art. 4, comma 12°, della l. 898 del 1970, così come modificato dalla l. n. 74 del 1987, l'appello doveva essere proposto con la forma della citazione ed era, quindi, ammissibile. Nel frattempo era intervenuta la citata pronuncia della Corte di cassazione n. 37 del 1991 con la quale la Suprema Corte aveva chiarito, come si è già osservato, che l'appello nel processo di divorzio doveva essere proposto con ricorso e che i termini da osservare erano quelli previsti per l'impugnazione delle sentenze. In forza di tale orientamento la Corte di cassazione, con sentenza del 23 febbraio 1992, n. 2317, in *Foro it.*, 1992, I, 1712 e in *Corr. giur.*, 1992, 633, con nota di TOMMASEO F., *Sulla forma dell'appello nel divorzio: quale rimedio per l'errore scusabile?*, rigettò il ricorso perché l'appello era stato proposto con citazione ad udienza fissa e l'atto era stato depositato dopo il decorso del termine richiesto dalla legge.

Questo perché la Corte costituzionale, con le sentenze su citate nn. 543 e 573 del 1989, aveva respinto la questione di legittimità costituzionale sollevata, in riferimento agli artt. 3 e 24, comma 2°, Cost., del combinato disposto degli artt. 294 e 359 c.p.c., nella parte in cui non

La giurisprudenza della Corte costituzionale, prima del suo mutamento di indirizzo, ha dato un contributo decisivo alla riflessione teorica sui profili costituzionali della rimessione in termini. Essa ha concorso a porre il problema della conformità alla Costituzione dell'assenza di una norma generale di rimessione in termini; ha avuto il merito di far emergere la consapevolezza che “se si preclude indiscriminatamente ad una delle parti il rimedio, anche tardivo, per un'inosservanza temporale che non le sia imputabile, la si pone, sovente, nella materiale impossibilità di agire o di difendersi, con un'inevitabile violazione dei principi costituzionali”⁸⁶. In questo modo, ha spinto parte della dottrina a non considerare più come eccezionale l'istituto della rimessione in termini per decadenza non imputabile⁸⁷; infatti, molti autori⁸⁸ hanno esortato il legislatore ad introdurre una norma generale di rimessione in termini.

6. L'introduzione dell'art. 184-*bis* e le successive modifiche

Con la legge n. 353 del 1990 il legislatore ha scelto di introdurre nel nostro ordinamento un processo a preclusioni rigide: esso, infatti, ha introdotto rigorosi limiti temporali alla facoltà delle parti di dedurre e produrre nel corso del

prevedevano una norma di carattere generale che attribuisse al giudice di appello il potere di rimettere in termini l'appellante che, di fronte ad una norma obiettivamente oscura e prima che su di essa di fosse pronunciata la Cassazione, aveva proposto appello con citazione anziché con ricorso, incorrendo così, secondo la successiva interpretazione della Cassazione, nella decadenza.

⁸⁶ COMOGLIO L. P., *sub* art. 24 Cost., in *Commentario della Costituzione*, a cura di BRANCA G., Bologna-Roma, 1981, 62.

⁸⁷ PICARDI N., *Termine “ragionevole” ed opposizione alla sentenza dichiarativa di fallimento*, in *Riv. dir. proc.*, 1974, 444 ss.; GIANNOZZI G., in *Atti del XI Convegno nazionale della Associazione fra gli studiosi del processo civile*, Milano, 1977, 172; ANDRIOLI V., *Diritto processuale civile*, cit., 449.

⁸⁸ La dottrina era preoccupata di garantire la piena applicazione del precetto costituzionale di paritaria difesa e di integrità del contraddittorio. In questo senso, si veda TROCKER N., *Processo civile e costituzione*, Milano, 1974, 480, in nota 18; FINOCCHIARO A., *Termine perentorio e diritto di difesa*, in *Giust. civ.*, 1972, III, 110 ss.; ID., *Inviolabilità del diritto alla difesa e inosservanza di un termine perentorio*, in *Giust. civ.*, 1974, III, 123, il quale invita la Corte costituzionale ad approfittare della rimessione della questione di costituzionalità dell'art. 650 c.p.c., per dichiarare incostituzionale, ai sensi dell'art. 27 della legge 11 marzo 1953, n. 87, l'art. 153 c.p.c. “nella parte in cui esclude la proroga di un termine perentorio nell'ipotesi che l'osservanza del termine stesso sia stata impedita da causa di forza maggiore o caso fortuito”. Tale invito, com'è noto, non è stato raccolto dalla Corte costituzionale, che, con la sentenza 20 maggio 1976, n. 120, ha dichiarato l'illegittimità costituzionale del solo art. 650, comma 1°, c.p.c.

procedimento ordinario di cognizione⁸⁹. La previsione di tali preclusioni ha spinto finalmente il legislatore ad introdurre nel codice di procedura civile l'istituto della rimessione in termini per le parti costituite: infatti, tale istituto si configurava come il necessario correttivo al rigore delle preclusioni, era considerato come una sorta di valvola di sicurezza per evitare che le preclusioni andassero ingiustamente a danno della parte incolpevole⁹⁰. La versione originaria⁹¹ dell'art. 184-*bis*, che disciplina la rimessione in termini, prevedeva che l'istanza di rimessione, rivolta al giudice istruttore, poteva essere proposta soltanto dalla parte che dimostrava di essere incorsa, per causa ad essa non imputabile, nelle decadenze previste negli articoli 183 e 184⁹².

Essa legittimava, dunque, la possibilità di una parziale riapertura della fase di trattazione nelle successive fasi del giudizio; ma si trattava di un rimedio

⁸⁹ GASPERINI M. P., *Profili costituzionali e procedimentali della rimessione in termini di cui all'art. 184-bis c.p.c.*, in *Giur. merito*, 1995, 615.

⁹⁰ TARUFFO M., *La trattazione della causa, in le riforme della giustizia civile*, Torino, 1933, 277.

⁹¹ Sulla versione originaria dell'art. 184-*bis* c.p.c. si possono vedere: VERDE G., *Considerazioni sul progetto Vassalli*, in *Foro it.*, 1989, V, 250 ss.; CONSOLO C., *Le proposte "Vassalli" di riforma del c.p.c.: note sulla disciplina della sentenza e delle sue fasi di gravame*, in *Giust. civ.*, 1989, II, 190 ss.; ATTARDI A., *Le preclusioni nel giudizio di primo grado*, in *Foro it.*, 1990, V, 385 ss.; ID., *Le nuove disposizioni sul processo civile*, Padova, 1991, 83 ss.; MANDRIOLI C., *Le modifiche del processo civile*, Torino, 1991, 67; PROTO PISANI A., *La nuova disciplina del processo civile*, Napoli, 1991, 166 ss.; SASSANI B., in CONSOLO-LUISSO-SASSANI, *La riforma del processo civile*, Milano, 1991, 111 ss.; TARZIA G., *Lineamenti del nuovo processo di cognizione*, Milano, 1991, 120 ss.; FAZZALARI E., *Il processo ordinario di cognizione e la novella del 1990*, Torino, 1990, 21; RAMPAZZI G., *Rimessione in termini*, in *Le riforme del processo civile*, a cura di CHIARLONI S., Bologna, 1992, 221 ss.; BALENA G., *Commentario alla legge 26 novembre 1990 n. 353 - Provvedimenti urgenti per il processo civile*, a cura di CIPRIANI F. e TARZIA G., sub art. 184-*bis*, in *Nuove leggi civili commentate*, 1992, 95 ss.; ID., *La riforma del processo di cognizione*, Napoli, 1994, 211 ss.; GASPERINI M. P., *Profili costituzionali e procedimentali della rimessione in termini di cui all'art. 184-bis c.p.c.*, cit., 615 ss.

⁹² La norma era chiara nel precisare a quali ipotesi poteva applicarsi l'istituto; oggetto della rimessione in termini ex art. 184-*bis* potevano essere: a) la facoltà dell'attore di proporre, entro la prima udienza di discussione, le domande o le eccezioni che sono conseguenza della domanda riconvenzionale o delle eccezioni proposte dal convenuto nella comparsa di risposta; b) la facoltà per l'attore di chiedere di essere autorizzato a chiamare in causa un terzo ai sensi degli artt. 196 e 269, terzo comma, se l'esigenza è sorta dalle difese del convenuto; c) la facoltà, per l'attore e per il convenuto, nei limiti della prima udienza di discussione, di precisare e, previa autorizzazione del giudice, di modificare le domande, le eccezioni e le conclusioni già formulate; d) la facoltà per il convenuto di replicare alle domande ed eccezioni dell'attore di cui al precedente punto a) e di proporre le eccezioni che sono conseguenza delle domande proposte dall'attore entro la prima udienza di trattazione, come conseguenza delle domande riconvenzionali avanzate dal convenuto; e) la facoltà, per l'attore e per il convenuto, di produrre documenti e indicare nuovi mezzi di prova o per articolare la prova contraria entro il termine perentorio assegnato; f) la facoltà per entrambe le parti di dedurre i mezzi di prova che si rendono necessari in relazione ai mezzi di prova disposti d'ufficio.

utilizzabile solo in ipotesi tipiche⁹³. L'introduzione del'istituto della rimessione in termini permetteva di affermare che alla presenza di preclusioni alle attività di allegazione doveva necessariamente corrispondere l'esistenza di un rimedio restitutorio e che, laddove la legge sanciva una decadenza a carico della parte, la quale ometteva di svolgere una determinata attività processuale entro un determinato limite temporale, era opportuno che fosse normativamente prevista, a determinate condizioni, la possibilità della restituzione⁹⁴. Tuttavia, la limitazione alle sole decadenze di cui agli artt. 183 e 184 lasciava fuori dall'ambito della rimessione in termini le decadenze poste a carico del convenuto dall'art. 167. Ciò ha portato la dottrina a tentare di forzare i limiti sanciti dall'art. 184-*bis* prospettando diverse soluzioni interpretative: la soluzione propugnata dalla dottrina maggioritaria si fondava sull'interpretazione estensiva dell'art. 184-*bis*, considerato come ricomprensivo, sia pure per implicito, il riferimento alle

⁹³ Molti commentatori avevano ritenuto dissonante la circostanza che l'art. 184-*bis* non menzionava espressamente le decadenze previste a carico del convenuto dall'art. 167. Va detto che nel progetto di riforma parziale del processo civile redatto da TARZIA era contenuta una disposizione sulla rimessione in termini, che può definirsi l'antesignana del testo approvato dal parlamento nel 1990; tale progetto non prevedeva alcuna decadenza a carico del convenuto, per cui la norma sulla rimessione in termini non conteneva alcun riferimento delle decadenze di cui all'art. 167. Il disegno di legge governativo n. 1288 (Provvedimenti urgenti per il processo civile), presentato al Senato della Repubblica dal ministro Vassalli l'8 agosto 1988, riprendeva quasi per esteso la formulazione del progetto redatto dalla commissione presieduta dal prof. TARZIA, inserendola, però, in un diverso contesto normativo dedicato alle preclusioni. Per questo motivo l'omissione del riferimento alle decadenze dell'art. 167 è stata attribuita ad una svista dei *conditores* passata inosservata nelle successive fasi fino alla stesura finale del testo. V. PROTO PISANI A., *La nuova disciplina del processo civile*, cit., 167; GRASSO E., *Note sui poteri del giudice nel nuovo processo di cognizione in primo grado*, in *Riv. dir. proc.*, 1992, 724; BALENA G., *La riforma del processo di cognizione*, cit., 213; ID., *Commentario alla legge 26 novembre 1990 n. 353*, a cura di TARZIA G. e CIPRIANI F., sub art. 184-*bis*, cit., 97 ss.

Il d.d.l. n. 1288, all'art. 15, terzo comma, conteneva peraltro una disposizione in materia di ordinanze di ingiunzione di pagamento o di consegna, prevedendo che, avverso l'ordinanza di ingiunzione, il convenuto poteva proporre opposizione a norma degli artt. 645 e ss., ma non poteva svolgere le attività precluse ai sensi degli artt. 167, 183 e 184, salva la rimessione in termini. La previsione normativa appena citata si riferiva al caso in cui fosse stata dichiarata la contumacia del convenuto; questo riferimento poteva far sorgere il dubbio circa l'eventuale compatibilità tra la disciplina generale della rimessione in termini e la disciplina della rimessione in termini riferita alla sola posizione del contumace che si costituisce. Tale previsione, potendo dare adito a numerosi problemi interpretativi, fu espunta dal testo, senza che, però, fosse integrata la corrispondente previsione dell'art. 184-*bis*. La menzione delle decadenze comminate a carico del convenuto mostra che al legislatore dei lavori preparatori della legge n. 353 del 1990 tale problematica non era ignota.

⁹⁴ GASPERINI M. P., *Profili costituzionali e procedimentali della rimessione in termini di cui all'art. 184-*bis* c.p.c.*, cit., 616.

decadenze indicate nell'art. 167⁹⁵. Si è, però, obiettato che il principio dell'improrogabilità dei termini perentori sancito dall'art. 153 c.p.c. non tollera eccezioni, per cui l'istituto della rimessione in termini restava un rimedio di carattere eccezionale, non suscettibile di applicazione al di fuori dei casi espressamente previsti dalle singole norme⁹⁶.

Un'altra parte della dottrina riteneva, invece, che le lacune dell'art. 184-*bis* potevano essere colmate ricorrendo all'applicazione estensiva dell'art. 294, che disciplina la rimessione in termini del contumace⁹⁷. Secondo questa impostazione, l'art. 294 avrebbe consentito il recupero delle decadenze di cui all'art. 167, oltre nei casi in cui il convenuto non avesse potuto costituirsi neppure alla prima udienza a causa della nullità degli atti introduttivi o per altra causa a lui non imputabile, anche in alcune ipotesi in cui questi, pur evitando la dichiarazione di contumacia, fosse incorso nelle preclusioni ancorate alla comparsa di risposta. Ma anche questa soluzione è stata criticata, si è, infatti, affermato che l'art. 294 concerne la rimessioni in termini del solo contumace, ovvero della parte che non si costituisce neppure in prima udienza: infatti, la costituzione del convenuto in prima udienza, impedendo la pronuncia della contumacia, gli preclude di poter usufruire della rimessione in termini *ex art.* 294⁹⁸.

Successivamente l'articolo è stato modificato con la legge n. 534 del 1995⁹⁹; tale legge, eliminando la limitazione alle decadenze previste dagli artt. 183 e 184, ha esteso l'ambito di applicazione¹⁰⁰ della rimessione in termini a tutti

⁹⁵ VACCARELLA-CAPPONI-CECHELLA, *Il processo civile dopo le riforme*, Torino, 1992, 108.

⁹⁶ GASPERINI M. P., *Profili costituzionali e procedurali della rimessione in termini di cui all'art. 184-bis c.p.c.*, cit., 1995, 623 ss.

⁹⁷ TAVORMINA V., *Provvedimenti urgenti per il processo civile*, in *Corr. giur.*, 1991, 48.

⁹⁸ TARZIA G., *Lineamenti del nuovo processo di cognizione*, cit., 122.

⁹⁹ Il legislatore è intervenuto d'urgenza con il d.l. 21 giugno 1995, n. 238; tale d.l., decaduto, è stato reiterato con i dd.ll. 9 agosto 1995, n. 347 e 18 ottobre 1995, n. 432, prima di diventare la legge 20 dicembre 1995, n. 534. Cfr., COSTANTINO G., *La lunga agonia del processo civile (Note sul d.l. 21 giugno 1995, n. 238)*, in *Foro it.*, 1995, V, 321 ss.; ID., *La giustizia civile e Biancaneve (note sulla legge 20 dicembre 1995, n. 534)*, in *Foro it.*, 1996, V, 1 ss.; LUISO F. P., *Il d.l. n. 238/1995*, in *Giur. it.*, 1995, IV, 241 ss.; GASPERINI M. P., *Postille in tema di rimessione in termini: la riforma dell'art. 184-bis c.p.c. e le nuove preclusioni*, in *Giur. merito*, 1996, 176 ss.

¹⁰⁰ Si è, in questo modo, aperto l'accesso alla rimessione in termini anche del convenuto, che era incolpevolmente incorso nelle decadenze relative all'instaurazione della causa. A tale modifica è stato attribuito un "valore di mero coordinamento tecnico, in quanto già nel sistema originario della legge n. 353 del 1990 nessuno aveva dubitato della riferibilità del nuovo istituto anche alle decadenze previste dall'art. 167 del codice". Anche se sarebbe stato possibile colmare

i poteri processuali sottoposti a decadenza nel corso del giudizio di primo e, attraverso il rinvio contenuto nell'art. 359 c.p.c., di secondo grado. In questo modo il legislatore ha eliminato i problemi di coordinamento e di legittimità costituzionale posti dalla vecchia disposizione¹⁰¹. Tuttavia, la regola restitutoria introdotta dall'art. 184-*bis* non costituiva ancora una risposta di valenza sistematica alla richiesta di inserire nel processo civile una normativa generale per rimediare agli effetti della decadenza non imputabile. L'art. 184-*bis*, nonostante il tenore apparentemente generale, rimaneva una previsione collocata nel libro II del codice di procedura civile, titolo I, capo I, sezione II, sotto la rubrica “della trattazione della causa”, relativa, dunque, alle sole ipotesi in cui le parti costituite siano decadute dal potere di compiere determinate attività difensive nel corso della trattazione della causa.

Si caratterizzava, quindi, come rimedio endoprocessuale, cioè un rimedio per l'inosservanza del termine implicante una decadenza verificatasi all'interno di un grado del processo in corso di svolgimento, insuscettibile di essere esteso ai termini di impugnazione. L'aver, infatti, previsto un rimedio contro la decadenza incolpevole limitato al solo processo di cognizione e averne disciplinata l'ammissibilità attraverso un formale procedimento incidentale, come nella rimessione in termini del contumace, sono indizi del pensiero del legislatore del 1990 sulla collocazione sistematica dei rimedi contro le decadenze processuali tra le regole a carattere eccezionale¹⁰². L'art. 184-*bis*, infatti, costituiva un ulteriore agente erosivo del principio dell'improrogabilità dei termini perentori, sancito dall'art. 153 c.p.c., ma non giungeva al punto tale da scardinarlo del tutto. Ciò risulta ancora più chiaro nel momento in cui si delinea l'ambito operativo di tale disposizione: essa, infatti, prevedeva che l'istanza di rimessione era rivolta al giudice istruttore, ciò spingeva, sia la dottrina che la giurisprudenza costante, a ritenere che la rimessione in termini poteva essere invocata esclusivamente per le

la lacuna dell'art. 184-*bis* con il ricorso ad un'interpretazione di tipo sistematico, che copriva, attraverso la combinazione dell'art. 294 e dell'art. 184-*bis*, tutte le possibili decadenze nelle quali era incolpevolmente incorso il convenuto.

¹⁰¹ GASPERINI M. P., *Postille in tema di rimessione in termini: la riforma dell'art. 184-bis c.p.c. e le nuove preclusioni*, cit., 176.

¹⁰² BALBI C. E., *Legge 2 dicembre 1995, n. 534. Interventi urgenti sul processo civile*, sub Art. 6 (*Rimessione in termini*), in *Nuove leggi civili commentate*, 1996, 620.

decadenze¹⁰³ che si verificavano a carico della parte costituita nel solo giudizio di primo grado, ovvero fino a quando la causa non era rimessa al collegio, o in decisione innanzi allo stesso giudice istruttore in funzione di giudice unico¹⁰⁴.

L'istituto della rimessione in termini non era, dunque, invocabile per le situazioni esterne allo svolgimento del giudizio: tale estensione è avvenuta solo recentemente con la l. n. 69 del 2009, la quale, come già anticipato, ha modificato l'ambito applicativo di tale istituto, nonostante fosse sentita da tempo l'esigenza di colmare la lacuna normativa dell'art. 184-*bis*¹⁰⁵. L'orientamento della giurisprudenza, invece, come poco prima si è sottolineato, era costante nel ritenere applicabile l'istituto della rimessione in termini alle sole decadenze interne al singolo grado di giudizio: solo di recente, infatti, si sono verificati segni di rottura¹⁰⁶, di cui si discuterà più avanti, rispetto all'orientamento costante.

¹⁰³ La mancata indicazione specifica delle decadenze recuperabili lasciava supporre che fosse consentito chiedere la rimessione in termini per qualunque tipo di decadenza suscettibile di verificarsi dal momento della pendenza del processo al passaggio della causa in fase di decisione. Ma una parte della dottrina riteneva necessario distinguere tra decadenze di natura processuale, che non hanno altra conseguenza che quella di esonerare la parte dal compiere ulteriore attività processuale, insanabili perché dotate di una funzione meramente ordinatoria e decadenze di natura sostanziale, che pregiudicano la facoltà di far valere le proprie ragioni e la possibilità di essere ascoltati in giudizio, sanabili mediante la rimessione in termini (V. BALBI C. E., *La decadenza nel processo di cognizione*, cit., 221 ss.; GASPERINI M. P., *Postille in tema di rimessione in termini: la riforma dell'art. 184-bis c.p.c. e le nuove preclusioni*, cit., 180).

¹⁰⁴ GASPERINI M. P., *Postille in tema di rimessione in termini: la riforma dell'art. 184-bis c.p.c. e le nuove preclusioni*, cit., 178; BALENA G., *Ancora interventi urgenti sulla riforma del processo civile*, in *Giur. it.*, 1995, IV, 317 ss.; BALBI C. E., *Legge 2 dicembre 1995, n. 534. Interventi urgenti sul processo civile*, sub Art. 6 (*Rimessione in termini*), cit., 619 ss.; CAPONI R., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 415 ss.

In giurisprudenza v. Cass., 17 settembre 1997, n. 9257, in *Giust. civ. Mass.*, 1997, 1735; Cass., 15 ottobre 1997, n. 10094, in *Foro it.*, 1998, I, 2659, con nota di CAPONI R., *La causa non imputabile alla parte nella disciplina della rimessione in termini nel processo civile*, 2662; Cass., 27 agosto 1999, n. 8999, in *Giust. civ. Mass.*, 1999, 1845; Cass., sez. trib., 8 maggio 2000, n. 5778, in *Giust. civ. Mass.*, 2000, 954; Cass., sez. trib., 30 luglio 2002, n. 11218, in *Giust. civ. Mass.*, 2002, 1393; Cass., sez. lav., 9 agosto 2002, n. 12132, in *Giust. civ. Mass.*, 2002, 1621; Cass., 29 gennaio 2003, n. 1285, in *Giust. civ. Mass.*, 2003, 207; Cass., 25 novembre 2003, n. 17926, in *Giust. civ. Mass.*, 2003, fasc. 11; Cass., 8 aprile 2004, n. 6932, in *Giust. civ. Mass.*, 2004, fasc. 4; Cass., 21 aprile 2004, n. 7612, in *Giust. civ. Mass.*, 2004, fasc. 7-8; Cass., 19 luglio 2005, n. 15216, in *Giust. civ. Mass.*, 2005, fasc. 6; Cass., 14 marzo 2006, n. 5474, in *Giust. civ. Mass.*, 2006, fasc. 3; Cass., sez. trib., 12 maggio 2006, n. 11062, in *Giust. civ. Mass.*, 2006, fasc. 5; Cass., 7 febbraio 2008, n. 2946, in *Giust. civ. Mass.*, 2008, 183; Cass., 19 dicembre 2008, n. 29779, in *Guida al dir.*, 2009, fasc. 7, 51.

¹⁰⁵ CAPONI R., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 416; DE SANTIS F., *La rimessione in termini nel processo civile*, Torino, 1997, 222.

¹⁰⁶ V. Cass., sez. un., 21 gennaio 2005, n. 1238, in *Foro it.*, 2005, I, 2401 ss., con nota di CAPONI R., *Un passo delle sezioni unite della cassazione verso la rimessione nei termini di impugnazione*, con cui la Cassazione mostra di essere favorevole alla concessione della rimessione in termini in relazione all'inosservanza incolpevole dell'ordine di integrazione del contraddittorio

Nell'esaminare l'art. 184-*bis*, va precisato che l'individuazione dell'ambito applicativo di questa disposizione risentiva, ovviamente, del modo di ricostruire il sistema di preclusioni; si riteneva che la rimessione in termini era certamente invocabile per il compimento delle seguenti attività: a) proposizione di domande riconvenzionali o eccezioni in senso stretto e dichiarazione di voler chiamare terzi in causa da parte del convenuto dopo il deposito della comparsa di risposta (art. 167); b) proposizione da parte dell'attore delle domande e delle eccezioni che siano conseguenza della domanda riconvenzionale o delle eccezioni del convenuto dopo l'udienza *ex art.* 183; c) richiesta da parte dell'attore di essere autorizzato a chiamare terzi in causa a seguito delle difese del convenuto, sempre dopo l'udienza di cui all'art. 183; d) precisazione e modificazione, ad opera di entrambe le parti, di domande eccezioni e conclusioni già formulate, dopo l'udienza *ex art.* 183 o dopo il decorso del termine fissato dal giudice per il deposito di memorie a ciò destinate (art. 183, comma 6°, n. 1); e) replica, ad opera di entrambe le parti, alle domande ed eccezioni nuove o modificate

ex art. 331 c.p.c.; Cass., sez. un., 28 luglio 2005, n. 15783, in *Corr. giur.*, 2006, 678 ss., con nota di GASPERINI M. P., *Rimessione in termini e poteri esterni allo svolgimento del processo: le sezioni unite riconoscono la rilevanza dell'errore scusabile*.

Nella sentenza in esame la Corte non imposta il discorso nella prospettiva della rimessione in termini, ma ha il merito di riconoscere la rilevanza degli impedimenti di fatto al valido esercizio di poteri processuali soggetti a decadenza. Essa afferma, infatti, la validità dell'impugnazione proposta nei confronti della parte la cui legittimazione processuale sia venuta meno a seguito di un evento interruttivo non dichiarato o notificato dal difensore costituito in primo grado in caso di incolpevole ignoranza dell'evento da parte dell'impugnante. Non si può, dunque, non apprezzare lo sforzo delle Sezioni Unite teso a riconoscere rilevanza all'errore scusabile in un settore, quello delle impugnazioni, dove la disciplina positiva e la collocazione sistematica della rimessione in termini non lascia ampi spazi all'interprete.

V. anche le sentenze in tema di notificazione: Cass., sez. un., 4 maggio 2006, n. 10216, in *Guida al dir.*, 2006, fasc. 21, 36 ss.; Cass., 21 novembre 2006, n. 24702, in *Foro it.*, 2008, I, 889 ss.; Cass., sez. un., 14 gennaio 2008, n. 627, in *Foro it.*, 2008, I, 2591 ss. e le ordinanze della Corte di Cassazione che ammettono la rimessione in termini d'ufficio: Cass., 17 giugno 2010, n. 14627, in *Corr. giur.*, 2010, 1145; Cass., 2 luglio 2010, n. 15811, in *Guida al dir.*, 2010, 35, 40 ss., con il commento di PISELLI M., *Evitati gravi danni alla parte istante senza regole certe di diritto transitorio*, la quale afferma che "va escluso che abbia rilevanza preclusiva l'errore della parte la quale abbia fatto ricorso per cassazione facendo affidamento su una consolidata, al tempo della proposizione dell'impugnazione, giurisprudenza di legittimità sulle norme regolatrici del processo, successivamente travolta da un mutamento di orientamento interpretativo, e che la sua iniziativa possa essere dichiarata inammissibile o improcedibile in base a forme e termini il cui rispetto, non richiesto al momento del deposito dell'atto d'impugnazione, discenda dall'*overruling*"; il mezzo tecnico per ovviare all'errore oggettivamente scusabile è dato dal rimedio della rimessione in termini, prevista dall'art. 184-*bis* del c.p.c. (*ratione temporis* applicabile), alla cui applicazione non osta la mancanza dell'istanza di parte, dato che, nella specie, la causa non imputabile è conosciuta dalla Corte di cassazione, che con la sua stessa giurisprudenza ha dato indicazioni sul rito da seguire, *ex post* rivelatesi non più attendibili".

dell'avversario, proposizione delle eccezioni che siano la conseguenza delle domande ed eccezioni medesime ed indicazione dei mezzi di prova, dopo il decorso del termine fissato dal giudice a norma dell'art. 183, comma 6°, n. 2; f) richiesta della relativa prova contraria, dopo il decorso del termine di cui all' art. 183, comma 6°, n. 3; g) indicazione dei mezzi di prova che si rendano necessari in relazione a quelli eventualmente disposti d'ufficio dal giudice e deposito della relativa memoria di replica dopo il decorso dei termini assegnati dal giudice a norma dell'art. 183, comma 8°¹⁰⁷. Restavano per contro certamente escluse dall'ambito di applicazione della norma le decadenze da poteri esterni al processo, come il potere di azione, ove la legge ne assoggetti l'esercizio a termini di decadenza¹⁰⁸, il potere di proseguire o riassumere il processo sospeso o interrotto¹⁰⁹ ed il potere di impugnare¹¹⁰. La norma, inoltre, è stata ritenuta

¹⁰⁷ BOCCAGNA S., sub art. 184-bis, par. 7, in *Codice di procedura civile commentato*, a cura di CONSOLO C. – LUISO F.P., Milano, 2007, 1748 ss.

¹⁰⁸ Cass., 15 ottobre 1997, n. 10094, cit., 2659, con nota di CAPONI R., *La causa non imputabile alla parte nella disciplina della rimessione in termini nel processo civile* e Cass., 23 ottobre 1998, n. 10537, in *Giust. civ.*, 1999, I, 727, che escludono l'applicabilità della rimessione in termini per la proposizione dell'opposizione ad ordinanza-ingiunzione irrogativa di sanzione amministrativa pecuniaria; Cass., 27 agosto 1999, n. 8999, in *Foro it.*, Rep. 1999, voce *Procedimento civile*, n. 247, in tema di opposizione al provvedimento prefettizio di sospensione della patente; Cass. 8 maggio 2000, n. 5778, in *Foto it.*, Rep. 2000, voce *Termini processuali civili*, n. 18 e Cass., 30 luglio 2002, n. 11218, in *Foro it.*, Rep. 2002, voce *Procedimento civile*, n. 222, che hanno affermato la riferibilità dell'art. 184-bis alle sole decadenze verificatesi davanti all'istruttore; Cass., 6 dicembre 2000, n. 15491, in *Foro it.*, Rep. 2001, voce *Opere pubbliche*, n. 600, relativa all'esercizio dell'azione giudiziaria nelle controversie relative ad appalti di opere pubbliche; Cass., 29 settembre 2003, n. 14482, in *Giur. it.*, 2004, 1366, in relazione al termine per la proposizione del ricorso nel processo tributario.

¹⁰⁹ Cass., 29 settembre 2000, n. 12935, in *Foro it.*, Rep. 2000, voce *Termini processuali civili*, n. 16; Cass., 8 luglio 2005, n. 14371, in *Corr. giur.*, 2006, 677, con nota di GASPERINI M. P., *Rimessione in termini e poteri esterni allo svolgimento del processo: le sezioni unite riconoscono la rilevanza dell'errore scusabile*; la sentenza in esame esclude l'applicabilità della rimessione in termini ai termini relativi alla riassunzione del processo.

¹¹⁰ CAPONI R., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 416; BALENA G., *Le preclusioni nel processo di primo grado*, in *Giur. it.*, 1996, IV, 284; in giurisprudenza v. Cass., 17 settembre 1997, n. 9257, in *Foro it.*, Rep. 1997, voce *Procedimento civile*, n. 237; Cass., 11 luglio 2000, n. 9178, in *Giust. civ.*, 2001, I, 1323; Cass., 26 febbraio 2002, n. 2875, in *Giust. civ. Mass.*, 2002, 329; Cass., 27 luglio 2002, n. 11136, in *Foro it.*, Rep. 2002, voce *Impugnazioni civili*, n. 45; Cass., 29 gennaio 2003, n. 1285, in *Foro it.*, Rep. 2003, voce *Procedimento civile*, n. 247; Cass., 6 agosto 2004, n. 15274, in *Foro it.*, Rep. 2004, voce *Impugnazioni civili*, n. 93; Cass., 12 maggio 2006, n. 11062, cit.; Cass., 7 febbraio 2008, n. 2946, cit.; Cass., 23 febbraio 2010, n. 4356, in *Giust. civ. Mass.*, 2010, 262.

inapplicabile anche in caso di inosservanza del termine stabilito dall'art. 644 c.p.c. per la notificazione del decreto ingiuntivo¹¹¹.

Residuano, tuttavia, dei dubbi su altre attività. Si pensi all'attività di contestazione dei fatti allegati dalla controparte: ci si chiede fino a quando sia ammissibile, ovvero quali siano le conseguenze delle contestazioni della controparte effettuate tardivamente, cioè dopo l'udienza per i provvedimenti di cui all'art. 184 c.p.c. Il problema della rimessione in termini, infatti, è legato al termine ultimo entro il quale è possibile fare contestazioni; si tratta di un tema dibattuto, che neanche la riforma del 2009 è riuscita a risolvere, nonostante abbia espressamente introdotto, al comma 2° dell'art. 115 c.p.c., il principio di non contestazione¹¹². Secondo una prima opinione¹¹³, la non contestazione potrebbe sempre trasformarsi nel corso del processo in contestazione, per cui la parte potrebbe liberamente contestare, rendendoli controversi e bisognosi di prova, i fatti originariamente non contestati, senza bisogno di essere rimessa in termini¹¹⁴. Ed in caso di contestazione tardiva, ovvero intervenuta dopo il decorso del termine per le richieste istruttorie, non si potrebbe certamente disconoscere alla controparte il diritto di chiedere la rimessione in termini per controdedurre, potendosi individuare proprio nell'elemento della tardività della contestazione

¹¹¹ Trib. Milano 19 maggio 2003, in *Foro it.*, 2003, I, 2487, con osservazioni di CAPONI R. e in *Giur. it.*, 2003, 2281, con nota di TRIPALDI V., *Brevi note in tema di rimessione in termini e intempestiva notifica del decreto ingiuntivo*; Corte cost., 10 novembre 2004, n. 350, in *Giur. it.*, 2005, 1667, con nota di TRIPALDI V., *Sulla legittimità costituzionale del combinato disposto di cui agli artt. 184-bis, 1° comma, e 644 c.p.c.*, che ha dichiarato manifestamente infondata la questione di legittimità del combinato disposto delle due norme, in relazione agli artt. 3 e 24 Cost.

Per l'applicabilità della rimessione si erano, invece, pronunciati Pret. Torino 17 marzo 1997, in *Foro it.*, 1998, I, 2660, con nota di CAPONI R., *La causa non imputabile alla parte nella disciplina della rimessione in termini nel processo civile*; BALBI C. E., *Omessa notificazione del decreto ingiuntivo, rimessione in termini e uso improprio della tutela restitutoria*, in *Riv. dir. proc.*, 1998, 284.

¹¹² CEA C. M., *La modifica dell'art. 115 c.p.c. e le nuove frontiere del principio della non contestazione*, in *Foro it.*, 2009, V, 268 ss.

¹¹³ TARZIA G., *Lineamenti del nuovo processo di cognizione*, cit., 123 ss.; BALENA G., *Commentario alla legge 26 novembre 1990 n. 353*, a cura di TARZIA G. e CIPRIANI F., sub art. 184-bis, cit., 98 ss.; BALBI C. E., *Commentario alla legge 2 dicembre 1995, n. 534 – Interventi urgenti sul processo civile*, sub Art. 6 (Rimessione in termini), cit., 630 ss; DE SANTIS F., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 210 ss.

¹¹⁴ Se si parte, infatti, dalla constatazione che le contestazioni non si traducono né in domande nuove, né in eccezioni in senso stretto, né in nuove allegazioni probatorie o conclusioni, si dovrebbe dedurre che esse sfuggano al regime delle preclusioni e possano essere prospettate in qualsiasi momento della fase di trattazione senza chiedere la rimessione in termini

dell'allegazione la non imputabilità della causa. Secondo un'altra opinione¹¹⁵, invece, dal complesso sistema di preclusioni introdotto dalla novella del 1990 e dalla netta distinzione operata tra fase preparatoria, diretta alla precisazione del *thema decidendum* e del *thema probandum*, e fase istruttoria, diretta alla prova dei fatti controversi o bisognosi di prova, sarebbe possibile desumere l'inammissibilità di contestazioni successive alla chiusura dell'udienza di trattazione, o, al più tardi, della sua appendice scritta, disciplinata dall'art. 183, comma 6°, come modificato dalla legge n. 263 del 2005, salva soltanto la possibilità di ottenere, in presenza dei presupposti richiesti, la rimessione in termini.

¹¹⁵ PROTO PISANI A., *La nuova disciplina del processo civile*, cit., 158 ss.; ID., *Lezioni di diritto processuale civile*, Napoli, 2002, 108 ss.; CAPONI R., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 416 ss.

Questa impostazione è stata accolta dalla Cass., sez. un., 23 gennaio 2002, n. 761, in *Foro it.*, 2002, I, 2019, con nota di CEA C. M., *Il principio di non contestazione al vaglio delle sezioni unite*; in *Foro it.*, 2003, I, 604, con nota di PROTO PISANI A., *Allegazione dei Fatti e principio di non contestazione nel processo civile* e in *Corr. giur.*, 2003, 1335, con nota di FABIANI M., *Il valore probatorio della non contestazione del fatto allegato*.

Successivamente la giurisprudenza si è mostrata oscillante; nel senso delle sezioni unite e, dunque, per l'inammissibilità di contestazioni tardive v. Cass., 17 aprile 2002, n. 5526, in *Foro it.*, 2002, I, 2017, con nota di CEA C. M., *Il principio di non contestazione al vaglio delle sezioni unite*; Cass., 13 giugno 2002, n. 8502, in *Foro it.*, 2002, I, 3359, con nota di IOZZO M.; Cass., 15 gennaio 2003, n. 535 e Cass., 3 febbraio 2003, n. 1562, in *Foro it.*, 2003, I, 1453, con nota di DALFINO D., *Applicazione del principio di non contestazione nel rito del lavoro*; Cass., 13 settembre 2003, n. 13467, in *Foro it.*, 2004, I, 1480, con nota di DE SANTIS A. D.; Cass., 5 marzo 2004, n. 4556, in *Foro it.*, Rep. 2004, voce *Lavoro e previdenza*, n. 109; Cass., 13 giugno 2005, n. 12636, in *Giust. civ. Mass.*, 2005, 6; Cass., 25 maggio 2007, n. 12231, in *Giust. civ. Mass.*, 2007, 5; Cass., 27 febbraio 2008, n. 5191, in *Dir. e giust.*, 2008 e in *Giust. civ. Mass.*, 2008, 310; Cass., 21 marzo 2008, n. 7697, in *Guida al dir.*, 2008, 65; Cass., 3 luglio 2008, n. 18202, in *Giust. civ. Mass.*, 2008, 1085; Cass., 20 novembre 2008, n. 27596, in *Giust. civ. Mass.*, 2008, 1656; Cass., 23 gennaio 2009, n. 1692, in *Guida al dir.*, 2010, 40; Cass., 5 marzo 2009, n. 5356, in *Guida al dir.*, 2009, 60 e in *Giust. civ. Mass.*, 2009, 1252; *contra*, e, quindi, per la libera revocabilità della non contestazione nel corso del processo v. Cass., 11 febbraio 2002, n. 1902, in *Giust. civ. Mass.*, 2002, 218; Cass., 5 febbraio 2003, n. 1672, in *Foro it.*, 2003, I, 2107, con nota di CEA C. M., *Il principio di non contestazione tra fronda e disinformazione*; Cass., 1 aprile 2003, n. 4909, in *Giust. civ.*, 2003, I, 2387; Cass., 28 ottobre 2005, n. 21087, in *Foro it.*, Rep., 2005, voce *Appello civile*, n. 74 e in *Giust. civ. Mass.*, 2005, 10; Cass. 7 aprile 2009, n. 8389, in *Giust. civ. Mass.*, 2009, 593; Cass., 23 giugno 2009, n. 14623, in *Giust. civ. Mass.*, 2009, 963.

In questa situazione è intervenuta la l. n. 69 del 2009, che ha modificato l'art. 115 c.p.c., inserendovi un esplicito riferimento al principio di non contestazione. Tale articolo elimina i dubbi circa il valore da attribuire al silenzio ed alla contestazione generica, dato che si prevede che la contestazione per essere idonea ad evitare che il fatto diventi bisognoso di prova, deve essere specifica. Si risolve anche il problema relativo alla parte contumace, dato che si prevede che la non contestazione debba provenire esclusivamente dalla parte costituita. Nulla, invece, si prevede con riguardo al problema del termine entro il quale ciascuna parte può contestare i fatti allegati *ex adverso*, ovvero dei limiti temporali della contestazione e dell'ammissibilità della c.d. contestazione tardiva; per questo si ritiene che la soluzione dovrà continuare ad essere attinta in via di interpretazione sistematica, come accadeva per il passato.

Atro punto dubbio concerne l'allegazione dei fatti posti a fondamento di eccezioni in senso lato ovvero dei fatti impeditivi, modificativi od estintivi la cui efficacia non è subordinata dalla legge all'intermediazione di un potere riservato alla parte. Alcuni¹¹⁶, partendo dal presupposto che occorre innanzitutto distinguere il potere di allegazione dei fatti dal potere di rilevazione della loro efficacia giuridica, dato che l'assenza di limiti preclusivi alla proposizione di eccezioni in senso lato, in un sistema basato sulle preclusioni, come quello del rito ordinario dopo la riforma del 1990, riguarda soltanto il potere di rilevazione, mentre l'allegazione dei fatti dovrebbe comunque avvenire entro la fine della fase preparatoria, sostengono che sia possibile allegare i fatti dopo la prima udienza di trattazione solo ottenendo la rimessione in termini *ex art. 184-bis c.p.c.* Altri¹¹⁷, invece, ritengono che, non essendo prevista alcuna preclusione in relazione alle eccezioni in senso lato, i fatti posti a fondamento di tali eccezioni possono essere allegati per tutto il corso del processo, senza bisogno di ottenere la rimessione in termini. Tra questi, però, alcuni¹¹⁸, pur ritenendo che la preclusione e, quindi, la

¹¹⁶ ATTARDI A., *Le preclusioni nel giudizio di primo grado*, cit., 385 ss.; CAVALLINI C., *Eccezione rilevabile d'ufficio e struttura del processo*, Napoli, 2003, 81 ss.; Cass., sez. un., 3 febbraio 1998, n. 1099, in *Foro it.*, 1998, I, 764 e in *Corr. giur.*, 1999, 1007, con nota di NEGRI M.

In giurisprudenza v. Cass., 30 gennaio 2006, n. 2035, in *Foro it.*, 2006, I, 3135, con nota di ORIANI R., PROTO PISANI A., e 3430, con nota di BARONE C. M.; Cass., 6 febbraio 2006, n. 2468, in *Foro it.*, 2006, I, 3135 e in *Giust. civ. Mass.*, 2006, 2; Cass., 22 febbraio 2007, n. 4135, in *Giust. civ. Mass.*, 2007, 2; Cass., 16 aprile 2007, n. 9053, in *Giust. civ. Mass.*, 2007, 4; Cass., 13 giugno 2007, n. 13783, in *Giust. civ. Mass.*, 2007, 6; Cass., 22 giugno 2007, n. 14581, in *Giust. civ. Mass.*, 2007, 6; Cass., 12 febbraio 2008, n. 3322, in *Giust. civ. Mass.*, 2008, 212; Cass., 24 novembre 2008, n. 27882, in *Giust. civ. Mass.*, 2008, 1670; Cass., 7 settembre 2009, n. 19277, in *Guida al dir.*, 2009, 74; Cass., 24 novembre 2009, n. 24680, in *Foro it.*, 2010, 1833.

¹¹⁷ PROTO PISANI A., *La nuova disciplina del processo civile*, cit., 226 ss.; TARZIA G., *Lineamenti del nuovo processo di cognizione*, cit., 123 ss.; TOMMASEO F., *Principio di preclusione e nuovo rito civile*, in *Studium juris*, 1995, 188 ss.; ORIANI R., *L'eccezione di merito nei provvedimenti urgenti per il processo civile*, in *Foro it.*, 1991, V, 30 ss.; CAPONI R., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 421 ss.; DE SANTIS F., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 201 ss.

In giurisprudenza v. Cass., 11 agosto 2000, n. 10640, in *Foro it.*, 2001, I, 127, con nota di ORIANI R., *Eccezione rilevabile d'ufficio e onere di tempestiva allegazione: un discorso ancora aperto*; Cass., sez. un., 25 maggio 2001, n. 226, in *Foro it.*, 2001, I, 2810, con nota di IOZZO M., *Eccezione di giudicato esterno e poteri del giudice (anche di legittimità)*; Cass., sez. un., 27 luglio 2005, n. 15661, in *Foro it.*, 2005, I, 2660, con nota di ORIANI R., *L'interruzione della prescrizione è rilevabile d'ufficio: le sezioni unite della Corte di cassazione abbandonano un indirizzo risalente al 1923*; Cass., 16 maggio 2008, n. 12401, in *Giust. civ., Mass.*, 2008, 740; Cass., 17 luglio 2008, n. 19678, in *Guida al dir.*, 2008, 78; Cass., 30 novembre 2009, n. 25213, in *Giust. civ. Mass.*, 2009, 1641; Cass., 16 marzo 2010, n. 6350, in *Giust. civ. Mass.*, 2010, 378.

¹¹⁸ PROTO PISANI A., *La nuova disciplina del processo civile*, cit., 229; ORIANI R., *L'eccezione di merito nei provvedimenti urgenti per il processo civile*, cit., 30 ss.; ID., *Eccezione rilevabile d'ufficio e onere di tempestiva allegazione: un discorso ancora aperto*, cit., 131 ss.

necessità di ottenere la rimessione in termini, non ricorre sul piano dell'allegazione, sostengono che sussiste, invece, su quello della prova, per cui la parte che, abbia allegato il fatto impeditivo, modificativo o estintivo successivamente alla scadenza del termine per le richieste istruttorie, non avrebbe a sua disposizione alcun mezzo per convincere il giudice della fondatezza dell'eccezione, salva, appunto, la possibilità di ottenere la rimessione in termini. Altri¹¹⁹, invece, ritengono che l'assenza di preclusioni in ordine all'allegazione del fatto si riflette anche sul piano istruttorio, per cui la parte potrà sempre fornire la prova del fatto impeditivo, modificativo o estintivo, senza bisogno di essere rimessa in termini.

Un ulteriore dubbio riguarda l'allegazione di fatti sopravvenuti, ovvero il potere di dedurre effetti giuridici sopravvenuti per l'intervento di nuovi fatti rilevanti o di nuove leggi dopo il maturare delle preclusioni. Dato che non è possibile che vi sia una decadenza in relazione a fatti che non sono ancora accaduti, il problema che si pone in questo caso concerne le modalità attraverso cui il fatto può essere fatto valere; infatti, secondo alcuni¹²⁰ la parte può allegare un fatto nuovo rilevante, così come lo *ius superveniens*, senza bisogno di chiedere la rimessione in termini, essendo *in re ipsa* la causa non imputabile; mentre, secondo altri¹²¹ la parte deve sempre chiedere la rimessione in termini per poter allegare un fatto sopravvenuto.

¹¹⁹ TARZIA G., *Lineamenti del nuovo processo di cognizione*, cit., 124 ss.; CAPONI R., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 423 ss.

¹²⁰ ATTARDI A., *Le nuove disposizioni sul processo civile*, cit., 80; PROTO PISANI A., *La nuova disciplina del processo civile*, cit., 230 ss.; TARZIA G., *Lineamenti del nuovo processo di cognizione*, cit., 124; CAPONI R., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 323 ss.; ORIANI R., *L'eccezione di merito nei provvedimenti urgenti per il processo civile*, cit., 34.

¹²¹ BALENA G., *Commentario alla legge 26 novembre 1990 n. 353*, a cura di TARZIA G. e CIPRIANI F., sub *art. 184-bis*, cit., 99 ss.; GRASSO E., *Note sui poteri del giudice nel nuovo processo di cognizione in primo grado*, cit., 724.

7. Le posizioni della dottrina e della giurisprudenza

L'evoluzione normativa subita dall'istituto della rimessione in termini trova riscontro anche in ambito dottrinale; infatti, anche in dottrina si sono succeduti diversi orientamenti. La prima opera monografica sull'istituto della rimessione in termini si deve a Balbi C. E.¹²², il quale affermava che la mancanza di una disciplina organica della decadenza e dei suoi rimedi non impediva di poter riconoscere l'esistenza nel nostro ordinamento di un generale principio restitutorio contro la decadenza non imputabile, in forza del quale gli effetti preclusivi del contraddittorio non potevano prodursi in modo definitivo quando la parte si fosse trovata in particolari circostanze, ad essa non imputabili, che le avessero impedito il tempestivo esercizio del potere. La perdita del potere di compiere un atto del processo trovava, pertanto, rimedio con la restituzione quando la decadenza precludeva il diritto di difesa; si trattava di un principio confermato dalla storia del processo civile e che ritrovavamo anche nel nostro ordinamento, nel quale, fino alla l. n. 69 del 2009, mancava una previsione generale relativa ai termini di impugnazione, ma che gli articoli 3 e 24 Cost. imponevano di applicare anche a questi ultimi. Il diritto al contraddittorio non può, infatti, andare perduto per un evento non imputabile alla parte; gli effetti dell'inattività della parte, che provocano la perdita del diritto di difesa, vanno valutati sulla base della diligenza tenuta.

La concreta individuazione del fondamento e dei limiti dell'applicazione del rimedio restitutorio parte dall'osservazione secondo cui nella disciplina della decadenza si possono individuare due grandi categorie. Nella prima categoria rientrano casi di decadenza che derivano dal mancato compimento di atti che sono legati nel procedimento da un vincolo di necessità ad atti successivi, o di atti il cui mancato compimento nel tempo previsto si limita a rendere più difficoltosa l'attuazione del contraddittorio¹²³, senza però precludere il diritto alla tutela

¹²² BALBI C. E., *La decadenza nel processo di cognizione*, cit., 221 ss.; ID., *Rimessione in termini (dir. proc. civ.)*, cit., 2 ss.; ID., *Legge 2 dicembre 1995, n. 534. Interventi urgenti sul processo civile*, sub. Art. 6, cit., 621 ss.

¹²³ Tra le decadenze che non pregiudicano il contraddittorio, che si verificano quando la parte omette di compiere un atto di impulso del processo o non contesta tempestivamente la

giurisdizionale. Tuttavia, perché si produca la decadenza occorre che la parte onerata sia stata informata, ovvero, sia stata messa in condizione di conoscere con un minimo di diligenza quegli atti o fatti che le avrebbero consentito l'esercizio tempestivo del potere processuale. Sono irrilevanti per l'ordinamento in questi casi le situazioni soggettive dell'onerato ed a maggior ragione la volontarietà dell'inattività, per cui non sono previsti rimedi restitutori. Nella seconda categoria, invece, rientrano tutti gli atti che non sono legati da un vincolo di necessità ad atti successivi, ma acquistano nel procedimento un'autonoma collocazione ed il loro mancato compimento nel tempo previsto determina la perdita del diritto al contraddittorio o preclude addirittura il diritto alla tutela giurisdizionale. In questi casi si impone la concessione di rimedi a carattere restitutorio, che mettono in rilievo la situazione soggettiva dell'onerato ed anche la mancanza di volontà nell'essere rimasto inattivo.

Si ritiene, dunque, che le forme temporali, la cui inosservanza non impedisce il diritto ad essere ascoltati in giudizio, trovano il loro limite costituzionale nella ragionevolezza dello spazio di tempo concesso per il compimento dell'atto e nella previsione di mezzi che garantiscono all'onerato la conoscibilità dell'inizio del decorso del tempo; per le decadenze che, invece, precludono il diritto ad essere ascoltati in giudizio è necessario per il legislatore

regolarità formale di un atto processuale, possiamo collocare l'art. 157 c.p.c., il quale, al secondo comma, prevede che la parte nel cui interesse è stabilito un requisito di forma deve contestarlo nella prima istanza o difesa successiva all'atto nullo o alla sua conoscenza, altrimenti il vizio sarà sanato. Si preclude, dunque, alla parte la possibilità di effettuare contestazioni tardive circa la forma del provvedimento; dal sacrificio di tardive possibilità di difesa deriva una nuova situazione esclusivamente processuale, uno svantaggio senza pregiudizio per il diritto ad essere ascoltati in giudizio, per cui il limite temporale e la mancanza di uno specifico rimedio anche nel caso di mancanza di colpa non violano il diritto alla difesa.

Altre disposizioni che prevedono decadenze che non pregiudicano il contraddittorio, ma che si risolvono in un mero svantaggio processuale sono, ad es., l'art. 14 c.p.c., il quale prevede che il convenuto, il quale voglia contestare, nelle cause relative a beni mobili o a somme di denaro, il valore dichiarato o presunto, lo deve fare nel primo atto difensivo; la mancata sollevazione comporta, infatti, la decadenza dal potere di proporla successivamente, senza che sia previsto un rimedio restitutorio; l'art. 167 c.p.c., il quale stabilisce che il convenuto deve proporre nella comparsa di risposta tempestivamente depositata la domanda riconvenzionale e dichiarare l'intenzione di chiedere la chiamata in causa di un terzo; tuttavia in mancanza la domanda potrà essere proposta in un separato processo ed anche nei confronti del terzo potrà essere iniziato un autonomo giudizio; tutto ciò comporta uno svantaggio, ma non una perdita del diritto alla tutela giurisdizionale. In tutti questi casi alla decadenza consegue soltanto il consolidamento di una situazione processuale già realizzata o il realizzarsi di una nuova situazione processuale, senza che sia però pregiudicato il diritto delle parti ad essere ascoltate in giudizio (V. BALBI C. E., *La decadenza nel processo di cognizione*, cit., 235 ss.).

prevedere rimedi restitutori a favore della parte che sia decaduta per fatto ad essa non imputabile. I rimedi restitutori sono un complesso di norme che non hanno carattere eccezionale, con la funzione di ricostituire l'effettività del contraddittorio. In conclusione, secondo questa dottrina nel nostro ordinamento esiste un generale principio di scusabilità della decadenza, quando questa non sia imputabile alla parte e non produca un semplice svantaggio processuale, ma precluda il diritto ad essere ascoltati in giudizio. La restituzione in termini, quindi, costituisce uno strumento attraverso il quale si garantisce alla parte di poter essere ascoltata in giudizio, quando incorra incolpevolmente in una decadenza; una sua generalizzazione, invece, porterebbe una serie di inconvenienti nel nostro processo, per cui non è auspicabile l'introduzione di un istituto generale della restituzione in termini; si impone, piuttosto, un adeguamento ai principi costituzionali della disciplina della decadenza nelle singole ipotesi in cui la decadenza preclude alla parte incolpevole l'esercizio del diritto di essere ascoltata in giudizio.

Tale tesi è stata criticata da Caponi R.¹²⁴, altro autorevole autore, il quale ha dedicato numerosi scritti al tema della rimessione in termini. Secondo Caponi, infatti, le argomentazioni addotte a sostegno non sono in grado di superare il dato normativo dell'art. 153 c.p.c., il quale afferma che i termini perentori non possono essere abbreviati o prorogati ed esclude così che la decadenza, anche se si è verificata per un fatto non imputabile alla parte, sia un fenomeno reversibile. Inoltre, si contesta anche la distinzione operata tra le decadenze a seconda che precludano o meno il diritto ad essere ascoltati; si ritiene, infatti, che sia difficile individuare poteri processuali il cui mancato esercizio non incida sul contenuto della sentenza; lo stesso art. 157 c.p.c., preso in considerazione per affermare che il mancato compimento dell'atto nel termine previsto, pur comportando uno svantaggio, non causava un pregiudizio al diritto di difesa, permette di affermare che la sanatoria da esso prevista diminuisce le *chances* di vittoria della parte nel cui interesse è stabilito il requisito mancante dell'atto. Risulta, dunque, ingiustificato escludere la decadenza incolpevole dal potere di rilevare le nullità

¹²⁴ CAPONI R., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 109 ss.

formali dalla garanzia del contraddittorio; quest'ultimo, infatti, è volto ad assicurare alle parti la possibilità effettiva di influire con ogni iniziativa consentita sull'esito del processo.

A differenza della tesi precedentemente illustrata, l'opinione in esame¹²⁵ inquadra l'istituto della rimessione in termini nella più ampia prospettiva dell'autoresponsabilità¹²⁶ processuale; l'attività facoltativa del soggetto per la realizzazione dei propri interessi è oggetto di un giudizio di autoresponsabilità, parallelo al giudizio di responsabilità verso gli altri che ha ad oggetto l'attività doverosa dei soggetti tenuti a cooperare alla realizzazione di interessi altrui. Mediante tale giudizio al soggetto vengono imputate le conseguenze di un fatto che non lede interessi altrui, ma solo un interesse proprio. Per quanto concerne il fondamento, vale per l'autoresponsabilità, così come per la responsabilità verso gli altri, l'alternativa tra responsabilità colposa e quella oggettiva. Nelle ipotesi in cui il soggetto può allontanare da sé le conseguenze pregiudizievoli dell'attività o dell'inattività, dimostrando semplicemente di aver agito diligentemente o che è intervenuto un impedimento non evitabile con la diligenza, il fondamento dell'autoresponsabilità è la colpa. Nelle ipotesi in cui, invece, ciò non è possibile, il fondamento dell'autoresponsabilità è oggettivo, per cui le conseguenze pregiudizievoli vengono imputate alla sfera giuridica del soggetto indipendentemente dalla sussistenza di un suo comportamento colposo.

La differenza fondamentale tra fattispecie di responsabilità verso gli altri e di autoresponsabilità è che in quest'ultime il comportamento del soggetto non è antiggiuridico perché non viola nessun dovere verso gli altri. Tale principio rivela la sua importanza all'interno della tematica degli impedimenti all'esercizio dei poteri processuali; vi possono essere, infatti, ostacoli nello svolgimento dell'attività facoltativa del soggetto. La questione del fondamento dell'autoresponsabilità della parte per la decadenza dai poteri processuali è determinante per attribuire rilevanza agli impedimenti sulla durata o sul decorso del termine perentorio o della fase processuale. Nelle ipotesi, infatti, in cui la

¹²⁵ CAPONI R., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 49 ss.; ID., *La causa non imputabile alla parte nella disciplina della rimessione in termini nel processo civile*, cit., 2663 ss.

¹²⁶ Sul concetto di autoresponsabilità, si veda PUGLIATTI S., *Autoresponsabilità*, in *Enc. dir.*, vol. IV, Milano, 1959, 452 ss.

norma processuale non prevede alcun strumento per attribuire rilevanza agli impedimenti sulla durata o sul decorso del termine perentorio o della fase, l'impedimento e l'eventuale estinzione del potere processuale per decadenza sono imputati alla sfera della parte a titolo di autoresponsabilità oggettiva. Ove, infatti, la legge non concede alcuna possibilità di neutralizzare le conseguenze pregiudizievoli dell'intervento di un impedimento, l'eventuale decadenza dal potere è imputata alla parte sia che l'impedimento sia dovuto a sua colpa, sia che sia incolpevole. Nelle ipotesi in cui, invece, si consente alla parte di dimostrare che l'esercizio del potere processuale è stato impedito da un fatto che ha escluso la sua capacità di intendere e di volere o la sua conoscenza dell'esistenza attuale o della forma di esercizio del potere o ancora della possibilità di esercitarlo, è aperta la strada verso l'autoresponsabilità su fondamento colposo¹²⁷.

Tutto questo trova riscontro nel principio del contraddittorio, inteso come effettiva possibilità delle parti di partecipare¹²⁸ attivamente allo svolgimento del processo, possibilità costituzionalmente garantita dall'art. 24, comma 2°, Cost.; la garanzia costituzionale dell'effettività del contraddittorio impone, infatti, al legislatore di predisporre un rimedio che permetta alla parte di eliminare *ex post* le conseguenze pregiudizievoli della sua inattività, dovuta all'intervento di un impedimento non imputabile. Quando tale inattività si risolve nell'inadempimento dell'onere di osservare un termine perentorio o di partecipare ad un'udienza o ad

¹²⁷ Lo stesso discorso vale nelle ipotesi in cui si consente alla parte di dimostrare che l'esercizio dei poteri di allegare i fatti rilevanti nella fattispecie, di modificare le domande, di proporre o modificare le eccezioni e le conclusioni o di indicare i mezzi di prova, è stato impedito dal difetto di conoscenza dei fatti rilevanti, delle norme da applicare alla situazione sostanziale dedotta in giudizio o delle fonti materiali di prova.

L'inquadramento della rimessione in termini all'interno del principio di autoresponsabilità, lungi dall'aver un mero valore classificatorio, implica che le norme che il legislatore ha dettato nella prospettiva della responsabilità verso gli altri non sono automaticamente estensibili alla diversa prospettiva dell'autoresponsabilità (V. CAPONI R., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 121).

¹²⁸ L'eventualità che la parte non abbia esercitato un potere processuale ed abbia perso una possibilità di partecipare attivamente allo svolgimento di una fase del processo è espressione della libertà di intraprendere o meno l'attività per la tutela dei propri interessi, se l'inerzia è frutto di libera scelta o di trascuratezza, mentre, si traduce in una violazione del principio del contraddittorio, se l'inattività è dovuta ad un impedimento non imputabile. Nel sistema processuale civile ci sono strumenti volti ad assicurare il diritto delle parti di partecipare al processo, ma si tratta di strumenti non sufficienti a salvaguardare in ogni caso l'effettività del contraddittorio. Questi, infatti, possono non raggiungere lo scopo al quale sono destinati dall'ordinamento, ove si sia verificato un fatto che impedisca alla parte di esercitare il potere processuale (V. CAPONI R., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 123).

una fase processuale e la conseguenza pregiudizievole è la decadenza dal potere di compiere un atto rilevante per la parte, questo rimedio non può che consistere nella ricostituzione del potere in capo alla parte, cioè nella rimessione in termini. La rimessione in termini consiste, quindi, in un provvedimento di esonero della parte da autoresponsabilità, per decadenza da un potere processuale dovuta ad un impedimento non imputabile¹²⁹. Come evidenziato in precedenza, questa dottrina si pone su posizioni diametralmente opposte rispetto a quelle sostenute da Balbi C. E.; mentre questi, infatti, aveva escluso l'esigenza di introdurre una norma di rimessione in termini, sulla base dell'esistenza di un generale principio di scusabilità della decadenza, l'opinione ora in esame invoca l'introduzione di una norma generale di rimessione in termini, estesa anche al potere di impugnare e di proseguire o di riassumere il processo interrotto o sospeso.

¹²⁹ La garanzia costituzionale dell'effettività del contraddittorio impone di giudicare il comportamento del soggetto agente alla stregua della regola sua diligenza e di integrare le nozioni di causa non imputabile e di caso fortuito con il criterio della diligenza o assenza di colpa. La parte per ottenere la rimessione in termini dovrà dimostrare che la decadenza è dovuta ad un impedimento non evitabile con il grado di diligenza a cui essa, il suo rappresentante processuale o il suo difensore sono rispettivamente tenuti. Ai fini della disciplina della rimessione in termini, la negligenza del difensore è imputata alla parte; per cui ciò che è imputabile per colpa al difensore è imputato oggettivamente alla parte, sulla base del rapporto di mandato (V. CAPONI R., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 127).

Per una trattazione completa ed esauriente sui casi in cui si configuri o meno un impedimento non imputabile alla parte, che permette a quest'ultima di invocare il rimedio della rimessione in termini si rinvia a CAPONI R., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 201 ss. V. anche Cass., 10 settembre 2009, n. 35149, in *Corr. giur.*, 2010, 1065 ss., con nota di CONTE R., *Errore marchio del difensore e rimessione in termini per caso fortuito e forza maggiore: brevi considerazioni processualciviltistiche a margine di una sentenza penale*, il quale si chiede se la restituzione in termini nel caso di errore del procuratore deve necessariamente presupporre un errore marchio di quest'ultimo ovvero se il nesso causale tra il fatto addebitabile alla parte e l'evento negativo che porta alla decadenza possa essere spezzato anche da un *quid minus*.

La giurisprudenza della Suprema Corte ha interpretato estensivamente la nozione di caso fortuito. Più precisamente, in un'ipotesi in cui il difensore non aveva proposto l'appello nei termini di legge, nonostante le continue richieste in tal senso da parte del suo assistito (nella specie l'avvocato aveva comunicato al cliente che non erano decorsi i termini d'impugnazione, non essendo stato notificato l'avviso di deposito della sentenza, senza avvedersi che detto adempimento non doveva essere espletato ai sensi dell'art. 595, comma 2°, lett. C), c.p.p., dato che la sentenza era stata depositata nei termini previsti dalla legge), la Corte di cassazione ha considerato caso fortuito l'ipotesi di marchio ignoranza, da parte del legale, delle regole elementari in tema di decorrenza dei termini di impugnazione, postulando che, se è vero che incombe all'imputato l'onere di eleggere un difensore professionalmente valido e di vigilare sulla sua condotta, è altrettanto vero che non può richiedersi all'imputato medesimo di verificare previamente che il professionista conosca le regole di diritto che dovrebbero costituire il suo bagaglio tecnico.

All'interno della dottrina che si è occupata del tema della rimessione in termini, ritroviamo, sebbene sotto un profilo particolare, anche Tarzia G.¹³⁰ che, riflettendo sui rimedi all'omessa o erronea istruzione dell'ufficio giudiziario alla parte sui poteri processuali a lei attribuiti dalla legge, ha esortato il legislatore o la Corte costituzionale a generalizzare il rimedio della rimessione in termini per errore scusabile, sul modello della giustizia amministrativa. Egli, infatti, rilevava come un dovere di informazione sui rimedi esperibili contro il provvedimento fosse sancito in materia amministrativa e come la previsione di un dovere di informazione, di istruire le parti sui poteri processuali loro attribuiti e sui termini per il loro esercizio da parte del giudice, all'interno del processo civile, avrebbe potuto evitare il verificarsi di decadenze incolpevoli. Si trattava di una tecnica, non necessaria, né costituzionalmente doverosa, ma opportuna. Tuttavia, questa esigenza, che ritroviamo nel progetto Chiovenda, non fu più avvertita negli altri progetti ed anche la dottrina successiva assunse in merito posizioni negative¹³¹. Il dovere dell'ufficio giudiziario di istruire le parti sui loro poteri processuali è stato, invece, sancito positivamente negli ordinamenti stranieri, i quali prevedono espressamente che il giudice dia istruzioni alle parti circa i poteri loro attribuiti¹³². L'attribuzione di questi poteri all'ufficio giudiziario avrebbe garantito maggiormente il diritto di azione e di difesa della parte ed avrebbe giustificato la rimessione in termini della parte, nel caso in cui l'omissione o l'erroneità dell'indicazione avessero reso scusabile il suo errore: l'errore commesso nel compiere l'atto processuale in termini e in forme diverse da quelle previste dalla legge, o nell'aver omesso di compierlo¹³³.

L'esigenza di introdurre una norma di rimessione in termini per errore scusabile era stata avvertita anche da Pagano M.¹³⁴, la quale, nell'occuparsi di

¹³⁰ TARZIA G., *Le istruzioni del giudice alle parti nel processo civile*, in *Riv. dir. proc.*, 1981, 637 ss.

¹³¹ TARZIA G., *Le istruzioni del giudice alle parti nel processo civile*, cit., 651.

¹³² TARZIA G., *Le istruzioni del giudice alle parti nel processo civile*, cit., 653.

¹³³ TARZIA G., *Le istruzioni del giudice alle parti nel processo civile*, cit., 662.

¹³⁴ Cfr., PAGANO M., *Effetti delle sentenze di incostituzionalità di norme processuali: nuovi profili*, in *Foro it.*, 1983, I, 1317 ss.; ID., *Ancora sugli effetti della dichiarazione di incostituzionalità dell'art. 26 l. fall.*, in *Foro it.*, 1983, I, 2717 ss.; ID., *Un caso esemplare e un'importante decisione in tema di effetti della dichiarazione di incostituzionalità di norme processuali*, in *Foro it.*, 1984, I, 1230 ss.

pronunce della Cassazione in tema di fallimento, constatata l'inerzia del legislatore e l'impossibilità di porvi rimedio in via interpretativa, rivelava che il meccanismo della pronuncia d'incostituzionalità non poteva “servire ad introdurre nel nostro sistema normativo, quali istituti a carattere generale ed astratto, la figura dell'errore scusabile e della relativa rimessione in termini. Appare, infatti, troppo ampia la lacuna nell'ambito delle norme che regolano il processo civile, perché possa essere colmata con una sentenza additiva della Corte costituzionale”.

Dato che la normativa attuale della decadenza dal potere d'impugnazione per decorso dei termini non lasciava spazio alla rimessione in termini per errore scusabile, si rendeva necessario introdurre, con le opportune cautele e limiti, tale meccanismo attraverso un intervento del legislatore. L'istituto della rimessione in termini, infatti, se opportunamente introdotto, avrebbe permesso al giudice dell'impugnazione di valutare la scusabilità dell'errore e di pronunciare nel merito; se, invece, la causa era ancora pendente innanzi alla Corte di cassazione, quale giudice dell'impugnazione erroneamente adito, questa avrebbe potuto pronunciare in ordine alla scusabilità dell'errore ed alla conseguente rimessione in termini, nella sua qualità di organo di superiore istanza, vincolando così il giudice di merito. In questo modo, si sarebbe sottratto l'interessato alla sola decadenza dal diritto d'impugnare, garantendogli la dovuta tutela, mentre sarebbe rimasto a suo carico l'onere di proporre *ex novo*, tempestivamente, l'impugnazione prevista dall'ordinamento. L'intervento del legislatore avrebbe avuto, dunque, il pregio di vincolare tutti i giudici a rimettere in termini la parte incolpevolmente decaduta dal diritto di impugnare¹³⁵.

Accanto all'evoluzione della dottrina si pone quella giurisprudenziale; si è già ricordato, infatti, nei paragrafi precedenti, come la Corte costituzionale, che in un primo momento aveva riconosciuto l'importanza dell'istituto della rimessione in termini per la tutela del diritto di difesa di cui all'art. 24, comma 2°, Cost., abbia successivamente mutato orientamento, configurando la rimessione in termini come rimedio di carattere eccezionale rispetto alla regola dell'improrogabilità dei termini perentori. A questo punto merita particolare

¹³⁵ PAGANO M., *Un caso esemplare e un'importante decisione in tema di effetti della dichiarazione di incostituzionalità di norme processuali*, cit., 1231.

attenzione l'evoluzione giurisprudenziale in tema di perfezionamento della notificazione. La Corte costituzionale è stata più volte chiamata a pronunciarsi sulla disciplina delle notificazioni a mezzo del servizio postale: l'imputazione al notificante dei ritardi postali a titolo di responsabilità oggettiva mal si conciliava, infatti, con il principio secondo il quale la parte era tenuta a sopportare la decadenza da un potere processuale solo quando essa derivava da una causa a lei imputabile. Tale principio poteva essere ricavato dagli articoli 24 e 111 Cost., nel loro profilo di garanzia costituzionale dell'effettività del contraddittorio; occorre, dunque, tutelare l'interesse del notificante a non vedere compresso il proprio diritto di agire e di difendersi in giudizio a causa dei disservizi postali.

La Corte di cassazione, infatti, aveva sollevato più volte la questione di legittimità costituzionale dell'art. 149 c.p.c., nell'interpretazione giurisprudenziale secondo cui la notifica a mezzo del servizio postale si perfezionava alla data della ricezione dell'atto da parte del destinatario, anche se la parte notificante avesse tempestivamente adempiuto a tutte le formalità¹³⁶. La Corte costituzionale, però, ha dichiarato manifestamente inammissibile la questione di costituzionalità, osservando che il consolidato indirizzo interpretativo sul perfezionamento della notifica postale non era imposto dal tenore letterale dell'art. 149 c.p.c., né costituiva una regola generale dell'ordinamento ed affermava che la Corte di cassazione non aveva verificato la concreta possibilità di attribuire alla norma denunciata un significato diverso da quello censurato¹³⁷. La Corte di cassazione, allora, ha riproposto la questione di legittimità costituzionale del combinato disposto dell'art. 149 c.p.c. e dell'art. 4, comma 3°, della legge 890 del 1982,

¹³⁶ Cass., 19 maggio 2000, n. 453, in *Foro it.*, 2000, I, 2513, con nota di CAPONI R., *Le notificazioni a mezzo posta di nuovo al giudizio della Corte costituzionale*, il quale afferma che l'introduzione di una norma di rimessione in termini che riguardi il potere di impugnare e gli altri poteri esterni allo svolgimento del giudizio consentirebbe di risolvere il problema; la notificazione continuerebbe a perfezionarsi al momento della ricezione dell'atto, ma al notificante incorso in una decadenza sarebbe dato di dimostrare, per ottenere la rimessione in termini nel potere d'impugnare, che la decadenza è dovuta ad un ritardo postale a lui non imputabile.

In assenza di una norma di rimessione in termini estesa al potere di impugnare, per evitare di addossare al notificante il rischio connesso alla mancata o tardiva consegna dell'atto da parte dell'agente postale, la Corte di cassazione suggerisce di ancorare il perfezionamento della notificazione a mezzo del servizio postale, al fine della tempestività dell'esercizio del potere da parte del notificante, alla spedizione dell'atto.

¹³⁷ Corte cost., 27 luglio 2001, n. 322, in *Foro it.*, 2001, I, 3021, con nota di CAPONI R., *Interpretazione conforme a Costituzione e diritto vivente nelle notificazioni postali*.

secondo il quale la notifica a mezzo del servizio postale non si esauriva con la spedizione, ma si perfezionava anche per il notificante solo con la ricezione dell'atto da parte del destinatario¹³⁸.

A questo punto, la Corte costituzionale, dopo aver riconosciuto il tentativo del giudice *a quo* di adottare un'interpretazione alternativa a quella sospettata di illegittimità costituzionale, ha dichiarato l'incostituzionalità del combinato disposto ed ha fissato il perfezionamento della notificazione per il notificante alla data di consegna dell'atto all'ufficiale giudiziario e per il destinatario alla data della ricezione¹³⁹. Tale principio è stato successivamente ribadito dalla Corte costituzionale¹⁴⁰, la quale ne ha affermato l'applicabilità generale, quantomeno

¹³⁸ Cass., 2 febbraio 2002, n. 1390, in *Foro it.*, 2002, I, 2443, con osservazioni di CAPONI R.

¹³⁹ Corte cost., 26 novembre 2002, n. 477, in *Foro it.*, 2003, I, 13, con nota di CAPONI R., *La notificazione a mezzo posta si perfeziona per il notificante alla data di consegna all'ufficiale giudiziario: la parte non risponde delle negligenze di terzi*; in *Corr. giur.*, 2003, 23, con nota di CONTE R., *Diritto di difesa ed oneri della notifica: l'incostituzionalità degli art. 149 c.p.c. e 4, 3° comma, l. 890/82: una « rivoluzione copernicana »?*; in *Giur. it.*, 2003, 1549, con nota di DALMOTTO E., *La corte manipola la norma sul perfezionamento della notifica postale: vecchie alternative e nuovi problemi*; in *Giur. cost.*, 2003, 1068, con nota di BASILICO G., *Notifiche a mezzo del servizio postale e garanzie per le parti*; in *Riv. giur. trib.*, 2003, 319, con nota di GLENDI C., *Le nuove frontiere della «notificazione» dopo la sentenza n. 477/2002 della Corte costituzionale*; in *Giust. amm.*, 2004, 209, con nota di DELLE DONNE C., *La consulta ed il perfezionamento della notifica per il notificante: il cerchio (finalmente) si chiude?* e in *Studium juris*, 2003, 685, con nota di CAMPUS M., *Notificazioni a mezzo posta e principio di sufficienza delle « formalità che non sfuggono alla disponibilità del notificante »*.

Secondo la Corte costituzionale “è palesemente 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 (l'ufficiale giudiziario e l'agente postale) e che, perciò, resta del tutto estranea alla sfera di disponibilità del primo”. Tale affermazione, come sottolinea CAPONI nella nota, è preziosa, perché si presta ad una inevitabile generalizzazione; è palesemente irragionevole, oltre che lesivo del diritto di difesa della parte, che un effetto di decadenza possa discendere dalla negligenza nel compimento di un'attività riferibile non alla medesima parte, ma a soggetti diversi e che, perciò, resta del tutto estranea alla sfera di disponibilità della prima. La sentenza della Corte costituzionale reca così un autorevole conforto ad una delle espressioni salienti del principio per cui la parte è tenuta a sopportare la decadenza da un potere processuale solo quando essa derivi da una causa a lei imputabile.

¹⁴⁰ Corte cost., 23 gennaio 2004, n. 28, in *Foro it.*, 2004, I, 645 con nota di CAPONI R., *Sul perfezionamento della notificazione nel processo civile (e su qualche disattenzione della Corte costituzionale)*; in *Giur. it.*, 2004, 939, con nota di DELLE DONNE C., *Il perfezionamento della notifica per il notificante tra diritto di difesa e principio del contraddittorio: riflessioni a margine di un recente intervento interpretativo della Consulta*; in *Corr. trib.*, 2004, 773, con nota di GLENDI C., *In tutte le notificazioni vale per il notificante la consegna dell'atto all'ufficiale giudiziario*; in *Giur. cost.*, 2004, 3269, con nota di BASILICO G., *La corte costituzionale affronta ancora il problema delle notifiche*.

La Corte costituzionale afferma, dunque, che risulta ormai presente nell'ordinamento processuale civile, fra le norme generali sulle notificazioni degli atti, la regola secondo la quale la notificazione si perfeziona per il notificante al momento della consegna all'ufficiale giudiziario, mentre per il destinatario essa si perfeziona al momento della ricezione, pur restando fermo che la

all'intero settore delle notificazioni degli atti nel processo civile; si tratta, dunque, di una conferma importante, perché nella prassi la regola era rimasta un po' in ombra; i giudici non sapevano, infatti, se applicare la regola al di là del settore della notificazione a mezzo del servizio postale¹⁴¹. Con tali pronunce sulla scissione del momento perfezionativo della notificazione la Corte costituzionale ha confermato la propria preferenza per soluzioni volte a garantire in astratto le condizioni per un tempestivo esercizio del potere processuale piuttosto che ad

produzione degli effetti che alla notificazione sono ricollegati è condizionata al perfezionamento del procedimento notificatorio anche per il destinatario e che, ove a favore o a carico di costui la legge preveda termini o adempimenti o conseguenze decorrenti dalla notificazione, questi devono calcolarsi o correlarsi al momento in cui la notifica si perfeziona nei suoi confronti. Tale regola sarebbe l'espressione di un principio di scissione fra i due momenti di perfezionamento della notificazione.

Va, tuttavia, precisato che l'anticipazione del perfezionamento della notificazione per il notificante al momento della consegna dell'atto all'ufficiale giudiziario non si verifica a tutti gli effetti sostanziali e processuali che la notificazione produce, bensì al solo effetto di sancire, a vantaggio del notificante, l'osservanza di un termine. Ai fini diversi dall'osservanza di un termine, e quindi ai fini della produzione degli altri effetti sostanziali e processuali che l'ordinamento ricollega alla notificazione, questa continua a perfezionarsi per il notificante nello stesso momento in cui si perfeziona per il destinatario dell'atto. La *ratio decidendi* delimita la portata della regola introdotta dalla Corte costituzionale, che non si risolve in un generale principio di scissione fra i due momenti di perfezionamento della notificazione, bensì in un tipico e circoscritto effetto giuridico preliminare di un procedimento di notificazione in corso.

Successivamente la Corte costituzionale, 2 aprile 2004, n. 107, in *Foro it.*, 2004, I, 1321, con nota di CAPONI R., *Sul perfezionamento della notificazione e l'iscrizione della causa a ruolo*, ha precisato che, fermo restando quanto affermato nelle pronunce precedenti, ovvero che la notificazione si perfeziona per il notificante con la consegna dell'atto all'ufficiale giudiziario, è dal momento della consegna che possono essere compiute dal notificante le attività che presuppongono la notificazione dell'atto, come l'iscrizione a ruolo e che la scadenza del termine finale per il compimento di queste attività continua a doversi calcolare a partire dal perfezionamento della notificazione nei confronti del destinatario.

Ciò, secondo CAPONI R., permette di eliminare un'ambiguità affermata dalla Corte cost. nella sentenza n. 28 del 2004, la quale prende espressamente in considerazione solo l'ipotesi in cui la data della notificazione rilevi come *dies a quo* di un termine assegnato al destinatario della notificazione per il compimento di un atto successivo della sequenza processuale. Questo passaggio, infatti, unito all'affermazione di taglio generalizzante circa l'esistenza di un principio di scissione fra i due momenti di perfezionamento della notificazione, poteva suscitare l'erronea impressione che, quando la data della notificazione rilevi come *dies a quo* di un termine assegnato al notificante, anziché al destinatario, per il compimento di un atto successivo della sequenza processuale, tale termine dovesse decorrere ormai dalla data della consegna dell'atto all'ufficiale giudiziario.

La sentenza in questione permette, dunque, di eliminare ogni incertezza sul fatto che, quando il termine per il compimento di un'attività decorre dalla notificazione, la sua scadenza deve calcolarsi sempre a partire dal perfezionamento della notificazione nei confronti del destinatario, anche quando si tratti di un'attività che può o deve compiere il notificante.

¹⁴¹ CAPONI R., *Sul perfezionamento della notificazione nel processo civile (e su qualche disattenzione della Corte costituzionale)*, cit., 646.

attribuire rilevanza ad eventi che possano, in concreto, aver impedito il rispetto del termine¹⁴².

L'interesse del notificante a non vedersi addebitato l'esito intempestivo di un procedimento notificatorio sottratto ai suoi poteri di impulso è stato successivamente utilizzato dalle Sezioni Unite della Corte di cassazione per concedere la rimessione in termini in relazione all'inosservanza incolpevole dell'ordine di integrazione del contraddittorio *ex art. 331 c.p.c.*¹⁴³. La

¹⁴² BOCCAGNA S., sub *art. 184-bis, par. 1*, cit., 1745-1746.

¹⁴³ In questo senso, Cass., 19 agosto 2003, n. 12179, in *Giust. civ. Mass.*, 2003, fasc. 7-8, la quale, pur negando la rimessione in termini, aveva affermato che il termine per la notificazione dell'atto di integrazione del contraddittorio era, a norma dell'art. 331 c.p.c., perentorio e non prorogabile neppure sull'accordo delle parti. Pertanto l'inadempimento determinava l'inammissibilità dell'impugnazione; la predetta sanzione poteva essere evitata solo nel caso in cui la parte, con istanza di rimessione in termini, depositata prima della scadenza del termine assegnato, forniva la prova di non essere stata in grado di rispettare il termine per fatti ad essa non imputabili; Cass., 6 febbraio 2004, n. 2292, in *Foro it.*, 2004, I, 1769, la quale, tuttavia, aveva negato la concessione della rimessione in termini, precisando che "perché possa, in deroga al precetto di cui al combinato disposto di cui agli art. 331 e 153 c.p.c., essere assegnato da parte del giudice un nuovo termine per l'integrazione del contraddittorio non è sufficiente che la parte affermi, genericamente, di avere, senza propria colpa, ignorato i nominativi dei soggetti nei cui confronti il contraddittorio doveva essere integrato, e la loro residenza, ma, puntualmente deve dimostrare l'esistenza di un fatto a lei non imputabile, o, comunque, di non essere stata in colpa nell'erronea identificazione dei soggetti da evocare in giudizio".

Sono, poi, intervenute le Sezioni Unite: Cass., sez. un., 21 gennaio 2005, n. 1238, in *Foro it.*, 2005, I, 2401, con nota di CAPONI R., *Un passo delle sezioni unite della Cassazione verso la rimessione nei termini di impugnazione*. Esse hanno affermato, in questo modo, l'esigenza di tutelare il diritto di difesa ai sensi degli art. 3 e 24 Cost., dato che l'immediata declaratoria di inammissibilità dell'impugnazione si risolverebbe in un'irragionevole compressione del diritto di difesa; la parte, infatti, si vedrebbe addebitato l'esito parzialmente intempestivo del procedimento notificatorio per un fatto in concreto sottratto ai suoi poteri di impulso, in quanto da essa non conosciuto. Le sezioni unite, allora, riconoscono la possibilità che alla parte venga assegnato un nuovo termine per procedere all'integrazione del contraddittorio nei casi in cui la parte non abbia potuto rispettare il termine assegnatole *ex art. 331 c.p.c.* per cause indipendenti dalla sua volontà e non rientranti nella normale prevedibilità.

Questa fattispecie illustra, però, anche il limite della protezione degli interessi del notificante attuata secondo l'orientamento della giurisprudenza costituzionale. L'effetto preliminare di sancire, a vantaggio del notificante, l'osservanza di un termine pendente fin dal momento in cui l'atto è consegnato all'ufficiale giudiziario si consolida, infatti, definitivamente solo con il perfezionamento del procedimento di notificazione, cioè con la ricezione dell'atto da parte del destinatario.

Ricollegare l'osservanza del termine alla consegna dell'atto da notificare all'ufficiale giudiziario è certamente uno strumento utile, ma risolve un solo problema, quello determinato da una causa non imputabile che determini semplicemente la tardività del perfezionamento di un procedimento di notificazione tempestivamente avviato. In tutti gli altri casi deve soccorrere la rimessione in termini.

Nello stesso senso delle Sezioni Unite v. Cass. 15 luglio 2003, n. 11072, in *Foro it.*, Rep. 2003, voce cit., n. 112; Cass., 14 ottobre 2005, n. 2000, in *Foro it.*, Rep. 2005, voce *Impugnazioni civili*, n. 87, in *Guida al dir.*, 2005, fasc. 43, 56, con nota di FINOCCHIARO M. e in *Corr. giur.*, 2006, 1559, con nota di TEODOLDI A., *Mancata notifica dell'ordine di integrazione del contraddittorio ex art. 331 c.p.c.: l'ammissibilità dell'impugnazione è salva («si paret iudici»);*

giurisprudenza inizia, dunque, a mostrare segni di rottura, come anticipato in precedenza, rispetto al costante orientamento secondo cui l'istituto della rimessione in termini non era invocabile per le situazioni esterne al giudizio; comincia a manifestare l'esigenza che l'istituto della rimessione in termini venga esteso anche ai termini esterni, anche se il termine di cui all'art. 331 c.p.c. è ancora considerato un termine interno. Il collegamento tra la rimessione in termini ed il citato orientamento della giurisprudenza costituzionale si spiega perché, nella fattispecie, la causa non imputabile che aveva determinato l'inosservanza del termine per l'integrazione del contraddittorio consisteva nel mancato perfezionamento della notificazione del ricorso per cassazione, dovuto alla morte di due della parti destinatarie. Laddove, quindi, il procedimento di notificazione non si perfezioni ed il termine risulti *ex post* non osservato, il rispetto delle garanzie costituzionali, che sono alla base dell'orientamento della giurisprudenza costituzionale, impone di concedere la rimessione in termini¹⁴⁴. Ciò dimostra

Cass., 15 gennaio 2007, n. 637, in *Foro it.*, 2007, I, 3507, con nota di DE ANGELIS F., *Omessa integrazione del contraddittorio in cause inscindibili: verso una generale rimessione in termini*, la quale afferma che, quando il giudice abbia pronunciato l'ordine di integrazione del contraddittorio in causa inscindibile e la parte onerata non vi abbia provveduto, non è consentita l'assegnazione di un nuovo termine per il completamento della già disposta integrazione, poiché tale assegnazione equivarrebbe alla concessione di una proroga del termine perentorio precedentemente fissato, la quale è vietata dall'art. 153 c.p.c.; a tale regola, desumibile dal combinato disposto di cui agli art. 331 e 153 c.p.c., è, tuttavia, possibile derogare solo quando l'istanza di assegnazione di un nuovo termine, presentata anteriormente alla scadenza di quello in un primo tempo concesso, si fondi sull'esistenza, idoneamente comprovata, di un fatto non imputabile alla parte onerata; *contra*, Cass., 29 aprile 2003, n. 6652, in *Foro it.*, Rep. 2003, voce cit., n. 110; Cass., 29 novembre 2004, n. 2241, in *Foro it.*, Rep. 2004, voce *Impugnazioni civili*, n. 110.

¹⁴⁴ Questa esigenza si era manifestata anche in un altro caso, v. Cass., 13 aprile 2004, n. 7018, in *Foro it.*, 2004, I, 2383. Per salvare il rispetto del termine nell'ipotesi in cui il notificante abbia consegnato tempestivamente l'atto all'ufficiale giudiziario, ma la notificazione non sia andata a buon fine per un fatto a lui non imputabile, la Cassazione ha considerato decisivo in questo caso che il notificante abbia attivato poi un altro procedimento di notificazione, che si sia regolarmente perfezionato. Poiché il nostro sistema prevede però una pluralità di procedimenti di notificazione tra di loro distinti e, sul piano della teoria della fattispecie, risulta difficile ricollegare un effetto giuridico preliminare di un procedimento che poi non si è perfezionato ad un successivo e diverso procedimento, la corte in realtà, al di là del suo ragionamento giustificativo, ha rimesso in termini il notificante, indicando nel contempo, come onere di condotta diligente del notificante in tale situazione, l'attivazione di un secondo procedimento di notificazione.

Lo stesso CAPONI R. fa notare, infatti, che se questa pronuncia dovesse consolidarsi in orientamento, segnerebbe l'introduzione di una (piccola) fattispecie di rimessione in termini in applicazione diretta dell'art. 24 Cost., estesa inevitabilmente anche al settore dei termini d'impugnazione, in attesa che il legislatore si decida ad introdurre una norma di carattere generale in questo settore. V. anche Cass., sez. un., 28 luglio 2005, n. 15783, in *Foro it.*, 2006, I, 131, con nota di GASPERINI M. P., *Rimessione in termini e poteri esterni allo svolgimento del processo: le sezioni unite riconoscono la rilevanza dell'errore scusabile*, la quale riconosce rilevanza alla

l'apertura della Cassazione all'introduzione di una rimessione in termini estesa alle situazioni esterne. La limitazione dell'istituto della rimessione in termini, così come disciplinato dall'art. 184-*bis*, alle sole decadenze interne a ciascun grado del processo, poneva, infatti, non pochi problemi in relazione agli art. 3 e 24 della Costituzione. Per questo la giurisprudenza ha cercato di risolvere il problema in via interpretativa, ossia senza investire la Corte costituzionale, intervenendo, in particolare, in situazioni in cui la tardiva notificazione di un'impugnazione non poteva sicuramente ascrivere a negligenza della parte notificante¹⁴⁵.

Sulla stessa scia si colloca un'altra sentenza¹⁴⁶ delle Sezioni Unite della Corte di cassazione, la quale afferma che, laddove la parte abbia consegnato tempestivamente all'ufficiale giudiziario l'atto di opposizione a decreto ingiuntivo, il mancato perfezionamento del procedimento di notificazione per colpa dell'ufficiale giudiziario legittima la parte a rinnovare la notifica, con il modulo e nel termine dell'opposizione tardiva di cui all'art. 650 c.p.c.; la consegna dell'atto all'ufficiale giudiziario, infatti, ove tempestiva evita alla parte la decadenza correlata all'inosservanza del termine perentorio entro il quale la notifica va effettuata; ciò sia pur come effetto provvisorio e anticipato a vantaggio del notificante, ma che si consolida comunque con il perfezionamento del

situazione di ignoranza incolpevole dell'evento interruttivo da parte dell'appellante ai fini del riconoscimento dell'ammissibilità dell'impugnazione.

Nello stesso della sentenza n. 7018 del 2004 vedi anche Cass., 21 novembre 2006, n. 24702, in *Foro it.*, 2008, I, 889, con osservazioni di FABBRIZZI G. Nella fattispecie in cui si è pronunciata questa Cassazione il procedimento notificatorio, attivato tempestivamente dal ricorrente con la consegna dell'atto all'ufficiale giudiziario, non si era perfezionato per causa non imputabile al notificante. Ciò era, tuttavia, valso ad anticipare provvisoriamente, per il notificante, gli effetti della notifica, in modo da scongiurare la decadenza dall'impugnazione, consentendo una seconda notifica, validamente perfezionata, eseguita dopo breve lasso di tempo, pur oltre la scadenza di cui all'art. 325 c.p.c. Tale soluzione è stata giudicata, retrospettivamente, come oltremodo forzosa, da BALENA G., *La nuova pseudo-riforma della giustizia civile (un primo commento della legge 18 giugno 2009, n. 69)*, in www.judicium.it, par. 11.

¹⁴⁵ BALENA G., *La nuova pseudo-riforma della giustizia civile (un primo commento della legge n. 18 giugno 2009, n. 69)*, cit., par. 11, il quale tuttavia, ritiene che, *de iure condito*, si tratti di una soluzione oltremodo forzosa.

¹⁴⁶ Cass., sez. un., 4 maggio 2006, n. 10216, in *Guida al dir.*, 2006, fasc. 21, 36, con nota di FINOCCHIARO M., *Creata una figura giurisprudenziale che può generare possibili abusi*; in *Giur. it.*, 2006, 1896, con nota di CONTE R., *Mancata tempestiva notifica dell'opposizione a decreto ingiuntivo: le Sezioni Unite ampliano la sfera di applicabilità dell'opposizione tardiva*; in *Giur. it.*, 2007, 942, con nota di CORSINI F., *La notificazione tardiva dell'opposizione a decreto ingiuntivo per causa non imputabile al notificante: la Suprema Corte tutela il diritto di difesa con una soluzione pragmatica, anche se eccessivamente «creativa»* e in *ivi*, 2007, 1206, con nota di BUFFI L., *Osservazioni in tema di opposizione «fuori termine» al decreto ingiuntivo*.

procedimento notificatorio nei confronti del destinatario, per il quale rileva la data in cui ha ricevuto l'atto. Nel caso in questione, le Sezioni Unite hanno affermato che la tempestiva consegna dell'atto all'ufficiale giudiziario perfeziona la notifica dell'opponente, evitando al medesimo anche l'effetto di decadenza dal rimedio oppositorio, nell'ipotesi di non tempestivo o mancato completamento della procedura notificatoria per la fase sottratta al suo potere d'impulso; per cui l'opposizione può essere riproposta sempre che il procedimento notificatorio non si sia perfezionato per causa non addebitabile al notificante.

Il meccanismo idoneo ad attuare una rinnovazione della notifica, che consenta alla parte di superare l'ostacolo, che senza sua colpa si è frapposto all'esercizio del suo potere, va reperito nell'ordinamento¹⁴⁷: la rinnovazione è consentita, ma non senza limiti di tempo, bensì entro un circoscritto e predefinito arco temporale, dovendosi trovare un corretto coordinamento tra le opposte esigenze, di pari rango costituzionale, correlate, per un verso al diritto di difesa di detta parte, incolpevolmente decaduta da un'attività difensiva e, per altro verso, all'esigenza di certezza dei tempi processuali, sottesa alla regola di improrogabilità dei termini perentori. Tale contemperamento, nella specie, è stato rinvenuto nell'art. 650, ult. comma, c.p.c., soluzione questa che appare "costituzionalmente imposta" anche in ragione del fatto che, altrimenti, l'inutile decorso del termine perentorio per l'opposizione, derivante da causa non imputabile alla parte onerata, determinerebbe per l'ingiunto, con la consolidazione del titolo esecutivo, l'impossibilità di agire e difendersi in giudizio per la tutela del suo diritto. Tale rimedio restitutorio è stato, successivamente, esteso anche allo stesso potere di impugnazione; si è affermato¹⁴⁸, infatti, che l'esito negativo, per causa non imputabile al notificante, della notificazione dell'impugnazione

¹⁴⁷ La Corte precisa che l'ordinamento conosce due tipologie di moduli procedurali all'uopo utilizzabili, rispettivamente attivabili su autorizzazione del giudice in accoglimento di previa istanza della parte, secondo lo schema dell'istituto della rimessione in termini di cui all'art. 184-*bis* c.p.c., o direttamente dalla parte, mediante un atto soggetto al successivo controllo del giudice, in merito all'effettiva sussistenza delle ragioni che hanno impedito l'esercizio in modo tempestivo dell'attività altrimenti preclusa, secondo lo schema dell'opposizione tardiva di cui all'art. 650 c.p.c. La scelta tra tali meccanismi non può ovviamente essere operata a discrezione dell'interprete, ma deve avvenire in base ad un criterio di autocollegamento; nel senso che è dallo stesso sistema del quale fa parte il procedimento del cui incolpevole mancato completamento si tratta che deve provenire l'indicazione del modulo procedimentale per la sua rinnovazione.

¹⁴⁸ V. Cass., 21 novembre 2006, n. 24702, cit., 889.

tempestivamente richiesta, non ne determina l'inammissibilità, ove la notificazione sia stata rinnovata, in un tempo ragionevole, anche oltre la scadenza del termine perentorio per impugnare. Tutto ciò si risolve, dunque, in una rimessione in termini del notificante.

Le Sezioni Unite¹⁴⁹, successivamente, hanno affrontato un'altra questione rilevante, sempre in tema di notificazione a mezzo posta, relativa, nello specifico, alle conseguenze derivanti dalla mancata allegazione dell'avviso di ricevimento. La Corte di cassazione, infatti, ha ritenuto inizialmente che la mancata produzione dell'avviso di ricevimento comportava non la mera nullità, ma l'inesistenza della notificazione, della quale non può essere disposta la rinnovazione ai sensi dell'art. 291 c.p.c. e, dunque, l'inammissibilità del ricorso per cassazione, dato che non può accertarsi l'effettiva e valida costituzione del contraddittorio¹⁵⁰. La qualificazione della situazione conseguente alla mancata produzione dell'avviso di ricevimento come ipotesi di inesistenza della notificazione aveva anche indotto, in passato, a ritenere che neppure la costituzione dell'intimato costituisse fatto idoneo a determinare l'ammissibilità del ricorso per intervenuto raggiungimento dello scopo della notificazione¹⁵¹; tuttavia, in tempi meno risalenti era andato affermandosi un orientamento più mite e ragionevole, secondo il quale la costituzione del convenuto valeva ad integrare la prova, sia pur presuntiva, dell'avvenuto ricevimento dell'atto e così della regolarità del contraddittorio¹⁵².

¹⁴⁹ Cass., sez. un., 14 gennaio 2008, n. 627, in *Foro it.*, 2008, I, 2591, con osservazioni di FABBRIZZI G.; in *Guida al dir.*, 2008, fasc. 8, 14, con il commento di SACCHETTINI E., *La facoltà concessa in Cassazione potrebbe estendersi anche al merito*; in *Riv. dir. proc.*, 2008, fasc. 6, 1715, con nota di SASSANI B., *L'avviso di ricevimento come prova della notificazione nel ricorso per cassazione: antiformalismo e nomofilachia alla prova delle Sezioni Unite*, 1724 ss. e di CAPONI R., *Oltre la fattispecie anche nei recessi della procedura: aspetti in tema di notificazione e di rimessione in termini (nel giudizio di cassazione)*, 1729 ss.

¹⁵⁰ Cass., 15 luglio 2003, n. 11072, in *Giust. civ. Mass.*, 2003, fasc. 7-8 e in *Foro it.*, Rep. 2003, voce *Impugnazioni civili*, n. 112; Cass., 18 luglio 2003, n. 11257, in *Foro it.*, Rep. 2003, voce *Notificazione civile*, n. 66; Cass., 10 marzo 2004, n. 4900, in *Foro it.*, 2004, I, 2383; Cass., 10 febbraio 2005, n. 2722, in *Foro it.*, 2006, I, 2471; Cass., 14 marzo 2005, n. 5529, in *Foro it.*, Rep. 2005, voce *Notificazione civile*, n. 78; Cass., 20 gennaio 2006, n. 1180, in *Giust. civ. Mass.*, 2006, fasc. 277.

¹⁵¹ Cass., 28 gennaio 1970, n. 181, in *Foro it.*, Rep. 1970, voce *Notificazione di atti civili*, n. 45; Cass., 10 febbraio 1972, n. 338, in *Foro it.*, 1972, I, 2056.

¹⁵² Cass., 17 maggio 1986, n. 3271, in *Giust. civ. Mass.*, 1986, fasc. 5, 938; Cass., 26 maggio 1994, n. 5141, in *Giust. civ. Mass.*, 1994, 721; Cass., 29 marzo 1995, n. 3764, in *Giust. civ. Mass.*, 1995, 736.

La sezione lavoro¹⁵³ della Suprema Corte ha, peraltro, negato espressamente che la mancata produzione dell'avviso di ricevimento integri un'ipotesi di inesistenza o di nullità della notificazione a mezzo posta; ciò sulla base del fatto che l'avviso di ricevimento non è elemento costitutivo del procedimento di notificazione, ma documento di prova dell'avvenuto perfezionamento della notifica per il destinatario, per cui l'omesso deposito determina il mancato assolvimento dell'onere, incombente sulla parte ricorrente, di dimostrare l'avvenuta costituzione del rapporto processuale, mediante il solo documento idoneo a provare sia l'intervenuta consegna dell'atto al destinatario, sia la data della stessa, sia l'identità e l'idoneità della persona a mani della quale è stata eseguita. Da quanto affermato si deduce che, non incidendo l'omessa produzione sulla validità della notifica, non è ammesso il procedimento di rinnovazione di cui all'art. 291 c.p.c. e che, non equivalendo la mancata produzione alla inesistenza della notificazione, l'intimato può comunque costituirsi, dovendosi la costituzione riguardare non già come una sanatoria, bensì come prova dell'intervenuta consegna dell'atto al destinatario.

Le Sezioni Unite sono intervenute a comporre questo contrasto giurisprudenziale, affermando che la mancata produzione dell'avviso di ricevimento non comportava l'inammissibilità del ricorso; che, acquisito il principio secondo il quale al notificante non poteva essere addebitato, se a lui non imputabile, il mancato perfezionamento della notificazione nei confronti del destinatario, alla stessa conclusione doveva, *a fortiori*, addivenirsi in ordine alla mera mancanza di quella dimostrazione, sempre che la mancata produzione non fosse dipesa da un fatto imputabile al notificante e purché non vi fosse stato, prima della rimessione dell'atto all'ufficiale giudiziario, un fatto indotto dallo

¹⁵³ Cass., 24 luglio 2007, n. 16354, in *Giust. civ. Mass.*, 2007, fasc. 7-8, 1483. La ricostruzione operata da questa sentenza risulta essere la più aderente al dettato normativo di cui all'art. 4, comma 3°, l. 20 novembre 1982, n. 990, il quale stabilisce che "l'avviso di ricevimento costituisce prova dell'eseguita notificazione", ed all'art. 5, comma 3°, della stessa legge, laddove recita che "la causa non potrà essere messa in decisione se non sia allegato agli atti l'avviso di ricevimento, salvo che il convenuto si costituisca".

La previsione che possa esserlo se il convenuto si sia costituito depone per l'estraneità dell'allegazione dell'avviso di ricevimento alla struttura della notificazione, che si realizza con la consegna del piego contenente l'atto da notificare, di cui l'allegazione dell'avviso costituisce solo la prova, superflua nel caso in cui il convenuto si sia costituito.

stesso notificante ed a lui imputabile che avesse reso impossibile il perfezionamento della notificazione per il destinatario e che il rimedio processuale doveva essere individuato nell'istituto della rimessione in termini. Nelle ipotesi, infatti, in cui il notificante non ha prodotto l'avviso di ricevimento, perché non gli è stato restituito, può domandare di essere rimesso in termini per la produzione dell'avviso, offrendo la prova documentale della non imputabilità della causa della omessa produzione e, dunque, di avere esperito i rimedi che la legge appresta per il caso in cui l'avviso di ricevimento non sia tempestivamente restituito o sia stato smarrito dall'amministrazione postale¹⁵⁴. Sarà, pertanto, necessario che depositi la documentazione dalla quale risulti che, con congruo anticipo rispetto alla data fissata dalla Corte per la trattazione del ricorso, era stato richiesto il duplicato¹⁵⁵ che l'amministrazione postale è tenuta a rilasciare nel caso di smarrimento dell'originale da parte dell'ufficio postale. Tutto ciò conferma l'esigenza sempre più forte di estendere la portata sistematica dell'istituto della rimessione in termini.

A sostegno di quanto affermato è possibile citare ancora un'altra sentenza delle Sezioni Unite della Corte di cassazione¹⁵⁶ in cui si ravvisa un'ipotesi sostanziale di rimessione in termini, con la riattivazione del procedimento notificatorio nel caso di mancato reperimento del procuratore presso il domicilio eletto della parte alla quale era diretta la notifica. La sentenza in questione parte dai principi di diritto fissati dalla Corte costituzionale a proposito del c.d. sdoppiamento del termine e cerca di superare le difficoltà che nascono dalla

¹⁵⁴ In senso conforme alle sezioni unite 2008 v. Cass., sez. trib., 15 gennaio 2009, n. 867, in *Dir. & Giust.*, 2009.

¹⁵⁵ Come previsto dall'art. 6, comma 1, della legge 20 novembre 1982, n. 890.

¹⁵⁶ Cass., sez. un., 19 febbraio 2009, n. 3960, in *Guida al dir.*, 2009, fasc. 14, 46 ss., con il commento di PISELLI M., *Il meccanismo per riattivare la procedura è legato a un provvedimento del giudice*. Le Sezioni unite affermano che l'impugnazione presso il procuratore costituito, e/o domiciliatario della parte, per soddisfare gli oneri imposti dall'articolo 330 c.p.c., va effettuata nel domicilio da lui eletto nel giudizio, se esercente l'ufficio in un circondario diverso da quello di assegnazione, o, altrimenti, nel suo domicilio effettivo, previo riscontro dell'albo professionale, e, nel caso di esito negativo della notifica richiesta in detti luoghi non imputabile al notificante, il procedimento notificatorio può essere riattivato e concluso, anche dopo il decorso dei relativi termini, mediante istanza al giudice *ad quem* di fissazione di un termine perentorio per completare la notifica, depositata contestualmente all'attestazione dell'omessa notifica, nel termine previsto per la costituzione della parte nel caso di regolare instaurazione del contraddittorio; ove, poi, la tardiva notifica dell'atto di richiesta al giudice di fissare, a norma dell'art. 164 c.p.c., un termine perentorio per la rinnovazione dell'impugnazione.

considerazione che per il destinatario la notificazione si perfeziona al momento del ricevimento, da cui deriva la necessità di rispettare i termini minimi di comparizione per non comprimere il diritto di difesa del convenuto. Se era vero, infatti, che in questo modo il notificante non sopportava gli effetti negativi dei ritardi dell'ufficiale giudiziario e dell'ufficio postale, tuttavia, restava sempre esposto alla nullità della citazione per il mancato rispetto dei termini di cui all'art. 163-*bis* c.p.c. La pronuncia delle Sezioni unite sancisce il principio della riattivabilità del procedimento di notificazione dell'impugnazione, nonostante il superamento dei relativi termini perentori e decadenziali, e della perfezionabilità tardiva della notifica nei confronti del destinatario. Si tratta, quindi, come anticipato, ancora una volta di una pronuncia con cui la Suprema Corte riconosce l'esigenza di estendere la rimessione in termini al di là delle ipotesi per le quali è espressamente prevista.

L'esigenza avvertita dalla dottrina e dalla giurisprudenza ha trovato riscontro nella l. 69 del 2009, la quale, nel modificare alcune norme del codice di procedura civile, ha abrogato l'art. 184-*bis* ed ha inserito l'istituto della rimessione in termini al secondo comma dell'art. 153 c.p.c., il quale, com'è noto, sancisce l'improrogabilità dei termini perentori. La formulazione normativa dell'istituto della rimessione in termini è rimasta la stessa, l'articolo, infatti, si limita a riprodurre lo stesso contenuto del vecchio art. 184-*bis*. La novità riguarda la diversa collocazione che oggi ha l'istituto della rimessione in termini: esso, infatti, come anticipato, è disciplinato subito dopo il principio dell'improrogabilità dei termini perentori, principio da sempre ritenuto inderogabile in assenza di un'apposita norma generale di rimessione in termini. Lo spostamento dal II al I libro del codice di procedura civile della disciplina della rimessione in termini non ha un rilievo esclusivamente topografico, anzi ne sottolinea l'avvenuta generalizzazione e rende ancora più evidente la volontà di fondare un istituto di carattere generale. Oggi, infatti, il legislatore ha finalmente introdotto nel nostro codice una norma generale di rimessione in termini, applicabile ad ogni decadenza verificatasi nel corso del processo, estesa, dunque, anche alle c.d. situazioni esterne, come era stato da più parti auspicato.

8. L'errore scusabile nella giustizia amministrativa

Nella giustizia amministrativa, il presupposto del rimedio funzionalmente paragonabile alla rimessione in termini è descritto con la formula dell'errore scusabile¹⁵⁷, esso, però, come si vedrà, è molto di più rispetto all'istituto della rimessione in termini disciplinato nel processo civile. L'origine della nozione di errore scusabile va riferita alla fattispecie del ricorso presentato ad autorità incompetente¹⁵⁸ ed al problema della valutazione degli effetti di tale attività rispetto alla decorrenza del termine di decadenza. La questione era caratterizzata anche dal fatto che nel sistema di giustizia amministrativa rilevava non tanto l'erronea individuazione del giudice competente all'interno di un unico ed omogeneo complesso giurisdizionale, quanto l'erronea scelta del mezzo di tutela. Infatti, la giurisprudenza¹⁵⁹ amministrativa riteneva necessaria l'assenza di dolo nella difesa erronea, specificando che il beneficio della sospensione del termine di decadenza era da subordinare alla "condizione che lo sbaglio della giurisdizione non appaia l'effetto della colpa grave", ma di "scusabile errore"¹⁶⁰, inteso come "errore di diritto compatibile con la buona fede", presente nell'ipotesi di "errore in cui cadde la stessa autorità adita"¹⁶¹. Gli effetti sospensivi erano, dunque, collegati non alla mera proposizione del ricorso ad autorità incompetente, ma alla

¹⁵⁷ Per un esame approfondito dell'istituto dell'errore scusabile si rinvia a: ORLANDO V. E., *La giustizia amministrativa*, in *Primo trattato completo di diritto amministrativo italiano*, III, Milano, 1901, 957 ss; GIACOBELLI G., *La giustizia amministrativa*, Milano, 1948, 232 ss.; IACCARINO M., *In tema di errore scusabile*, in *Foro it.*, I, 1935, III, 323; GUICCIARDI E., *La giustizia amministrativa*, III ed., Padova, 1954, 203 ss.; FRAGOLA U., *La scusabilità dell'errore nel processo amministrativo*, in *Foro it.*, 1955, III, 93; SALVATORE P., *Considerazioni sull'errore scusabile*, in *Cons. Stato*, 1961, II, 259; SANDULLI A. M., *Manuale di diritto amministrativo*, XII ed., Napoli, 1980, 831 ss.

¹⁵⁸ CANTUCCI M., *Il ricorso ad autorità incompetente e l'errore scusabile nel processo amministrativo*, in *Studi senesi*, 1934, 253 ss.

¹⁵⁹ Per un'ampia rassegna giurisprudenziale sull'errore scusabile si rinvia a: SEPE O., *L'errore scusabile nel processo amministrativo*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1958, 675 ss.; SOPRANO R., *La rimessione in termini per errore scusabile nel procedimento innanzi al Consiglio di Stato*, in *Rass. dir. pubbl.*, 1950, II, 585; CASSARINO S., *Il processo amministrativo nella legislazione e nella giurisprudenza*, I, Milano, 1984, 440 ss.

¹⁶⁰ Cons. Stato, sez. IV, 27 maggio 1892, n. 154, in *Giust. amm.*, 1892, I, 245, il quale, tuttavia, ha ritenuto non giustificabile l'errore dell'amministrazione ricorrente, che aveva adito in origine la Corte dei conti avverso un decreto prefettizio recante esplicite indicazioni sulla reclamabilità dell'atto solo dinanzi al Consiglio di Stato.

¹⁶¹ Cons. Stato, sez. IV, 11 dicembre 1894 e 12 marzo 1897, rispettivamente in *Giust. amm.*, 1894, I, 669 e 1897, I, 88.

sussistenza di una situazione di oggettiva incertezza circa l'individuazione dell'autorità competente.

La nozione di errore scusabile nasce, quindi, non in funzione di temperamento equitativo della rigosità e complessità dei termini di decadenza propri del sistema di giustizia amministrativa, ma al fine di limitare, nell'ambito di tale sistema fondato su mezzi di tutela tipici e differenziati per categorie di atti, la portata del principio civilistico della validità processuale dell'impugnazione presentata a giudice incompetente¹⁶².

L'errore scusabile ha trovato riconoscimento a livello legislativo con la legge 8 febbraio 1925, n. 88, che ha introdotto delle modifiche agli artt. 34 e 36 del testo unico sul Consiglio di Stato. L'errore scusabile viene configurato come presupposto per la rimessione in termini, concedibile dal Consiglio di Stato per la proposizione di ricorso gerarchico nel caso di erronea impugnazione giurisdizionale di un provvedimento non definitivo (art. 34, comma 1°), nonché per la rinnovazione o integrazione della notificazione del ricorso all'autorità che ha emanato l'atto amministrativo impugnato ed alle persone alle quali l'atto direttamente si riferisce (art. 36, comma 2°). Si ha, dunque, il riconoscimento normativo della nozione di errore scusabile e la configurazione nel processo amministrativo dell'istituto della rimessione in termini come rimedio a due specifiche ipotesi di decadenza¹⁶³.

La successiva elaborazione giurisprudenziale precisa i criteri oggettivi di valutazione della scusabilità dell'errore, inteso come oggettiva situazione di incertezza interpretativa esterna al soggetto ricorrente e caratterizzabile come principio di rimozione della decadenza tale da potersi adattare in maniera generale ad una vasta gamma di ipotesi. La giurisprudenza, infatti, non considera le due ipotesi espressamente previste come eccezioni alla regola della perentorietà dei termini di decadenza, ma come espressioni di un generale principio di scusabilità

¹⁶² RIVA CRUGNOLA E., voce *Errore (dir. proc. amm.)*, in *Enc. giur. it. Treccani*, vol. XIII, Roma, 1989, 1ss.

¹⁶³ VIRGA P., *Diritto amministrativo. Atti e ricorsi*, vol. 2, Milano, 1999, 302; SANDULLI A., *Diritto processuale amministrativo*, Milano, 2007, 181 ss.; CASSETTA E., *Manuale di diritto amministrativo*, XI ed., Milano, 2009, 814 ss.; CARINGELLA F., *Manuale di diritto amministrativo*, Milano, 2009, 1446.

dell'errore, che viene così esteso ben oltre le ipotesi tassativamente disciplinate¹⁶⁴. L'istituto dell'errore scusabile viene esteso all'ipotesi, inversa rispetto a quella prevista dall'art. 34 t.u. Cons. Stato, di erronea impugnazione in via gerarchica di un provvedimento definitivo¹⁶⁵ e a quella di ricorso giurisdizionale tardivo in quanto successivo ad azione davanti al giudice ordinario, dichiaratosi incompetente¹⁶⁶.

Da ciò si evince la tendenza della dottrina¹⁶⁷ e della giurisprudenza a considerare l'istituto dell'errore scusabile come un istituto a carattere generale, la quale ha condotto all'elaborazione di una norma non scritta, di chiusura del sistema processuale amministrativo¹⁶⁸. Una norma che, cercando di ovviare alle ipotesi di incolpevole perdita del potere di impugnazione per mancato rispetto del termine a ricorrere o per altre preclusioni previste in conseguenza del mancato rispetto di termini inderogabili, avvicina per quanto possibile l'esigenza di

¹⁶⁴ Cons. Stato, sez. VI, 22 maggio 2007, n. 2596, in *Foro amm. Cons. Stato*, 2007, 5, 1582.

¹⁶⁵ Cons. Stato, A.P., 12 febbraio 1926, in *Riv. dir. pubbl.*, 1926, II, 74 e in *Giur. it.*, 1926, III, 73.

¹⁶⁶ Cons. Stato, sez. V, 26 luglio 1932, in *Giur. it.*, 1933, III, 1, con nota adesiva di CAMMEO F.; in *Foro it.*, 1933, III, 72, con nota critica di GIACOBELLI G., *Alcune osservazioni in tema di ricorso ad autorità incompetente per errore scusabile*; in *Foro amm.*, 1932, I, 1, 276; in *Riv. dir. pubbl.*, 1932, II, 625.

In questa sentenza viene per la prima volta delineato il criterio di scusabilità dell'errore come principio generale di rimozione della verificatasi ipotesi di decadenza processuale. L'affermazione di tale principio è fondata sull'esigenza di giustizia sostanziale di riparare effetti preclusivi imputabili non al privato, che ha fatto valere in giudizio le proprie pretese, ma a "imperfezioni legislative o giurisprudenziali", che l'hanno indotto a farle valere con mezzi poi giudicati non appropriati.

La ricostruzione dell'errore scusabile come rimedio restitutorio generale comporta ovviamente la necessità di individuare la disciplina specifica della rimessione in termini nella fattispecie di ricorso al giudice amministrativo successivo all'erroneo esperimento dell'azione avanti al giudice ordinario. In questa decisione viene individuata la regola, che sarà costantemente seguita dalla giurisprudenza successiva, secondo la quale, considerato che la certezza sul mezzo di tutela idoneo si verifica solo con la sentenza di incompetenza del primo giudice adito, deve ritenersi che il termine ordinario per l'impugnazione del provvedimento davanti al giudice amministrativo decorre nuovamente dalla notificazione di tale sentenza, con conseguente ricevibilità del ricorso presentato entro tale periodo di tempo.

¹⁶⁷ LESSONA S., *La giustizia amministrativa*, Bologna, 1953, 104 ss; ZANOBINI G., *Corso di diritto amministrativo*, Milano, 1958, 282 ss.

¹⁶⁸ TRAVI A., *Lezioni di giustizia amministrativa*, Torino, 2002, 234; CAIANIELLO V., *Manuale di diritto amministrativo*, Torino, 2003, 467; GAROFOLI R. – FERRARI G., *Manuale di diritto amministrativo*, II ed., Roma, 2009, 1650 ss.

certezza formale dei rapporti giuridici all'effettività della tutela giurisdizionale affermata in Costituzione dagli artt. 24 e 113, comma 1¹⁶⁹.

L'istituto dell'errore scusabile ha trovato, poi, ulteriore conferma legislativa nell'art. 34 della legge 6 dicembre 1971, n. 1034, istitutiva dei TAR, secondo il quale, se il ricorrente in primo grado è incorso in errore scusabile nella individuazione del giudice competente o nella notificazione del ricorso, il Consiglio di Stato rimette in termini il ricorrente per proporre l'impugnativa al giudice competente o per rinnovare la notificazione del ricorso. Anche sul versante giurisprudenziale si assiste ad un'applicazione sempre più generalizzata di questo istituto; la giurisprudenza amministrativa, attraverso le sue massime, ha finito col tipizzare una serie di ipotesi di scusabilità dell'errore.

Le più significative sono quelle che riconoscono il rimedio restitutorio quando la parte è caduta in errore per incertezza sulla regola di diritto da applicare, la quale risultava oggettivamente oscura¹⁷⁰ o era stata oggetto di ripetuti contrasti giurisprudenziali¹⁷¹. L'errore scusabile è stato riconosciuto anche nei casi di comportamenti fuorvianti posti in essere dalla pubblica amministrazione¹⁷² ed in caso di non corretta individuazione della giurisdizione e del giudice competente¹⁷³. Queste ipotesi mostrano che la categoria dell'errore scusabile

¹⁶⁹ GARRONE G., sub art. 34 t.u. Cons. Stato, in *Commentario breve alle leggi sulla giustizia amministrativa*, a cura di ROMANO A., Padova, 2001, 480.

¹⁷⁰ Cons. Stato, A. P., 6 maggio 1980, n. 15, in *Cons. Stato*, 1980, I, 606, in tema di interpretazione della legge costituzionale 10 novembre 1971, n. 1, istitutiva del TAR per il Trentino Alto Adige; Cons. Stato, sez. V, 23 maggio 1984, n. 392, in *Cons. Stato*, 1984, I, 566, in tema di legislazione urbanistica della provincia di Bolzano. Cons. Stato, sez. V, 15 ottobre 2003, n. 6292, in *Foro amm. Cons. Stato*, 2003, 2971; Cons. Stato, sez. V, 24 maggio 2004, n. 3358, in www.giustizia-amministrativa.it; Cons. Stato, sez. V, 17 luglio 2004, n. 5160, in *Foro amm. Cons. Stato*, 2004, 2201; Cons. Stato, sez. V, 10 marzo 2009, in *Foro amm. Cons. Stato*, 2009, 3, 733.

¹⁷¹ Cons. Stato, sez. VI, 31 gennaio 1984, n. 21, in *Cons. Stato*, 1984, I, 72; Cons. Stato, sez. VI, 19 gennaio 1985, n. 6, in *Cons. Stato*, 1985, I, 57, entrambe sulle divergenze giurisprudenziali in materia di luogo di notifica della sentenza di primo grado. Cons. Stato, sez. VI, 8 ottobre 2002, n. 5315, in *Foro amm. Cons. Stato*, n. 10, 2002; Cons. Stato, sez. V, 8 ottobre 2002, n. 5315, in *Foro amm. Cons. Stato*, 2002, 2432; Cons. Stato, sez. V, 31 gennaio 2007, n. 400, in *Foro amm. Cons. Stato*, 2007, 1, 150; Tar Roma Lazio, sez. II, 13 ottobre 2008, in *Foro amm. Tar*, 2008, 10, 2772; Tar Roma Lazio, sez. II, 16 aprile 2009, n. 3904, in *Foro amm. Tar*, 2009, 4, 1126.

¹⁷² Cons. Stato, sez. VI, 23 marzo 1979, n. 177 e 26 ottobre 1979, n. 722, in *Cons. Stato*, 1979, I, 406 e 1448; Tar Firenze Toscana, sez. II, 3 luglio 2009, n. 1178, in *Foro amm. Tar*, 2009, 7-8, 2072.

¹⁷³ Cons. Stato, A. P., 7 luglio 1978, n. 22, in *Cons. Stato*, 1978, I, 944; Cons. Stato, sez. VI, 12 giugno 1982, n. 293, in *Cons. Stato*, 1982, I, 910; Cons. Stato, sez. VI, 30 giugno 1983, n. 543, in *Cons. Stato*, 1983, I, 799, tutte relative alla scusabilità dell'errore sulla giurisdizione in

viene utilizzata dalla giurisprudenza amministrativa per sopperire a tutte le ipotesi di errore di diritto non imputabili alla parte, ma ad un'oggettiva incertezza interpretativa, come una sorta di strumento correttivo delle conseguenze dell'andamento evolutivo e creativo di regole giuridiche di creazione giurisprudenziale¹⁷⁴. Si finisce così con l'utilizzare il rimedio della rimessione in termini anche nelle ipotesi in cui non si tratta di errore scusabile, ma di mera non imputabilità alla parte di negligenze processuali altrui, come accade nei casi di inammissibilità o irricevibilità del ricorso giurisdizionale per errori di rito nella notificazione imputabili agli organi pubblici ad essa preposti, nei quali è riconosciuta ugualmente la rimessione in termini¹⁷⁵.

materia di rapporti di lavoro con enti di incerta natura giuridica. Tar Genova Liguria, sez. II, 25 ottobre 2004, n. 1468, in *Foro amm. Tar*, 2004, 2892; Tar Palermo Sicilia, sez. II, 15 gennaio 2009, in *Foro amm. Tar*, 2009, 1, 254; Tar Genova Liguria, sez. II, 17 dicembre 2009, n. 3789, in *Foro amm. Tar*, 2009, 12, 3442.

¹⁷⁴ Cons. Stato, sez. VI, 20 giugno 2003, n. 3689, in *Foro amm. Cons. Stato*, 2003, 1975; Cons. Stato, sez. IV, 14 giugno 2005, n. 3125, in *Foro amm. Cons. Stato*, 2005, 6, 1730; Cons. Stato, sez. V, 21 giugno 2005, n. 3268, in *Foro amm. Cons. Stato*, 2005, 6, 1798; Cons. Stato, sez. V, 23 maggio 2006, n. 3043, in *Foro amm. Cons. Stato*, 2006, 5, 1443; Cons. Stato, sez. VI, 31 maggio 2006, n. 3323, in *Foro amm. Cons. Stato*, 2006, 5, 1585; Cons. Stato, sez. VI, 26 novembre 2007, n. 6021, in *Foro amm. Cons. Stato*, 2007, 11, 3194; Cons. Stato, sez. VI, 10 settembre 2008, n. 4308, in *Foro amm. Cons. Stato*, 2008, 9, 2446; Cons. Stato, sez. IV, 27 novembre 2008, n. 5860, in *Foro amm. Cons. Stato*, 2008, 11, 3016; Cons. Stato, sez. V, 10 marzo 2009, n. 1381, in *Foro amm. Cons. Stato*, 2009, 3, 732; Tar Roma Lazio, sez. II, 6 aprile 2009, n. 3705, in *Foro amm. Tar*, 2009, 4, 1119; Tar Napoli Campania, sez. IV, 17 settembre 2009, n. 5011, in *Foro amm. Tar*, 2009, 9, 2541; Tar Napoli Campania, sez. IV, 19 ottobre 2009, n. 6003, in *Foro amm. Tar*, 2009, 10, 2905.

¹⁷⁵ Cons. Stato, sez. VI, 18 novembre 1977, n. 860, in *Cons. Stato*, 1977, I, 1734; Cons. Stato, A. P., 10 giugno 1980, n. 23, in *Cons. Stato*, 1980, I, 820; Cons. Stato, sez. V, 30 settembre 1983, n. 418, in *Cons. Stato*, 1983, I, 918.

CAPITOLO II

L'AMBITO D'APPLICAZIONE DELLA NUOVA NORMA SULLA RIMESSIONE IN TERMINI

SOMMARIO: 1. Il nuovo art. 153 c.p.c. – 2. Termini processuali e termini sostanziali. – 3. Gli interventi della Corte costituzionale sulla disciplina della sospensione feriale. – 4. Ambito applicativo: il processo ordinario. – 5. Segue: i processi diversi da quello a cognizione ordinaria. – 6. Il nuovo art. 153 c.p.c. e le singole fattispecie di rimessione in termini.

1. Il nuovo art. 153 c.p.c.

L'istituto della rimessione in termini, come già ribadito, era disciplinato dall'art. 184-*bis* c.p.c., il quale, nonostante il tenore apparentemente generale, rimaneva una previsione collocata nel titolo I del libro II del codice di procedura civile, relativo al procedimento davanti al tribunale. Per tale ragione, la prevalente giurisprudenza di legittimità aveva più volte ribadito che l'art. 184-*bis* c.p.c. era una norma riferibile alle sole decadenze concernenti la fase istruttoria del processo di primo grado e, tramite il rinvio operato dall'art. 359 c.p.c., del secondo grado, non estensibile, però, in virtù del suo carattere eccezionale, alle c.d. situazioni esterne.

La suddetta limitazione aveva posto non pochi problemi: infatti, alcuni autori¹⁷⁶ non avevano esitato ad evidenziare che, ai fini di un adeguato rispetto del diritto di difesa, garantito dall'art. 24, comma 2°, Cost., sarebbe stato opportuno ammettere la restituzione nel termine per proporre impugnazione tutte le volte in cui il mancato rispetto del suddetto termine non fosse dipeso dalla responsabilità della parte onerata. Tuttavia, nella prevalente giurisprudenza di legittimità, come si è già avuto modo di sottolineare, si era affermata la più rigorosa posizione, secondo la quale la disciplina della rimessione in termini posta dall'art. 184-*bis* c.p.c. concerneva solo la fase istruttoria e non era applicabile anche alla fase di

¹⁷⁶ V. fra tutti CAPONI R., *La rimessione in termini nel processo civile*, Milano, 1996, 119 ss.

proposizione delle impugnazioni¹⁷⁷. L'inapplicabilità dell'istituto della rimessione in termini ai c.d. poteri esterni era da ricondurre all'esigenza di assicurare la certezza e la stabilità delle situazioni giuridiche ed al timore che l'introduzione di una generale possibilità di rimessione in termini avrebbe fatto pagare un prezzo troppo alto alla certezza dei risultati del processo, la cui definitività ed immutabilità si sarebbero sempre potute rimettere in discussione. Questa prudenza, però, era stata anche criticata dalla dottrina, la quale aveva osservato che se si dà rilievo alla causa non imputabile per rimettere la parte in termini, non c'è ragione per ritenere che ciò sia possibile all'interno del processo e durante l'istruzione della causa e non anche quando si è fuori dalla fase istruttoria¹⁷⁸.

La legge di riforma del codice di procedura civile, 18 giugno 2009, n. 69, si è resa interprete di tali esigenze: essa, infatti, ha abrogato l'art. 184-*bis* c.p.c., il quale disciplinava appunto l'istituto della rimessione in termini ed ha aggiunto un nuovo comma all'art. 153 c.p.c., che disciplina, invece, l'improrogabilità dei termini perentori. Attualmente, quindi, l'istituto della rimessione in termini è disciplinato dal secondo comma dell'art. 153 c.p.c., il cui contenuto è pressoché identico a quello dell'ormai abrogato art. 184-*bis* c.p.c. La prima differenza è riscontrabile nella diversa intitolazione dei due articoli: la disposizione abrogata, infatti, era intitolata alla rimessione in termini, mentre l'art. 153 c.p.c. continua ad essere rubricato « improrogabilità dei termini perentori ». Si tratta, tuttavia, di una circostanza di carattere meramente formale, non potendosi di certo dubitare che nell'art. 153, comma 2°, c.p.c., si voglia regolare il fenomeno della rimessione in termini. L'altra differenza, la quale appare ben più rilevante, è riscontrabile nella diversa espressione utilizzata nella nuova norma per individuare il giudice competente a disporre la rimessione in termini. La vecchia norma, infatti, utilizzava l'espressione del « giudice istruttore », mentre il nuovo art. 153, comma 2°, c.p.c. menziona semplicemente il « giudice » *tout court*¹⁷⁹.

¹⁷⁷ Cfr., ASPRELLA C. – GIORDANO R., *La riforma del processo civile, dal 2005 al 2009*, in *Giust. civ.*, 2009, suppl. al n. 6, 27.

¹⁷⁸ VERDE G., *Diritto processuale civile. Vol. 1: Parte generale*, Bologna, 2010, 259.

¹⁷⁹ PANZAROLA A., *Sulla rimessione in termini ex art. 153 c.p.c.*, in *Riv. dir. proc.*, 2009, 1637.

Si tratta di una differenza rilevante: l'espressione giudice istruttore, infatti, permetteva di sostenere l'applicabilità della rimessione in termini alle sole decadenze che si verificavano all'interno dell'attività istruttoria e che riguardavano, quindi, poteri processuali interni al singolo grado di giudizio. L'espressione attuale, invece, è sintomo del carattere generale assunto dalla nuova disciplina della rimessione in termini. Il cambiamento, solo apparentemente innocuo, rivela il movente della modifica legislativa, il quale si innesta sulla diversa collocazione dell'istituto della rimessione in termini all'interno del codice di procedura civile e sulle conseguenze che derivano da questa nuova collocazione. La modifica, dunque, non è per nulla casuale, dato che il previgente art. 184-*bis* c.p.c., collocato all'interno del secondo libro sotto la rubrica « trattazione », portava, come già ricordato, la giurisprudenza a darne un'interpretazione restrittiva, secondo la quale la rimessione in termini non veniva ritenuta possibile per le attività esterne alla trattazione e, comunque, per le attività relative a fasi diverse da quella istruttoria, quali, in particolare, quelle relative alla proposizione delle impugnazioni¹⁸⁰.

Lo spostamento, quindi, della disciplina della rimessione in termini, dall'art. 184-*bis* c.p.c., sito nel libro II, relativo al processo di cognizione, capo II, relativo all'istruzione della causa, all'art. 153, comma 2°, c.p.c., posto, invece, nel libro I, relativo alle disposizioni generali, nel titolo VI, relativo agli atti processuali, al capo II, dedicato ai termini, è indice dell'avvenuta generalizzazione dell'istituto in esame, ovvero della sua estensione rispetto all'assetto precedente e, di conseguenza, dell'ampliamento del suo ambito di applicazione, non più limitato alle sole decadenze interne al singolo grado di giudizio¹⁸¹. Una parte della dottrina¹⁸² ha anche sostenuto che l'avvenuta generalizzazione dell'istituto della rimessione in termini sottolinei il pieno riconoscimento del principio secondo il

¹⁸⁰ SALVANESCHI L., *La riduzione del tempo del processo nella nuova riforma dei primi due libri del codice di rito*, in *Riv. dir. proc.*, 2009, 1575.

¹⁸¹ D'ADAMO D., *Prime riflessioni sulla nuova rimessione in termini*, in *Riv. dir. proc.*, 2010, 386; BOCCAGNA S., sub *art. 153, par. 4*, in *Codice di procedura civile commentato. La riforma del 2009*, curato da CONSOLO C. assieme a DE CRISTOFARO M., nonché a ZUFFI B., Milano, 2009, 115.

¹⁸² V. PUNZI C., *Le riforme del processo civile e degli strumenti alternativi per la soluzione delle controversie*, in *Riv. dir. proc.*, 2009, 1215; ID., *Novità legislative e ulteriori proposte di riforma in materia di processo civile*, in *Riv. trim. proc. civ.*, 2008, 1200.

quale la realizzazione del giusto processo impone che non possa essere pronunciata una decadenza a carico della parte, se non è causata da fatto ad essa imputabile. Il diritto di difesa sarebbe, infatti, violato nel suo concreto esercizio tutte le volte in cui la decadenza sia l'effetto del mancato rispetto di un termine dovuto a cause non imputabili alla parte, che avrebbe dovuto rispettarlo. L'assenza di un rimedio restitutorio che consentisse di superare le decadenze non ascrivibili a negligenza della parte risultava, quindi, in contrasto con la garanzia costituzionale del diritto di difesa e del contraddittorio.

A tale conclusione la dottrina, di cui si è avuto modo di trattare in precedenza, era pervenuta tramite differenti percorsi argomentativi. In particolare, una parte¹⁸³ della dottrina aveva sostenuto che la mancanza di una disciplina organica della decadenza e dei suoi rimedi non impediva di poter riconoscere l'esistenza nel nostro ordinamento di un generale principio restitutorio contro la decadenza non imputabile, in forza del quale gli effetti preclusivi del contraddittorio non potevano prodursi in modo definitivo quando la parte si fosse trovata in particolari circostanze, ad essa non imputabili, che le avessero impedito il tempestivo esercizio del potere. La perdita del potere di compiere un atto del processo trovava, pertanto, rimedio con la restituzione quando la decadenza precludeva il diritto di difesa. Il principio generale di scusabilità della decadenza derivante da fatto non imputabile trovava, quindi, applicazione, laddove la decadenza non si limitava a produrre un semplice svantaggio processuale, ma precludeva in concreto il diritto ad essere ascoltati in giudizio. Un'altra parte¹⁸⁴ della dottrina, invece, aveva inquadrato l'istituto della rimessione in termini nella più ampia prospettiva dell'autoresponsabilità processuale e, pur negando l'esistenza di un principio generale di scusabilità della decadenza, aveva sostenuto che il sistema dell'autoresponsabilità per colpa della parte era l'unico coerente con l'impegno costituzionale di garantire l'effettività del contraddittorio. Solo un

¹⁸³ Cfr., BALBI C. E., *La decadenza nel processo di cognizione*, Milano, 1983, 221 ss.; ID., voce *Rimessione in termini (dir. proc. civ.)*, in *Enc. giur. it. Treccani*, XXVII, Roma, 1993, 2 ss.; ID., *Legge 2 dicembre 1995, n. 534. Interventi urgenti sul processo civile*, sub. *Art. 6*, in *Nuove leggi civili commentate*, 1992, 621 ss.

¹⁸⁴ Cfr., CAPONI R., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 49 ss.; ID., *La causa non imputabile alla parte nella disciplina della rimessione in termini nel processo civile*, in *Foro it.*, 1998, I, 2663 ss.

sistema basato sull'autoresponsabilità per colpa¹⁸⁵ permetteva, infatti, di dare rilevanza agli impedimenti di fatto all'esercizio dei poteri processuali.

Con la riforma si abbandona il modello endoprocessuale di cui all'art. 184-*bis* c.p.c. e si sancisce la generalizzazione dell'istituto della rimessione in termini. L'avvenuta generalizzazione dell'istituto della rimessione in termini testimonia l'avvenuta recezione nel nostro ordinamento del modello dell'autoresponsabilità per colpa della parte e, quindi, il passaggio da un sistema improntato all'autoresponsabilità da decadenza su fondamento oggettivo¹⁸⁶ ad un sistema improntato all'autoresponsabilità da decadenza sul fondamento della colpa¹⁸⁷. Inoltre, l'inserimento della disciplina dell'istituto della rimessione in termini al secondo comma dell'art. 153 c.p.c., che disciplina l'improrogabilità dei termini perentori, permette di affermare che l'improrogabilità dei termini perentori cede in via generale, se la decadenza è dovuta ad una causa non imputabile alla parte¹⁸⁸: in questo modo, si prevede una deroga espressa al principio dell'improrogabilità dei termini.

La collocazione della nuova disciplina della rimessione in termini al secondo comma dell'art. 153 c.p.c. pone, però, un interrogativo di non poco rilievo. Come anticipato e com'è ben noto, l'art. 153 c.p.c. fa riferimento all'improrogabilità dei termini perentori ed è così rubricato, per questo in dottrina vi è chi¹⁸⁹ ha sostenuto che la novella normativa avrebbe collegato ontologicamente il rimedio della rimessione in termini alle sole decadenze incolpevoli della parte che non ha rispettato un termine perentorio. Il problema si

¹⁸⁵ Nelle ipotesi in cui si consente alla parte di dimostrare che l'esercizio del potere processuale è stato impedito da un fatto che ha escluso la sua capacità di intendere e di volere o la sua conoscenza dell'esistenza attuale o della forma di esercizio del potere o ancora della possibilità di esercitarlo è aperta la strada verso l'autoresponsabilità su fondamento colposo.

¹⁸⁶ Nelle ipotesi, infatti, in cui la norma processuale non prevede alcuno strumento per attribuire rilevanza agli impedimenti sulla durata o sul decorso del termine perentorio o della fase, l'impedimento e l'eventuale estinzione del potere processuale per decadenza sono imputati alla sfera della parte a titolo di autoresponsabilità oggettiva. Ove, infatti, la legge non concede alcuna possibilità di neutralizzare le conseguenze pregiudizievoli dell'intervento di un impedimento, l'eventuale decadenza dal potere è imputata alla parte sia che l'impedimento sia dovuto a sua colpa, sia che sia incolpevole.

¹⁸⁷ CAPONI R., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 75.

¹⁸⁸ CAPONI R., *Rimessione in termini: estensione ai poteri di impugnazione (art. 153, 2° comma, c.p.c.)*, in *Foro it.*, 2009, V, 283; ID., voce *Rimessione in termini nel processo civile*, in *Dig. it., disc. priv., sez. civ., Aggiornamenti*, Torino, 2009, 468.

¹⁸⁹ Cfr., D'ADAMO D., *Prime riflessioni sulla nuova rimessione in termini*, cit., 392; BOCCAGNA S., sub *art. 153, par. 11*, cit., 118.

pone, allora, in caso di violazione di un termine ordinatorio, la cui regolamentazione esulerebbe dal testo dell'art. 153 c.p.c. e sarebbe, invece, ascrivibile al combinato disposto degli articoli 152 e 154 c.p.c. Il problema, però, non avrebbe neppure ragione di porsi ove si aderisca all'impostazione secondo cui le conseguenze dell'inosservanza dei termini ordinatori andrebbero colte su un piano diverso dalla decadenza, risolvendosi, piuttosto, in un mero svantaggio processuale o, tutt'al più, nell'imposizione di oneri a carico della parte¹⁹⁰.

Altra parte della dottrina¹⁹¹, invece, muovendo dal presupposto che la decadenza rappresenta la normale conseguenza dell'inosservanza dei termini processuali, ricollega l'effetto della decadenza anche all'inosservanza dei termini ordinatori, salva la possibilità per il giudice di consentire il compimento tardivo dell'atto, quando gli stessi gravi motivi, che a norma dell'art. 154 c.p.c. avrebbero

¹⁹⁰ Cfr., PICARDI N., *Dei termini*, in *Commentario del codice di procedura civile Allorio*, I, Torino, 1973, 1539 ss.; ID., *Per una sistemazione dei termini processuali*, in *Jus*, 1963, 209 ss.; PICARDI N. – MARTINO R., *Termini (diritto processuale civile)*, in *Enc. giur. it. Treccani*, XXXI, Roma, 1994, 5 ss. Essi sostengono che l'atto processuale compiuto dopo la scadenza, non prorogata, del termine ordinatorio sia valido: ritengono, infatti, che l'osservanza o meno del termine ordinatorio non incida sulla produzione degli effetti degli atti processuali, per cui l'atto potrebbe essere compiuto anche tardivamente.

La tesi indicata è sostenuta anche da una parte della giurisprudenza, la quale considera la decadenza estranea alla natura del termine ordinatorio: cfr., Cass., 5 marzo 1987, n. 2322, in *Giust. civ. Mass.*, 1987, fasc. 3; Cass., 11 gennaio 1992, n. 248, in *Giust. civ. Mass.*, 1992, fasc. 1, sulla notifica del ricorso-decreto nell'ambito di un procedimento possessorio; Cass., 16 agosto 1993, n. 8711, in *Giur. it.*, 1994, I, 1, 395, che ravvisa la possibilità di chiedere la proroga di un termine ordinatorio anche dopo la scadenza, in base alla considerazione che l'improrogabilità di cui all'art. 154 c.p.c. non rende perentorio il nuovo termine assegnato, che è anch'esso ordinatorio; Cass., 8 giugno 1994, n. 5548, in *Giust. civ. Mass.*, 1994, fasc. 6; Cass., 2 settembre 1995, n. 9288, in *Giust. civ.*, 1996, I, 772, relativa alla notifica del ricorso introduttivo nel rito del lavoro. Si veda anche Cass., 11 agosto 1997, n. 7477, in *Giust. civ. Mass.*, 1997, 1401, relativa alla fattispecie di intimazione di un teste a comparire (art. 250 c.p.c.) in un termine inferiore a quello previsto dall'art. 103 disp. att. c.p.c.; Cass., 1° settembre 1997, n. 8314, in *Foro it.*, 1998, I, 2535; Cass., 3 novembre 1997, n. 19747, in *Giust. civ. Mass.*, 1997, 2059; Cass., 29 aprile 1998, n. 4365, in *Corr. giur.*, 1998, 1045, in punto di notifica del ricorso in riassunzione ex art. 303 c.p.c.; Cass., 8 febbraio 2000, n. 1364, in *Giust. civ. Mass.*, 2000, 263; Cass., 8 luglio 2005, n. 14371, in *Giust. civ. Mass.*, 2005, 6; Cass., 19 giugno 2009, n. 14353, in *Giust. civ. Mass.*, 2009, 949, in punto di notifica del ricorso in riassunzione ex art. 303 c.p.c.

¹⁹¹ BALBI C. E., *La decadenza nel processo di cognizione*, cit., 45 ss.; ID., *Rimessione in termini (dir. proc. civ.)*, cit., 3, secondo il quale l'inosservanza del termine ordinatorio determina la decadenza *ope iudicis* dal potere di compiere l'atto; pertanto, la differenza rispetto al termine perentorio, per il quale la decadenza si produce *ipso iure* con la scadenza del termine, consiste nel fatto che, nel caso del termine ordinatorio, spetta al giudice, una volta constatata d'ufficio la mancata osservanza del termine, pronunciare l'avvenuta decadenza; tale accertamento ha efficacia retroattiva, per cui comporta l'inefficacia degli atti eventualmente compiuti dopo la scadenza del termine in questione. Secondo questa tesi, il rimedio restitutorio si concretizza, riguardo ai termini ordinatori, quando il giudice si astiene dal pronunciare la decadenza e consente il tardivo compimento dell'atto. V. anche DE SANTIS F., *La rimessione in termini nel processo civile*, Torino, 1997, 30 ss.

consentito alla parte di ottenere la proroga del termine, le abbiano, in concreto, impedito di domandarla¹⁹².

L'applicabilità dell'istituto della rimessione in termini, ora disciplinato dall'art. 153, comma 2°, c.p.c., all'inosservanza dei termini ordinatori sarebbe, allora, da escludere, in quanto il potere del giudice di consentire il compimento dell'atto nonostante il decorso del termine darebbe vita ad un'autonoma fattispecie restitutoria, la cui disciplina andrebbe interamente ricavata dall'art. 154 c.p.c. Per chi, quindi, aderisce alla tesi secondo cui al mancato rispetto di un termine ordinatorio, per il quale non si è proposta istanza di proroga per causa non imputabile, consegue, al pari della violazione di un termine perentorio, la sanzione della decadenza, l'abrogazione dell'art. 184-*bis* c.p.c. rischia di provocare non già un ampliamento, quanto piuttosto una limitazione della tutela restitutoria, dato che non sussistevano grossi ostacoli interpretativi a concepire la vecchia disposizione

¹⁹² Sulla stessa linea si veda REDENTI E., voce *Atti processuali civili*, in *Enc. dir.*, vol. IV, Milano, 1959, 139 ss.; ID., *Diritto processuale civile*, vol. I, Milano, 1952, 225; CONSOLO C., *Due questioni scabre attorno all'art. 331 c.p.c.: inscindibilità della causa litisconsortile nel regolamento di giurisdizione? « Perentorietà » e solo indiretta prorogabilità del termine per l'integrazione del contraddittorio?*, in *Giur. it.*, 1991, I, 1442-1443; ID., *Due questioni cliniche attorno al campo e al modo di applicazione dell'art. 331 c.p.c. nei giudizi avanti la Cassazione*, in *Studi in onore di Elio Fazzalari*, III, Milano, 1993, 309-311; MANDRIOLI C., *Diritto processuale civile*, I, 20 ed., Torino, 2009, 457.

Anche parte della giurisprudenza ricollega il maturarsi della decadenza all'inosservanza di un termine ordinatorio. In particolare, in relazione alla fattispecie della nomina del consulente tecnico ex art. 201 c.p.c., v. Cass., 25 luglio 1992, n. 8976, in *Foro it.*, 1993, I, 1176, la quale afferma il principio in forza del quale « la natura ordinatoria del termine assegnato alle parti dal giudice (nella specie, per la nomina di un consulente tecnico di parte) non comporta che la sua inosservanza sia priva di effetti giuridici, atteso che il rimedio per ovviare alla scadenza del termine è quello della proroga prima del verificarsi di essa, ai sensi dell'art. 154 c.p.c. Pertanto, il decorso del termine ordinatorio senza la previa presentazione di un'istanza di proroga ha gli stessi effetti preclusivi della scadenza del termine perentorio, ed impedisce la concessione di un nuovo termine per svolgere la medesima attività ».

Si veda anche Cass., 11 ottobre 1979, n. 5281, in *Giust. civ. Mass.*, 1979, fasc. 10, sulla tardiva notifica del ricorso in riassunzione, ai sensi dell'art. 303 c.p.c.; Cass., 23 gennaio 1991, n. 651, in *Giust. civ. Mass.*, 1991, fasc. 1, sulla mancata osservanza del termine di assunzione della prova fuori della circoscrizione del tribunale ex art. 203 c.p.c.; Cass., 21 novembre 1998, n. 11774, in *Giust. civ. Mass.*, 1998, 2411, sulla notifica del ricorso e del pedissequo decreto oltre il termine presidenziale, nell'ambito del procedimento d'appello avverso una sentenza di divorzio. Cass., 19 gennaio 2005, n. 1064, in *Giust. civ. Mass.*, 2005, 1; Cass., 7 marzo 2005, n. 4877, in *Giust. civ. Mass.*, 2005, 4, sulla mancata osservanza del termine di assunzione della prova fuori della circoscrizione del tribunale ex art. 203 c.p.c.; Corte d'Appello Genova, 5 novembre 2008, in *Riv. it. dir. lav.*, 2009, 948; Corte d'Appello Roma, 25 novembre 2008, n. 4670, in *Guida al dir.*, 2010, 67.

dell'art. 184-*bis* c.p.c. atta ad approntare tutela anche in relazione alla categoria dei termini ordinatori¹⁹³.

Oggi, invece, questa possibilità sembra espressamente esclusa dal dato normativo e sistematico, pertanto, una lettura differente si tradurrebbe in una forzatura. Seguendo questo ragionamento, però, la parte che, per causa non imputabile, non sia riuscita a rispettare un termine ordinatorio e che, parimenti, non abbia avuto la possibilità di chiedere la proroga si troverebbe, secondo il nuovo regime, del tutto sfornita di tutela¹⁹⁴. Ciò, tuttavia, non è accettabile, come non lo era, prima della riforma, la limitazione dell'ambito di applicazione dell'istituto della rimessione in termini alle sole scadenze interne allo svolgimento del singolo grado di giudizio. Pertanto, si deve ritenere che l'avvenuta generalizzazione dell'istituto della rimessione in termini, oltre a renderla applicabile alle c.d. situazioni esterne, come i termini per la proposizione delle impugnazioni, consente di applicarla anche ai casi in cui la parte non sia riuscita a rispettare un termine ordinatorio per causa a lei non imputabile. Se si ritiene, infatti, che anche l'inosservanza di un termine ordinatorio comporti una decadenza, non può non accordarsi anche in questo caso la tutela offerta dal rimedio della rimessione in termini. In mancanza, si rischierebbe di limitare e di pregiudicare il diritto di azione e di difesa della parte, costituzionalmente riconosciuto dall'art. 24 Cost.

2. Termini processuali e termini sostanziali.

Prima di affrontare il tema relativo all'ambito di applicazione della nuova norma sulla rimessione in termini, c.d. generalizzata, sembra opportuno soffermarsi ancora una volta sui termini: già precedentemente, infatti, ci siamo occupati dell'istituto dei termini per evidenziare le diverse tipologie di termini presenti nel nostro sistema processuale, ovvero termini perentori, ordinatori e

¹⁹³ Anche se non mancava chi riteneva dubbia l'applicabilità della disposizione della rimessione in termini all'ipotesi di inosservanza dei termini ordinatori. Cfr., BOCCAGNA S., sub art. 153, par. 11, cit., 118.

¹⁹⁴ Cfr., D'ADAMO D., *Prime riflessioni sulla nuova rimessione in termini*, cit., 394.

dilatori, e per sottolineare le diverse conseguenze derivanti dalla loro inosservanza. Arrivati a questo punto, dovendo trattare dell'ambito applicativo dell'istituto della rimessione in termini, così come riformato dalla legge n. 69 del 2009, occorre chiedersi se la nuova rimessione in termini sia applicabile, oltre che ai termini processuali, anche ai termini sostanziali, ovvero di decadenza. Pertanto, risulta necessario analizzare la categoria dei termini distinguendo i termini processuali dai termini sostanziali, distinzione, che come si vedrà in seguito, non ha un valore solo classificatorio.

In dottrina si ritiene che il termine per essere processuale deve attenersi al processo, inteso come la *species* di un più ampio *genus*, il procedimento, caratterizzata dal contraddittorio, ovvero dalla simmetrica parità dei partecipanti al procedimento¹⁹⁵. Ne consegue che vanno considerati termini processuali quelle *distantiae temporis* che scandiscono il ritmo di un procedimento a struttura e svolgimento dialettico, cioè il ritmo del processo¹⁹⁶. Il termine processuale viene, dunque, definito come un periodo di tempo entro il quale o dopo il quale deve o può compiersi una determinata attività processuale¹⁹⁷, ovvero i periodi di tempo che la legge stabilisce per il valido compimento dei singoli atti processuali¹⁹⁸.

Il problema che si pone è quello di individuare un criterio, un parametro per stabilire quando un termine è da classificare come processuale e quando, invece, non lo è. Ci si chiede anche se tutti i termini attinenti al processo possano essere qualificati come processuali oppure no. La dottrina tradizionale è portata a risolvere il problema *per relationem*: essa, infatti, parte dal presupposto che il termine non è altro che un « requisito » o un « elemento temporale » dell'atto e ne deduce che « la natura del termine deriva dalla qualità dell'atto, cui si riferisce »¹⁹⁹. Dire, tuttavia, che è da definire processuale il termine che è fissato in rapporto ad un atto processuale non significa ancora risolvere il problema.

¹⁹⁵ FAZZALARI E., *Diffusione del processo e compiti della dottrina*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1958, 861 ss.

¹⁹⁶ PICARDI N., *Dei termini*, cit., 1973, 1544.

¹⁹⁷ COSTA S., *Termini (diritto processuale civile)*, in *Noviss. Dig. it.*, XIX, Torino, 1973, 118; GROSSI D., *Termine (diritto processuale civile)*, in *Enc. dir.*, XLIV, Milano, 1992, 235.

¹⁹⁸ LIEBMAN E.T., *Manuale di diritto processuale civile, Principi*, VI ed., Milano, 2002, 212; MANDRIOLI C., *Diritto processuale civile*, XVIII ed., I, Torino, 2006, 425.

¹⁹⁹ ANDRIOLI V., *Inapplicabilità della legge 14 luglio 1965, n. 818, ai giudizi avanti alla Corte Costituzionale?*, in *Giur. cost.*, 1967, 128; MARTINETTO G., *La sospensione dei termini*

Anche la giurisprudenza, in applicazione del medesimo criterio, ritiene, in prevalenza, processuali i soli termini c.d. endoprocessuali²⁰⁰, anche se non mancano pronunce secondo le quali per termini processuali devono intendersi tutti quelli che siano stati fissati per il compimento di atti processuali e, cioè, di atti che, posti o meno in essere nel corso del processo, hanno comunque rilevanza processuale, perché rivolti a costituire, svolgere o concludere un processo²⁰¹. Il criterio proposto non può però essere sempre accolto: infatti, può certamente configurarsi una forma di « comunicazione » del carattere della processualità in riferimento al termine dilatorio, che costituisce una condizione o requisito di efficacia dell'atto *a quo* e partecipa quindi della natura di quest'ultimo.

Non può, invece, dirsi altrettanto in rapporto ai termini perentori ed ordinatori, che si risolvono in fatti strutturalmente autonomi e per i quali occorre procedere ad una valutazione caso per caso²⁰². Si prenda, per esempio, il caso dei termini ordinatori cui l'ordinamento ricollega un effetto extraprocessuale. Si pensi alla inosservanza del termine di deposito della sentenza cui va ricondotta la responsabilità disciplinare del magistrato ed, eventualmente, una sua responsabilità civile e penale. Si tratta, dunque, in questi casi di fatti indiscutibilmente processuali cui vengono ricollegati effetti operanti in settori diversi dell'ordinamento. Invero, il mancato compimento dell'atto durante il decorso del termine è un fatto dotato di « mera rilevanza » in rapporto all'effetto extraprocessuale, un fatto, cioè, inidoneo, di per sé, a produrre l'effetto medesimo, dovendosi combinare con altri fatti per integrare la fattispecie alla quale soltanto consegue l'effetto. Si parla, in tal caso, di fatto processuale con rilevanza

processuali in periodo feriale (con particolare riguardo al termine indicato nell'atto di precetto e al termine per proporre opposizione agli atti esecutivi), in *Riv. dir. proc.*, 1966, 335.

²⁰⁰ V. Cass., 13 luglio 1973, n. 2033, in *Foro it.*, 1973, I, 2389, in cui si afferma che relativamente al concetto di termine processuale, « una determinante indicazione al riguardo è fornita dall'art. 152 c.p.c., secondo cui sono termini processuali quelli stabiliti per il compimento degli atti del processo. Ciò vuol dire che deve trattarsi di termini afferenti, con incidenza variabile in funzione della loro natura, agli atti mediante i quali si realizza la vicenda processuale, che appunto consiste in una sequenza di attività coordinate al fine di raggiungere il componimento della lite ... così potrà dirsi che il termine ha carattere processuale in quanto condizioni la validità o l'efficacia dell'atto in relazione alla fattispecie processuale alla cui realizzazione esso è preordinato »; Cass., 12 aprile 1990, n. 3143, in *Giust. civ. Rep.*, 1990, voce *Procedimento civile*, n. 154.

²⁰¹ V. Cass., 23 ottobre 1974, n. 3053, in *Giust. civ. Rep.*, 1974, voce *Imposta registro*, n. 136.

²⁰² PICARDI N., *Dei termini*, cit., 1545.

extraprocessuale²⁰³. Dai termini processuali vanno distinti i termini sostanziali, tra cui quelli stabiliti a pena di decadenza per l'esercizio dell'azione. La distinzione, come anticipato, non ha un valore solo classificatorio: essa, infatti, acquista rilevanza in relazione all'ambito applicativo dell'istituto della rimessione in termini. Secondo alcuni, infatti, l'istituto della rimessione in termini non sarebbe invocabile in caso di inosservanza dei termini sostanziali, ovvero nei casi in cui l'impedimento abbia determinato l'inosservanza di termini di decadenza cui era eventualmente assoggettata la proposizione dell'azione, ma riguarderebbe, invece, solo i termini processuali²⁰⁴. A questa teoria si può, però, obiettare e sostenere, dunque, l'applicabilità del rimedio anche ai termini sostanziali oltre che a quelli processuali, richiamando l'orientamento giurisprudenziale, ormai consolidato, che equipara i termini sostanziali a quelli processuali ai fini della sospensione feriale²⁰⁵.

Nell'ambito della disciplina della sospensione feriale si è assistito, infatti, ad una progressiva equiparazione tra i termini processuali ed i termini sostanziali. La normativa inizialmente era applicabile ai soli termini processuali, come espressamente sancisce l'art. 1 della l. n. 742 del 1969²⁰⁶. La legge del 1969 è frutto di un lungo *iter* legislativo iniziato nel 1951 con il disegno di legge Bisori²⁰⁷ e conclusosi nel 1965 con la legge n. 818 sulla sospensione dei termini

²⁰³ PICARDI N. – MARTINO R., *Termini (diritto processuale civile)*, in *Enc. giur. it. Treccani*, XXXI, Roma, 1994, 7.

²⁰⁴ BALENA G., *La nuova pseudo-riforma della giustizia civile (un primo commento della legge 18 giugno 2009, n. 69)*, in www.judicium.it, §11. Nel senso che la norma sulla rimessione in termini non può essere invocata per ottenere la rimessione in termini da decadenze di diritto sostanziale, v. anche CONSOLO C., *Il processo di primo grado e le impugnazioni delle sentenze dopo la legge n. 69 del 2009*, Padova, 2009, 77.

²⁰⁵ Cfr., BOCCAGNA S., sub *art. 153*, cit., 124; BALENA G., *Elementi di diritto processuale civile. I principi*. Vol. I, Bari, 2009, 241, il quale osserva che la disposizione che disciplina la rimessione in termini come rimedio a carattere generale riguarda i soli termini processuali, per cui non è certo ch'essa possa invocarsi rispetto ai termini di decadenza riguardanti la proposizione stessa dell'azione. Tuttavia, tenuto conto dell'interpretazione estensiva affermata nella giurisprudenza recente in relazione al contiguo tema della sospensione feriale dei termini è lecito presumere che analoga soluzione verrà adottata nell'applicazione del nuovo art. 153, comma 2°, c.p.c.

²⁰⁶ L'art. 1 della l. n. 742 del 1969 dispone che i termini processuali relativi alle giurisdizioni ordinarie ed a quelle amministrative sono sospesi di diritto dal 1° agosto al 15 settembre e riprendono a decorrere dalla fine del periodo di sospensione.

²⁰⁷ L'antecedente più remoto della norma viene fatto risalire al disegno di legge comunicato dal sen. Bisori alla Presidenza del Senato il 13 luglio 1951 dal titolo « Ferie ad avvocati e procuratori »: Senato della Repubblica, I legislatura, documenti, n. 1789.

nel periodo feriale²⁰⁸. La legge del 1965, formulata in maniera non ineccepibile, aveva dato luogo a tutta una serie di difficoltà interpretative, di incongruenze e di disparità di trattamento²⁰⁹. Pur avendo, infatti, impiegato l'espressione sospensione, l'art. 1 della legge n. 818 del 1965, conteneva una locuzione che faceva pensare alla proroga. L'articolo faceva riferimento ai termini scadenti tra il 1° agosto ed il 15 settembre, un'espressione che non sembrava accordarsi con il regime della sospensione, la quale esige che si determini il capo iniziale oltre che quello finale del periodo di impedimento, che non si computa nel termine²¹⁰. In questo modo la legge lasciava indeterminato il capo iniziale del periodo di sospensione e, soprattutto, escludeva ogni modificazione dei termini processuali che fossero venuti in scadenza dopo il 15 settembre.

Si è allora cercato di ovviare, almeno in parte, a tutto ciò con la legge n. 742 del 1969, la quale ha disciplinato *ex novo* l'intera materia già regolata dalla legge del 1965 e, pertanto, l'ha abrogata per implicito. La nuova normativa ha eliminato le espressioni che potevano far insorgere dubbi ed ha ribadito che la tecnica adottata è quella della sospensione: l'art. 1 della legge del 1969, infatti, ha eliminato il riferimento alla scadenza, applicando la sospensione a tutti i termini

Va anche precisato che la formula usata nel disegno di legge era diversa da quella poi tradotta in legge. L'art. 1 del progetto disponeva che « tutti i termini stabiliti da leggi o regolamenti, nonché da provvedimenti giudiziari o amministrativi, pel compimento di attività che richiedano od ammettano opera, anche di consulenza, di avvocato e procuratore, quando vengano a scadere nel mese di agosto, sono *prorogati di diritto* fino al successivo 10 settembre o, se questo giorno sia festivo, al primo giorno non festivo che lo segue ». Si parlava, dunque, di proroga e non di sospensione. (Cfr. TARZIA G., *La sospensione dei termini processuali nel periodo feriale*, in *Riv. dir. proc.*, 1965, 594).

²⁰⁸ Decaduto il progetto Bisori per scioglimento delle Camere, nella II legislatura, ad iniziativa dell'On. Capalazza e di altri, veniva ripresentato alla camera dei Deputati il testo della proposta formulata dall'On. Mussini (Camera dei deputati, II legislatura, Atti parlamentari, documento n. 2551) ma esso non giungeva ad essere discusso nel merito, e parimente decadeva. Uguale sorte avevano due proposte di legge presentate nella III legislatura, che ricalcavano ancora lo schema Mussini. Nella IV legislatura, infine, l'On. Cacciatore presentava alla Camera il progetto che ha dato origine alla l. n. 818 del 1965 (Camera dei Deputati, Atti parlamentari, IV legislatura, Documenti, n. 939 A). Nel progetto si statuiva all'art. 2 che « tutti i termini, compresi quelli dichiarati perentori, sono sospesi nel periodo indicato all'art. 1 ». (Cfr. TARZIA G., *La sospensione dei termini processuali nel periodo feriale*, cit., 597).

²⁰⁹ Per l'illustrazione dei problemi sollevati dalla legge n. 818 del 1965: cfr. ANDRIOLI V., *Inapplicabilità della legge 14 luglio 1965, n. 818, ai giudizi avanti alla Corte Costituzionale?*, cit., 124; LUCCHESI P. V., *Interpretazione dell'art. 1 legge 14 luglio 1965, n. 818. Interruzione, sospensione e proroga dei termini processuali scadenti nel periodo feriale*, in *Giur. it.*, 1967, IV, 22; MARIANI F., *La sospensione dei termini processuali nel periodo feriale*, in *Mon. trib.*, 1967, 513; D'ANGELO A., *Le ferie degli avvocati*, in *Mon. trib.*, 1967, 893.

²¹⁰ TARZIA G., *La sospensione dei termini processuali nel periodo feriale*, cit., 599.

che siano in corso durante il periodo feriale o che inizierebbero a decorrere in quel periodo²¹¹. Il meccanismo adottato dalla legge del 1969 ha finito, però, con l'incidere anche su termini la cui scadenza è lontana dal periodo feriale e che, pertanto, non avrebbe potuto pregiudicare le ferie degli avvocati. La sospensione eccede, dunque, la ragione giustificatrice della norma, poiché rende irrilevante sia la scadenza, sia la durata del termine. L'esigenza di assicurare un periodo di riposo ai difensori non ha più, nell'attuale formulazione testuale della norma, il posto preminente che le era proprio in precedenza, nei primi progetti di legge. Il presupposto della disciplina è meramente oggettivo e si fonda sulla nozione di termine processuale. Il presupposto oggettivo della norma deve, tuttavia, essere necessariamente interpretato alla luce dei principi costituzionali, in particolare del diritto di azione e di difesa sancito dall'art. 24 Cost. La protezione giurisdizionale di una situazione giuridica può essere piena ed effettiva soltanto se al titolare vengono riconosciuti, tra gli altri, il potere di sterilizzare l'arco di tempo necessario per la piena cognizione dei presupposti della tutela e la concreta possibilità di avvalersi dello strumento attraverso cui viene fornita la tutela, e cioè del processo. Al titolare di una situazione protetta deve, quindi, essere concretamente assicurata la possibilità di chiedere l'intervento di un giudice senza che gli vengano frapposte limitazioni o impedimenti²¹².

La normativa sulla sospensione feriale, come anticipato, ha svolto un ruolo determinante nello studio dei termini e, in particolare, nella equiparazione tra i termini processuali e quelli sostanziali. Il problema principale che si poneva era, infatti, quello di stabilire l'ambito di applicazione della normativa, ovvero se la sospensione riguardasse soltanto i termini per il compimento degli atti del processo o anche quelli posti a pena di decadenza per la proposizione dell'azione. Nel corso dei lavori preparatori si era discusso molto sul punto se la sospensione dovesse stabilirsi anche per i termini di prescrizione o di decadenza previsti dalle norme di diritto sostanziale. Il disegno di legge Bisori aveva optato per questa soluzione, ma successivamente è prevalso un diverso orientamento più restrittivo,

²¹¹ TARZIA G., *Una nuova legge sulla sospensione dei termini processuali nel periodo feriale*, in *Riv. dir. proc.*, 1970, 91.

²¹² CRISCUOLO F., *Termini processuali e sostanziali: una breccia nella tradizionale classificazione*, in *Rass. dir. civ.*, 1991, 173.

secondo il quale i termini assoggettati a sospensione sono solo i termini processuali, ovvero quei termini che scandiscono il ritmo del processo, cioè di un procedimento a struttura e contenuto dialettico e non, dunque, i termini per l'esercizio di poteri sostanziali e neppure quelli segnati a pena di decadenza per la proposizione dell'azione²¹³.

Si tratta di un tema delicato che, come anticipato, finisce con l'incidere sul diritto di azione e di difesa: la previsione di un termine di decadenza, infatti, condiziona pesantemente l'esercizio dell'azione ed anche la situazione sostanziale in tutte quelle circostanze, prime fra tutte quelle relative al periodo feriale, in cui è più difficile fruire delle prestazioni del difensore. Nel cercare, quindi, di stabilire l'ambito di applicazione della normativa in esame si è sostenuto che il legislatore, là dove si è preoccupato di disciplinare fattispecie di sospensione dei termini, tutte le volte in cui ha voluto includere nel novero dei termini sospesi anche quelli sostanziali lo ha detto espressamente²¹⁴. Dunque, l'aver limitato l'oggetto della norma *de qua* ai soli termini processuali deve essere necessariamente inteso come volontà di escludere dagli effetti di quella disciplina tutti i termini che tradizionalmente sono qualificati sostanziali²¹⁵.

Alla luce di quanto affermato risulta necessario individuare il criterio utilizzato per distinguere la categoria dei termini processuali da quella dei termini sostanziali. La dottrina²¹⁶ e la giurisprudenza della Suprema Corte²¹⁷ hanno

²¹³ TARZIA G., *La sospensione dei termini processuali nel periodo feriale*, cit., 603.

²¹⁴ V. ad esempio il d.l. 24 novembre 1951, n. 1210, convertito nella legge 2 gennaio 1925, n. 4, con il quale stabilì che nei comuni del Polesine colpiti dalle alluvioni del 1951 dovesse essere « sospeso il corso dei termini di prescrizione, e dei termini perentori, legali o convenzionali, i quali importassero decadenza da qualsiasi diritto di azione od eccezione ». Allo stesso modo, con il d.l. 7 novembre 1954, n. 1027, poi convertito nella legge 31 dicembre 1954, n. 1215, si statuí che in alcuni comuni della provincia di Salerno « il corso dei termini di prescrizione e quello dei termini comportanti decadenza da un'azione, eccezione o diritto qualsiasi » dovesse rimanere sospeso.

Ancora, in virtù del d.l. 18 ottobre 1963, n. 1358, convertito nella legge 6 novembre 1962, n. 1523, « il corso dei termini di prescrizione e decadenza » rimase sospeso nei comuni della provincia di Udine e Belluno colpiti dal disastro del Vajont. Infine, si può richiamare l'art. 4 del d.l. 26 dicembre 1980, n. 776, poi convertito nella legge 22 dicembre 1980, n. 874, emanato in occasione del terremoto in Campania e Basilicata, il quale dispose la sospensione di « tutti i termini di prescrizione e di quelli perentori, sostanziali e processuali », che comportassero « decadenza da qualsiasi diritto azione ed eccezione », nel territorio delle regioni interessate.

²¹⁵ CRISCUOLO F., *Termini processuali e sostanziali: una breccia nella tradizionale classificazione*, cit., 178.

²¹⁶ TARZIA G., *La sospensione dei termini processuali nel periodo feriale*, cit., 593 ss.; ID., *Una nuova legge sulla sospensione dei termini processuali nel periodo feriale*, cit., 90 ss.;

sempre sostenuto che termini processuali erano solo quelli che la legge stabilisce per disciplinare il compimento degli atti del processo²¹⁸, ovvero solo i c.d. termini endoprocessuali e non anche quelli stabiliti per l'esercizio di poteri sostanziali e neppure quelli a pena di decadenza per la proposizione dell'azione²¹⁹. Pertanto, basandosi sul tenore letterale della norma, la quale fa espressamente riferimento ai soli termini processuali, si è sempre argomentata l'esclusione del beneficio della sospensione feriale per i termini, che attenendo all'esercizio di un diritto, ovvero del diritto di azione, sono qualificati come termini sostanziali²²⁰.

Alcuni²²¹ hanno affermato che questa teoria troverebbe il suo fondamento, oltre che nei lavori preparatori della legge n. 818 del 1865, anche negli artt. 152 e ss. del codice di procedura civile: tali norme, a detta delle quali devono considerarsi processuali i termini « per il compimento degli atti del processo », individuerebbero i termini processuali in ragione dell'influenza sullo svolgimento del processo, attribuendo loro la funzione di « regolare le distanze fra gli atti del processo ». Altri²²² hanno sostenuto che la « nota individuatrice della categoria dei termini processuali » sarebbe costituita dalla loro inclusione tra i requisiti richiesti « per il compimento di atti o fatti processuali ». Pertanto, poiché si ritiene che abbia natura processuale l'atto o fatto che « oltre a possedere rilevanza processuale civile, viene a realizzarsi in sede processuale civile », si vengono a

MARTINETTO G., *La sospensione dei termini processuali in periodo feriale (con particolare riguardo al termine indicato nell'atto di precetto e al termine per proporre opposizione agli atti esecutivi)*, cit., 332 ss.

²¹⁷ V. Cass. 8 marzo 1972, n. 658, in *Foro it.*, I, 894; Cass., 26 marzo 1974, n. 829, in *Foro it. Rep.*, 1974, voce *Termini processuali in materia civile*, 2288, nn. 15-20; Cass., 24 febbraio 1976, n. 609, in *Foro it.*, 1976, I, 2511; Cass., 16 luglio 1980, n. 4615, in *Foro it. Rep.*, 1980, voce *Comunione e condominio*, n. 139.

²¹⁸ V. Cass., 22 luglio 1976, n. 2888, in *Rass. avv. Stato*, 1977, I, IV, 116.

²¹⁹ COSTA S., *Termini (diritto processuale civile)*, cit., 128; GRAZIOSI A., *Dei termini*, in *Commentario al codice di procedura civile*, (a cura di) CARPI-TARUFFO, Padova, 2006, 315.

²²⁰ Cass., 19 giugno 1975, n. 2468, in *Foro it. Rep.*, 1975, voce *Filiazione*, 1097, n. 36; Cass., 29 ottobre 1975, n. 3643, in *Foro it. Rep.*, 1975, voce *Filiazione*, 992, n. 274; Cass., 2 marzo 1976, n. 694, in *Giust. civ.*, 1976, I, 889; Cass., 29 ottobre 1981, n. 5706, in *Foro it.*, 1981, I, 2941; Cass., 13 luglio 1983, n. 4756, in *Foro it. Rep.*, 1983, voce *Energia elettrica*, 957, n. 62; Cass., 10 dicembre 1984, n. 6484, in *Foro it. Rep.*, 1984, voce *Termini processuali in materia civile*, 2971, n. 7 e in *Giust. civ. Mass.*, 1984, 2109; Cass., 23 agosto 1985, n. 4494, in *Foro it. Mass.*, 1986, 835 e in *Giust. civ. Mass.*, 1985, 1387.

²²¹ TARZIA G., *Una nuova legge sulla sospensione dei termini processuali nel periodo feriale*, cit., 93 ss.

²²² MARTINETTO G., *La sospensione dei termini processuali in periodo feriale (con particolare riguardo al termine indicato nell'atto di precetto e al termine per proporre opposizione agli atti esecutivi)*, cit., 336 ss.

qualificare come processuali i termini « relativi ad un atto o fatto del genere ». Ne deriva che restano esclusi dalla categoria dei termini processuali sia i termini compresi nel paradigma normativo di un atto o di un fatto privo di rilevanza processuale²²³, sia i termini compresi nel paradigma normativo di un atto o di un fatto che, pur essendo dotato di rilevanza processuale, non si realizza in sede processuale²²⁴. Proprio in riferimento alla « sede » in cui l'atto è realizzato, si giunge a negare natura processuale ai termini sanciti a pena di decadenza per il promovimento di azioni giudiziarie, in quanto tali termini non sarebbero inerenti ad un atto processuale, bensì al diritto o al potere di azione, ovvero ad una « situazione preesistente al processo, quale entità giuridica nettamente distinta dalla domanda ».

Secondo la tesi indicata, quindi, il termine, entro il quale deve essere validamente promosso il processo, non costituirebbe un requisito di validità dell'atto introduttivo del processo, bensì un requisito della legittimazione ovvero della titolarità del potere di azione, per cui la stessa risulterebbe « direttamente pregiudicata dal mancato esercizio dell'azione nel termine determinato »²²⁵. La tesi che nega carattere processuale ai termini in esame e li ritiene, quindi, insuscettibili di sospensione, si basa, fondamentalmente, su due ordini di

²²³ Esempi ne sono i termini inerenti ad atti o fatti produttivi di soli effetti giuridici sostanziali: si pensi al termine per l'adempimento delle obbligazioni (art. 1184 c.c.), per la dichiarazione di riscatto nella vendita con patto di riscatto (art. 1503 c.c.), per la denuncia dei vizi redibitori nella vendita (art. 1495 c.c.) o nell'appalto (art. 1167 c.c.), per la comunicazione al girante ed al traente dell'avviso relativo alla mancata accettazione o al mancato pagamento di cambiali o vaglia cambiari (artt. 52 e 102 legge cambiaria). Si pensi altresì ai vari termini di prescrizione (art. 2946 e ss. c.c.), la quale, secondo l'opinione prevalente, incide direttamente sul rapporto giuridico sostanziale e non sull'azione che protegge il soggetto attivo. (V. MARTINETTO G., *La sospensione dei termini processuali in periodo feriale (con particolare riguardo al termine indicato nell'atto di precetto e al termine per proporre opposizione agli atti esecutivi)*, cit., 337).

²²⁴ Tra i termini inerenti ad atti o fatti che, benché dotati di rilevanza processuale, si realizzano in sede extraprocessuale, vanno annoverati i termini stabiliti a pena di decadenza per l'esercizio di talune azioni costitutive, come il termine per l'impugnazione del matrimonio (artt. 118, 119, 120, 121, 122, 123 c.c.), per il disconoscimento della paternità (art. 244 c.c.), per l'impugnazione del riconoscimento di figli naturali (artt. 265, 266 c.c.), per la revocazione della donazione (artt. 802, 804 c.c.), per l'impugnazione delle deliberazioni della maggioranza nella comunione (art. 1109 c.c.) o nel condominio (art. 1137 c.c.).

²²⁵ MARTINETTO G., *La sospensione dei termini processuali in periodo feriale (con particolare riguardo al termine indicato nell'atto di precetto e al termine per proporre opposizione agli atti esecutivi)*, cit., 335 ss.

considerazioni. Innanzitutto, secondo una diffusa teoria²²⁶, colui che promuove un procedimento costitutivo farebbe valere due distinti poteri e, cioè, il potere processuale di azione ed il c.d. diritto potestativo sostanziale di provocare, mediante la domanda giudiziale²²⁷, il mutamento giuridico cui il procedimento è preordinato, nel senso che la sentenza del giudice fungerebbe da mera *condicio iuris* per il verificarsi del mutamento. I termini per l'esercizio delle azioni costitutive andrebbero collocati, alla pari dei termini di prescrizione, nel novero dei termini relativi ad atti o fatti produttivi soltanto di effetti giuridici sostanziali: infatti, l'inerzia del titolare dell'azione, durante il periodo stabilito, verrebbe a colpire direttamente il c.d. diritto potestativo di produrre il mutamento giuridico²²⁸.

Nell'ottica dello studioso del diritto una costruzione del genere ingenera numerose perplessità. Per tali motivi, una parte della dottrina processualistica²²⁹ ha sostenuto, invece, che l'unico potere fatto valere con l'instaurazione di un procedimento costitutivo sarebbe il potere processuale d'azione, ovvero, secondo la prevalente concezione dell'azione²³⁰, il potere di vincolare il giudice ad emettere una pronuncia di merito, dalla quale consegue, in caso di fondatezza della domanda, il mutamento giuridico cui è preordinato il procedimento stesso. Pertanto, il vano decorso del termine di decadenza si profila come modalità cronologica di un fatto giuridico che, pur assumendo rilevanza processuale, in

²²⁶ CHIOVENDA G., *Principi di diritto processuale civile*, Napoli, 1923, 181 ss.; ALLORIO E., *L'ordinamento giuridico nel prisma dell'accertamento giudiziale*, in *Problemi di diritto*, I, Milano, 1957, 103 ss.; ATTARDI A., *L'interesse ad agire*, Padova, 1955, 154; GARBAGNATI E., *La giurisdizione amministrativa*, Milano, 1950, 65, nota 78; PAVANINI G., *Natura dei giudizi divisorii*, Padova, 1942, 61 ss.; SEGNI M., *La tutela giurisdizionale in generale*, in *Comm. del cod. civ.* Scialoja e Branca, Bologna-Roma, 1953, 305; MONTESANO L., *Le tutele giurisdizionali dei diritti*, Bari, 1981, *passim*.

²²⁷ Sul valore della domanda, come momento decisivo per la produzione del mutamento giuridico, si veda ATTARDI A., *L'interesse ad agire*, cit., 154; GARBAGNATI E., *La giurisdizione amministrativa*, cit., 61, nota 62, 65 e 78; PAVANINI G., *Natura dei giudizi divisorii*, cit., 63.

²²⁸ MARTINETTO G., *La sospensione dei termini processuali in periodo feriale (con particolare riguardo al termine indicato nell'atto di precetto e al termine per proporre opposizione agli atti esecutivi)*, cit., 338.

²²⁹ Cfr. FAZZALARI E., *Cosa giudicata e convalida di sfratto*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1956, 1311 ss.; MICHELI G. A., *Corso di diritto processuale civile*, vol. I, Milano, 1959, 61 ss.; MORELLI G., *Diritto processuale civile internazionale*, Padova, 2 ed., 1954, 20 ss.; ROMANO A., *La pregiudizialità nel processo amministrativo*, Milano, 1958, 285 ss.

²³⁰ LIEBMAN E. T., *L'azione nella teoria del processo civile*, in *Scritti giuridici in onore di Carnelutti*, Padova, 1950, II, 445 ss.; MICHELI G. A., *Giurisdizione e azione*, in *Riv. dir. proc.*, 1956, I, 124 ss.

quanto produttivo di una vicenda estintiva dello stesso potere di azione, si realizza prima che abbia inizio un procedimento e, quindi, fuori dell'ambito processuale. La dottrina si è anche chiesta se fosse possibile circoscrivere l'indagine sui termini a rilevanza processuale alle tutele costitutive e, tra esse, a quelle che non erano più esperibili per intervenuta decadenza, oppure occorresse prendere in considerazione anche le ipotesi di estinzione per prescrizione²³¹.

Secondo l'opinione comune la nozione di decadenza è strettamente legata a quella di potere giuridico: si ritiene, infatti, che la decadenza opererebbe sul potere o sul suo esercizio, mentre la prescrizione opererebbe sul sottostante diritto soggettivo²³². La tesi, però, è stata sottoposta a critiche²³³: non di rado la prescrizione estingue proprio il potere e non incide affatto sulla situazione in cui esso sorge. Si pensi alla disciplina dell'azione di annullamento del contratto: l'art. 1442 c.c., comma 1°, dispone che l'azione di annullamento si prescrive in cinque anni, mentre al comma 4° prevede che l'eccezione di annullamento è imprescrittibile. Ciò che si estingue per prescrizione, dunque, è unicamente il potere di far valere giudizialmente l'annullamento attraverso la proposizione di una domanda autonoma, ma non la situazione giuridica in cui versa colui che è parte di un rapporto invalido. Pertanto, non è possibile escludere *a priori* che anche i termini di prescrizione possano partecipare della natura processuale, affermando che essi sono legati alla situazione sostanziale. Inoltre, può anche darsi che l'unico modo di esercitare il diritto, nel senso di porre in essere un'attività interruttiva della prescrizione, sia rappresentato proprio dalla proposizione di una domanda giudiziale.

Con riferimento alla decadenza, invece, va osservato che vi sono ipotesi nelle quali il decorso dei termini provoca l'estinzione non già del potere, ma della situazione sottostante. Si pensi, in tal senso, alla fattispecie dell'inutile decorso del termine semestrale per l'esercizio del riscatto, previsto dall'art. 39 della legge sulle locazioni urbane, nel caso di acquisto in violazione di un diritto di

²³¹ CRISCUOLO F., *Termini processuali e sostanziali: una breccia nella tradizionale classificazione*, cit., 184.

²³² Cfr., ROMANO S., *Frammenti di un dizionario giuridico*, Milano, 1947, 50; ROMANO A., *Note in tema di decadenza*, in *Riv. trim.*, 1965, 171 ss.

²³³ Cfr., TRIMARCHI V. M., *Prescrizione e decadenza*, in *Jus*, 1956, 220 ss.

prelazione. Se non si esercita il riscatto negozialmente o processualmente entro il termine prescritto si perde inevitabilmente il diritto. Si ritiene, quindi, che, mentre le tutele costitutive possono estinguersi autonomamente, senza cioè che tale effetto estintivo travolga la situazione sostanziale, le tutele dichiarative si estinguono soltanto se si decade dal o se si prescrive il diritto sottostante. Pertanto, non si può sostenere, con un apriorismo teorico, che i termini di decadenza hanno una rilevanza processuale maggiore rispetto a quelli di prescrizione, i quali sarebbero legati all'esistenza della situazione piuttosto che al potere di esercitarla giudizialmente²³⁴.

Vi è poi chi²³⁵, contrariamente a quanto affermato dalle precedenti teorie, riteneva che fossero da ricomprendersi nella categoria dei termini processuali anche quelli previsti a pena di decadenza per la proposizione dell'azione. In particolare, si è sostenuto che « se l'atto, da compiersi entro un certo termine per evitare la decadenza, è la domanda giudiziale, intesa come esercizio dell'azione in giudizio, non le si può disconoscere la natura di atto processuale sol perché alla funzione introduttiva del processo si affianca l'idoneità a produrre l'effetto sostanziale dell'impedimento della decadenza, visto che questo effetto non elimina affatto la duplice modificazione di ordine squisitamente processuale, rappresentata dalla istituzione del contraddittorio e dall'attualità del dovere, per il giudice, di provvedere sulla domanda stessa ». Di conseguenza, « se l'atto di esercizio del diritto, idoneo ad interrompere la prescrizione è, per volontà del legislatore, la domanda giudiziale (e non anche l'atto di costituzione in mora: art. 2943 c.c.), la qualità di atto processuale non può esserle negato e poiché la natura del termine deriva dalla qualità dell'atto, cui si riferisce, non può certo negarsi natura processuale al termine entro il quale la domanda giudiziale stessa deve essere validamente proposta perché produca i suoi effetti ». Analogamente, anche altri²³⁶ hanno criticato la separazione tra il potere giuridico di azione ed il suo esercizio, concepiti come due entità cronologicamente distinte ed autonome. Nella

²³⁴ CRISCUOLO F., *Termini processuali e sostanziali: una breccia nella tradizionale classificazione*, cit., 185.

²³⁵ ANDRIOLI V., *Inapplicabilità della legge 14 luglio 1965, n. 818, ai giudizi avanti alla Corte Costituzionale?*, cit., 123 ss; ID., *Diritto processuale civile*, I, Napoli, 1979, 460 ss.

²³⁶ PICARDI N., *Dei termini*, cit., 1565 ss.; PICARDI N. – MARTINO R., *Termini (diritto processuale civile)*, cit., 12 ss.

realtà, infatti, non è possibile postulare due distinti *ordines*: l'*ordo* delle posizioni soggettive e quello degli atti. Al contrario, è dato riscontrare solo delle condotte umane che vengono qualificate dall'ordinamento²³⁷: « alla condotta consistente nel chiedere al giudice un provvedimento l'ordinamento ricollega, ad esempio, la qualifica di possibile (o, a volte, quella di doveroso). È solo in un secondo momento che, estraendo dalla condotta il soggetto e ricollegando allo stesso la qualifica normativa, noi diciamo che quel determinato soggetto ha il potere (e il dovere) di agire in giudizio ». Se ciò è vero, poiché « non è lecito ritenere *prius* cronologico ciò che è soltanto il risultato di un'operazione logica », deve pertanto ritenersi che i termini perentori per il promovimento di un'azione, quantunque sostanziali, abbiano natura processuale, poiché, provocando il loro inutile decorso l'estinzione del potere di adire il giudizio, essi non sono cronologicamente al di fuori del processo, « in quanto destinati a produrre i loro effetti sul processo ».

3. Gli interventi della Corte costituzionale sulla disciplina della sospensione feriale.

Anche la Corte costituzionale è intervenuta con le sue pronunce nel tentativo di elaborare una serie di criteri che avessero consentito di pervenire con puntualità e completezza ad una classificazione dei termini, la quale, da un lato, non doveva tradire la lettera e la *ratio* della norma e, dall'altro, non doveva produrre quell'allargamento indiscriminato della categoria dei termini processuali, che si avrebbe ricomprendendo in essa tutti i termini a rilevanza processuale. Inizialmente, la Corte ha subito escluso l'applicabilità della sospensione feriale al processo costituzionale per la sua peculiare natura, la sua autonoma disciplina processuale e l'esigenza di una sua rapida definizione²³⁸. Successivamente è stata chiamata ad affrontare la questione circa la compatibilità con l'art. 3 Cost.

²³⁷ Cfr., FAZZALARI E., *Note in tema di diritto e processo*, Milano, 1957, 56 ss.

²³⁸ Cfr., Corte cost., 9 febbraio 1967, n. 15, in *Giur. Cost.*, 1967, I, 123, con nota di ANDRIOLI V., *Inapplicabilità della legge 14 luglio 1965, n. 818, ai giudizi avanti alla Corte Costituzionale?*; Corte cost., 28 marzo 1973, n. 30, in *Giur. Cost.*, 1973, I, 304; Corte cost., 19 giugno 1974, n. 174, in *Giur. Cost.*, 1974, I, 1586.

dell'applicabilità della sospensione feriale ai soli termini processuali e non anche a quelli sostanziali. In quell'occasione la Corte ha però dichiarato non fondata la questione di legittimità costituzionale, ritenendo le distinzioni ricollegate a situazioni disomogenee²³⁹: la Corte, infatti, aveva ritenuto che la mancata estensione della sospensione feriale ai termini di carattere sostanziale trovava giustificazione tanto nella differente natura delle due categorie di termini quanto nella circostanza che la legge del 1969, pur avendo l'obiettivo di garantire un periodo di riposo globale agli avvocati ed ai procuratori legali, non aveva con ciò inteso tutelare tale esigenza in « modo totalitario ed incondizionato »²⁴⁰.

La Corte costituzionale si è, poi, trovata di fronte alla richiesta di una serie di interventi additivi, per estendere la sospensione ad ulteriori materie non espressamente inserite nel testo legislativo. Ha, però, escluso la possibilità di un'estensione della disciplina della sospensione sia riguardo alla giurisdizione militare, per la peculiarità dei processi militari²⁴¹, sia riguardo alla materia penale, in cui si prevede per i processi relativi ad imputati detenuti la facoltà di una loro rinuncia alla sospensione, facoltà, invece, non prevista per gli imputati liberi, ritenendo razionale la distinzione²⁴². Va sottolineato che in questa prima serie di pronunce la Corte non ha affrontato approfonditamente ed in via generale la *ratio* dell'estensibilità della sospensione, ma si è limitata a valutare le peculiarità delle singole fattispecie. La Corte è stata, poi, nuovamente sollecitata a pronunciarsi sulla costituzionalità dell'art. 1 della legge n. 742 del 1969, in riferimento questa volta, però, all'art. 24 Cost. ed in tale occasione ne ha sostenuto la illegittimità costituzionale, per pregiudizio del diritto di difesa, nella parte in cui non disponeva che la sospensione si applicava anche al termine di trenta giorni, previsto a pena di decadenza dall'art. 51, legge 25 giugno 1965, n. 2359, per

²³⁹ Corte cost., 15 maggio 1974, n. 130, in *Giur. it.*, 1975, I, 1, 1415, in *Giust. civ.*, 1974, III, 250 ss. e in *Foro it.*, 1974, I, 1548.

²⁴⁰ Cfr., Corte cost., 15 maggio 1974, n. 130, cit. La Corte riteneva che fossero termini sostanziali sia quelli di prescrizione, sia quelli stabiliti a pena di decadenza per l'esercizio dell'azione.

²⁴¹ Corte cost., 16 marzo 1976, n. 50, in *Giur. it.*, 1976, I, 1, 1052; con nota a prima lettura di VENDITTI R., *Sospensione feriale dei termini e processo penale militare*, in *Giur. Cost.*, 1976, I, 560.

²⁴² Corte cost., 3 marzo 1982, n. 53, in *Giur. it.*, 1982, I, 1, 1126.

proporre opposizione alla stima degli immobili da parte dell'espropriato, il quale tendeva ad ottenere una quantificazione più equa dell'indennizzo²⁴³.

La Corte ha ritenuto, dunque, che la sospensione dovesse applicarsi anche all'opposizione alla stima dell'indennità di espropriazione, perché il termine di trenta giorni « ha natura ad un tempo processuale e sostanziale » ed essendo l'opposizione « l'unico rimedio posto a disposizione dell'espropriato per conseguire il giusto indennizzo, nel quale l'art. 42 Cost. ravvisa l'inevitabile bilanciamento della espropriazione della proprietà privata per interesse generale, si attenderebbe al diritto di agire in giudizio per la tutela delle proprie pretese con l'escludere dall'area di applicazione dell'art. 1 l'opposizione dell'espropriato alla stima ». Viene, quindi, evidenziata la necessità di valutare la *ratio* della sospensione feriale dei termini alla luce dell'effettività della tutela giurisdizionale, considerando il pregiudizio che un'eventuale mancata applicazione della sospensione potrebbe portare al diritto di agire in giudizio a tutela dei propri diritti soggettivi e dei propri interessi legittimi. In tale ottica, viene, dunque, superata ed assorbita la mera distinzione tra termini processuali e termini sostanziali come discriminare per l'applicazione della sospensione feriale dei termini.

In seguito la Corte ha consolidato il suo nuovo orientamento: essa, infatti, chiamata²⁴⁴ ancora a interloquire in tema di termini di decadenza per opporsi alla

²⁴³ Corte cost., 13 febbraio 1985, n. 40, in *Giur. Cost.*, 1985, I, 167, in *Foro it.*, 1988, I, 247 e in *Giur. it.*, 1986, I, 1, 371; con commento di SICA M., in *Nuove leggi civ. comm.*, 1985, 1300 ss.; con nota di RIMOLI F., *Termine di opposizione avverso la stima della indennità di espropriazione per P.U. e sospensione dei termini processuali nel periodo feriale*, in *Riv. amm.*, 1985, III, 443.

La Corte ha ritenuto fondata la questione di costituzionalità sollevata dal Tribunale di Firenze, 21 aprile 1977, in *Foro it.*, 1978, I, 1332 e in *Giur. cost.*, 1978, II, 306, disattendendo, così, l'interpretazione della Cassazione, concorde nel reputare insuscettibile di sospensione nel periodo feriale il termine dell'art. 51 legge n. 2359 del 1865 (V. Cass. 2 marzo 1976, n. 694, in *Foro it.*, 1976, I, 1894 e in *Giust. civ.*, 1976, I, 889, con nota di FINOCCHIARO M., *Termine per l'opposizione alla stima nel procedimento di espropriazione e sospensione dei termini nel periodo feriale*; Cass., 22 luglio 1976, n. 2888, in *Foro it. Rep.*, 1977, voce *Espropriazione per pubblico interesse*; Cass., 15 ottobre 1977, n. 4399, in *Giust. civ. Rep.*, voce *Espropriazione per pubblico interesse*, 141 e in *Foro it. Rep.*, 1977, voce cit., n. 162). In particolare, il Tribunale aveva prospettato la violazione dell'art. 24 Cost. in base al rilievo che il termine di trenta giorni, anche se di natura sostanziale e quindi estraneo all'ambito di applicazione della sospensione feriale, rendeva difficile la proposizione dell'opposizione.

²⁴⁴ La I sezione civile della Cassazione, sebbene in precedenza aveva propugnato l'inapplicabilità della sospensione feriale al termine previsto dall'art. 19, legge n. 865 del 1971 per l'opposizione alla stima dell'indennità di esproprio, sollevò la questione di costituzionalità, utilizzando proprio i rilievi svolti dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 40 del 1985.

stima in caso di esproprio, questa volta *ex art. 19*, legge n. 865 del 1971, con una pronuncia²⁴⁵ dalla motivazione particolarmente articolata, ha nuovamente manipolato il testo dell'art. 1, legge n. 742 del 1969, inserendovi appunto i termini di cui all'art. 19, legge n. 865 del 1971. La Corte ha così esteso l'applicabilità della disciplina della sospensione feriale dei termini ad una fattispecie analoga a quella esaminata nella sentenza precedente, anch'essa relativa all'opposizione alla stima di indennità di espropriazione.

In verità, però, la Corte, con questa sentenza, è andata al di là della mera conferma delle precedenti acquisizioni. Dopo aver ricordato che la Corte di cassazione, per escludere l'applicabilità della sospensione feriale, ha negato natura processuale a diversi termini, previsti da leggi sostanziali, quali quello per l'esperimento dell'azione di disconoscimento di paternità²⁴⁶, quello per l'esercizio dell'azione di rescissione per lesione²⁴⁷, gli altri per l'impugnazione delle delibere delle assemblee condominiali²⁴⁸ e societarie²⁴⁹ ed aver puntualizzato che la medesima Corte di cassazione ha, per contro, riconosciuto carattere processuale ai termini di proposizione dell'azione giudiziaria in materia tributaria²⁵⁰ ed

La Cassazione aveva sostenuto che il termine previsto dall'art. 19, comma 1°, legge n. 865 del 1971 « se ha senza dubbio natura sostanziale, ha altresì rilevanza processuale in quanto entro la sua scadenza deve essere iniziato, a pena di decadenza, il procedimento di opposizione alla stima. Siffatta opposizione costituisce l'unico rimedio del quale l'espropriato può avvalersi per conseguire il giusto indennizzo, per cui, quando il termine entro il quale essa deve essere proposta coincide, in tutto o in parte, con il periodo feriale, egli viene a trovarsi pressoché nell'impossibilità pratica di poter far valere la propria pretesa, di far valere il proprio diritto giurisdizionalmente, mentre l'art. 24 Cost. dispone che tutti possono agire in giudizio per la tutela dei propri diritti e interessi legittimi ».

²⁴⁵ Corte cost., 13 luglio 1987, n. 255, in *Foro it.*, 1987, I, 2277, con osservazioni di BARONE C. M.; in *Giust. civ.*, 1987, II, 2750 e in *Giur. it.*, 1988, I, 1, 508; con nota di GOTTI P., *Sospensione feriale dei termini processuali e opposizione alla stima dell'indennità espropriativa ancora una volta davanti alla Corte costituzionale*, in *Foro Amm.*, 1987, I, 2138; con nota di MORO M., *Opposizione alla stima dell'indennità di espropriazione. Sospensione dei termini processuali nel periodo feriale*, in *Riv. Amm.*, 1987, III, 967.

²⁴⁶ Cass., 19 giugno 1975, n. 2468, in *Foro it. Rep.*, 1975, voce *Filiazione*, n. 36 e in *Giust. civ. Rep.*, 1975, voce cit., 5.

²⁴⁷ Cass., 24 febbraio 1976, n. 609, in *Foro it.*, 1976, I, 2511.

²⁴⁸ Cass., 16 luglio 1980, n. 4615, in *Foro it. Rep.*, 1980, voce *Comunione e condominio*, n. 139 e in *Giust. civ. Rep.*, 1980, voce cit., 28.

²⁴⁹ Cass., 23 agosto 1985, n. 4494, in *Foro it. Rep.*, 1985, voce *Termini processuali civili*, n. 9 e in *Giust. civ. Rep.*, 1985, voce *Procedimento civile*, 126.

²⁵⁰ V. Cass., 12 luglio 1974, n. 2084, in *Foro it.*, 1974, I, 1995, la quale ha anche precisato che « il carattere processuale di un atto non si ricollega soltanto al suo compiersi nel processo ma anche al suo valere per il processo »; Cass., 26 maggio 1980, n. 3438, in *Foro it. Rep.*, 1981, voce *Termini processuali civili*, n. 45.

elettorale²⁵¹, la Corte costituzionale si è riferita alla giurisprudenza del Consiglio di Stato²⁵², evidenziandone la costante tendenza a reputare processuali, e quindi soggetti a sospensione nel periodo feriale, anche i termini per l'impugnazione dei provvedimenti amministrativi.

La Corte, sottolineata altresì la relatività del metodo basato soltanto sulle definizioni formali dei termini e constatato che « la situazione di chi deve ricorrere in periodo feriale ad un legale perché rediga un atto processuale (in senso stretto) non è diversa da quella di chi deve necessariamente (per non far scadere il termine di cui agli art. 19, legge n. 865 del 1971 e 14, legge n. 10 del 1977) ricorrere ad un legale per preparare l'atto introduttivo del giudizio che è certamente atto processuale », ha aggiunto che « poiché il diritto d'opposizione alla stima dell'indennità non può che essere, come di regola, correlato ad una azione giudiziaria idonea a garantirlo », anche sotto il profilo di una adeguata assistenza tecnica, « rendere impossibile od oltremodo difficoltoso l'esercizio della stessa azione (attraverso l'esclusione della sospensione feriale del termine in discussione, peraltro breve) equivale a vanificare anche il diritto alla opposizione ». La Corte costituzionale ha anche ribadito che « se l'atto introduttivo del giudizio di primo grado è l'unico mezzo posto a disposizione dell'interessato per impedire la decadenza ovvero per interrompere il corso della prescrizione, non può al termine non riconoscersi natura processuale, laddove tale natura deve essere negata nei casi in cui la decadenza può essere impedita e il corso della prescrizione può essere interrotto anche da atti stragiudiziali ». Alla luce di quanto affermato dalla Corte e della notevole forza espansiva riconosciuta alla pronuncia in esame si è giunti a ritenere che i termini per l'instaurazione di giudizi di primo grado, costituenti gli unici strumenti messi a disposizione degli interessati per

²⁵¹ V. Cass., 20 marzo 1972, n. 835 e Cass., 8 marzo 1972, n. 658, in *Foro it.*, 1972, I, 893.

²⁵² V. Cons. Stato, sez. IV, 31 maggio 1967, n. 202, in *Cons. Stato*, 1967, I, 858; Cons. Stato, 5 luglio 1967, n. 264, in *Cons. Stato*, 1967, I, 1083; Cons. Stato, 18 ottobre 1967, n. 506, in *Giust. civ.*, 1968, 84; Cons. Stato, sez. V, 14 giugno 1974, n. 354, in *Cons. Stato*, 1974, I, 937; Cons. Stato, sez. VI, 21 giugno 1977, n. 668, in *Foro it. Rep.*, 1977, voce *Giustizia amministrativa*, n. 551 e in *Cons. Stato*, 1977, I, 1074; Cons. Stato, sez. V, 11 marzo 1977, n. 176, in *Foro it. Rep.*, 1977, voce cit., n. 552 e in *Cons. Stato*, 1977, I, 310; Cons. Stato, A.P., 17 febbraio 1978, n. 5, in *Foro it.*, 1978, III, 464; Cons. Stato, sez. IV, 13 maggio 1980, n. 535, in *Foro amm.*, 1980, I, 666.

impedire decadenze o interrompere prescrizioni, sono suscettibili di sospensione nel periodo feriale²⁵³.

Sulla stessa linea si colloca la sentenza n. 49 del 1990²⁵⁴ relativa all'impugnazione delle delibere condominiali. L'art. 1137, ultimo comma, c.c., dispone, infatti, che per impugnare le delibere dell'assemblea condominiale « il ricorso deve essere proposto, sotto pena di decadenza, entro trenta giorni, che decorrono dalla data della deliberazione per i dissenzienti e dalla data di comunicazione per gli assenti ». Si tratta di un termine pacificamente considerato come un termine perentorio di decadenza²⁵⁵, la cui brevità si giustifica per evitare il prolungarsi dell'incertezza sulla validità della delibera. Pertanto, esso veniva ritenuto un termine sostanziale e non processuale e, dunque, non suscettibile di sospensione feriale²⁵⁶. Il giudice *a quo*, invece, esaminando la questione sottoposta al suo esame, ha sostenuto la valenza anche processuale del termine previsto dall'art. 1137 c.c. e, non ritenendo possibile una interpretazione adeguatrice dell'art. 1 della legge n. 742 del 1969 per il suo tenore letterale, ha richiesto l'intervento additivo della Corte costituzionale. La Corte costituzionale ancora una volta è intervenuta a modificare l'orientamento della Corte di cassazione ed ha affermato l'illegittimità costituzionale dell'art. 1 della legge n. 742 del 1968 nella parte in cui non dispone che la sospensione ivi prevista si applichi anche al termine di trenta giorni di cui all'art. 1137 c.c. per l'impugnazione delle delibere dell'assemblea di condominio.

Va sottolineato, però, che la Corte non è andata ad esaminare la natura sostanziale o processuale del termine in questione, ma, rifacendosi alla sua precedente giurisprudenza, al fine di dichiarare fondata la questione, ha incentrato

²⁵³ Corte cost., 13 luglio 1987, n. 255, cit., 2278, con osservazioni di BARONE C. M.

²⁵⁴ Corte cost., 2 febbraio 1990, n. 49, in *Riv. dir. proc.*, 1992, 361 ss., con nota di BIFFI L., *La sospensione feriale dei termini: l'ambito di applicazione della legge 7 ottobre 1969 n. 742 nell'interpretazione della Corte Costituzionale*; in *Giur. it.*, 1990, I, 1025, con nota di CELOTTO A., *La Corte costituzionale estende l'applicabilità della sospensione dei termini nel periodo feriale all'impugnazione delle delibere condominiali*; in *Arch. loc.*, 1990, 451 ss., con nota di ACCORDINO G., *La sospensione dei termini per il periodo feriale si applica pure al termine per impugnare una deliberazione condominiale*.

²⁵⁵ Cfr., Cass., 6 maggio 1968, n. 1385, in *Riv. giur. edil.*, 1968, I, 1387; Cass., 15 gennaio 1976, n. 132, in *Giust. civ.*, 1976, I, 1135.

²⁵⁶ Cfr., Cass., sez. II, 16 luglio 1980, n. 4815, in *Foro it. Rep.*, 1980, voce *Comunione e condominio*, n. 139.

la sua attenzione su un profilo ulteriore, rilevando come tale sospensione si imponga quando « la possibilità di agire in giudizio costituisca per il titolare l'unico rimedio per far valere un suo diritto »²⁵⁷. Nel caso in esame si integrano sicuramente gli estremi di questa fattispecie, dato che il termine per impugnare le delibere assembleari, già di per sé breve, diviene particolarmente difficile da rispettare nel periodo feriale, vista la necessità di munirsi della difesa tecnica.

La Corte, dunque, nel caso in esame ha adottato una soluzione di carattere pragmatico, senza curarsi di giustificare la stessa dal punto di vista sistematico: essa, infatti, non ha risolto il problema della natura processuale o meno dei termini di decadenza per il promovimento dell'azione, anzi, si è limitata a valutare il caso concreto ovvero la condizione di chi, pregiudicato da una delibera condominiale illegittima, si trovava impossibilitato a far valere il suo diritto entro il termine di decadenza, quando detto termine veniva a cadere nel periodo in cui operava la sospensione feriale²⁵⁸. La Corte ha effettuato una graduazione dei valori in gioco ed ha affermato l'illegittimità della norma, ritenendo non sussistenti interessi preminenti e costituzionalmente tutelati che imponevano il rispetto del termine di cui all'art. 1137, ultimo comma, c.c.

La sentenza, come detto in precedenza, è la terza consecutiva che enuncia i suddetti principi e pertanto, sembra essere il frutto di un orientamento che si è andato consolidando sempre più. La Corte ha finito così con elaborare una nozione di termine processuale che viene ad ampliare innegabilmente quello che era considerato tradizionalmente l'ambito di applicazione della legge n. 742 del 1969. La nozione, che potremmo definire pragmatica, si propone lo scopo di garantire il diritto all'azione conformemente a quanto dispone l'art. 24 Cost. e ricomprende i termini previsti a pena di decadenza per il promovimento dell'azione, che presentano le caratteristiche descritte²⁵⁹. Si è cercato, in questo modo, di dare all'interprete dei criteri per individuare i termini che possono

²⁵⁷ CELOTTO A., *La Corte costituzionale estende l'applicabilità della sospensione dei termini nel periodo feriale all'impugnazione delle delibere condominiali*, cit., 1030.

²⁵⁸ BIFFI L., *La sospensione feriale dei termini: l'ambito di applicazione della legge 7 ottobre 1969 n. 742 nell'interpretazione della Corte Costituzionale*, cit., 367 ss.

²⁵⁹ BIFFI L., *La sospensione feriale dei termini: l'ambito di applicazione della legge 7 ottobre 1969 n. 742 nell'interpretazione della Corte Costituzionale*, cit., 369.

rientrare nella nozione indicata, e che, pertanto, sono soggetti alla sospensione feriale dei termini.

Sulla base di quanto esposto, si ritiene che deve trattarsi di termini posti per il compimento di atti per i quali è necessario ricorrere all'opera del difensore tecnico; di termini di durata non eccessivamente lunga, dato che nelle ipotesi di termini particolarmente brevi i diritti di azione e di difesa ne risulterebbero maggiormente pregiudicati.

In quest'ultimo caso si tratta, tuttavia, di un dato empirico, suscettibile di valutazione diversa a seconda delle situazioni concrete²⁶⁰. Si ritiene che la Corte abbia operato una valutazione di massima basata sull'incidenza che il periodo di sospensione feriale può avere sul termine previsto dalla legge per l'esercizio del diritto da parte del suo titolare.

Si possono, allora, individuare tre categorie di termini: quelli la cui durata sia inferiore o uguale al periodo previsto per la sospensione feriale; i termini che potremmo definire medi, la cui durata non eccede i tre mesi; ed i termini di durata superiore ai tre mesi. Nella prima categoria rientrano tutti i termini che presentano le caratteristiche del termine di decadenza previsto dall'art. 1137 c.c., ovvero termini la cui durata è tale che l'incidenza del periodo di sospensione feriale può essere così rilevante da impedire di fatto al titolare di esercitare il suo diritto²⁶¹. Risulta evidente che un termine tale da poter essere interamente ricompreso nel periodo feriale pregiudichi maggiormente l'esercizio del diritto. In riferimento a questi termini la Corte si è orientata nel senso di applicare agli stessi la sospensione feriale, sia nel caso in cui inizino a decorrere durante il periodo feriale, sia nel caso in cui vengano a scadere nel medesimo periodo.

Nella seconda categoria, come anticipato, rientrano i termini la cui durata non eccede i tre mesi, ovvero di durata non superiore al doppio nel periodo

²⁶⁰ CRISCUOLO F., *Termini processuali e sostanziali: una breccia nella tradizionale classificazione*, cit., 180.

²⁶¹ Si pensi, ad esempio, al termine di trenta giorni per l'opposizione alla delibera di esclusione di un socio (artt. 2287 e 2527 c.c.); al termine per proporre reclamo contro lo stato di graduazione (art. 501 c.c.); al termine per proporre l'impugnazione contro il regolamento (art. 1107 c.c.) e le delibere (art. 1109 c.c.) in caso di comunione o di condominio (art. 1138 c.c.); al termine per il reclamo alla Corte d'Appello in tema di riduzione del capitale (art. 2446 c.c.); al termine per impugnare l'atto costitutivo (art. 2603 c.c.) ovvero le delibere art. 2606 c.c.) in tema di consorzio.

previsto per la sospensione feriale²⁶². Con riferimento a tali termini deve rilevarsi che sussistono dubbi circa l'applicabilità *ipso iure* della sospensione, anche se non può ignorarsi che anche nei confronti di detti termini la sospensione feriale può avere un'incidenza non irrilevante, dato che, in alcuni casi, può dimezzare il periodo previsto dal legislatore per l'esercizio del diritto da parte del suo titolare.

La terza categoria, infine, comprende tutti i termini la cui durata sia superiore a tre mesi, si tratta, dunque, di termini che possono definirsi lunghi, rispetto ai quali il periodo di sospensione feriale avrebbe un'incidenza relativa²⁶³. Pertanto, la sentenza della Corte non consente di estendere anche ad essi la disciplina della sospensione feriale; ciò sarebbe stato possibile se la Corte avesse affermato la loro natura processuale, ma così non è stato.

Dalle pronunce della Corte è possibile desumere altri elementi utili per individuare i termini suscettibili di essere sospesi, ovvero il termine deve essere legato all'esperimento di un'azione di tipo impugnatorio e deve trattarsi di ipotesi in cui il ricorso ai meccanismi giurisdizionali sia l'unico mezzo che l'ordinamento appresta per la tutela degli interessi del soggetto²⁶⁴.

²⁶² Si pensi, ad esempio, al termine di tre mesi per l'impugnazione della delibera di esclusione del socio per le società semplici (art. 2287 c.c.) o di riduzione del capitale (art. 2306 c.c.) o di proroga della società (art. 2307 c.c.) per le società in nome collettivo; al termine di due mesi previsto per l'impugnazione del bilancio e del piano di riparto nelle società in nome collettivo (art. 2311 c.c.); al termine di tre mesi previsto per l'impugnazione delle delibere dell'assemblea (art. 2377 c.c.) o del consiglio (art. 2391 c.c.) nelle società per azioni; al termine di novanta giorni previsto per l'inizio dell'esecuzione (art. 481 c.p.c.).

²⁶³ Si pensi, ad esempio, al termine di sei mesi per l'impugnazione della delibera di esclusione dell'associato (art. 24 c.c.); al termine di un anno per proporre l'azione di disconoscimento della paternità (art. 244 c.c.).

²⁶⁴ Si pensi, ad esempio, all'art. 123 c.c. in tema di impugnazione del matrimonio per simulazione. Si discute circa la natura di questa impugnazione, ovvero se dia luogo ad una tutela dichiarativa o costitutiva. Si ritiene però che la sentenza abbia l'effetto di rimuovere un vincolo esistente nella realtà, pertanto sembra inevitabile riconoscerne la natura costitutiva. Non vi sono, poi, dubbi che tale effetto possa essere raggiunto esclusivamente attraverso il ricorso allo strumento giurisdizionale, di guisa che non sembra potersi dubitare della necessità di includere il termine in oggetto tra quelli a rilevanza processuale.

Si pensi ancora ai termini di cui agli artt. 265 e 266 c.c., per l'esperimento dell'azione di impugnazione del riconoscimento di figlio naturale per violenza e per incapacità. Non è pensabile che possa essere rimessa all'autonoma determinazione dei privati la facoltà di rimuovere gli effetti dell'atto di riconoscimento di figlio naturale. La rimozione degli effetti, esplicando efficacia sul piano dei diritti fondamentali della persona ed involgendo interessi anche di natura pubblicistica, importa, infatti, la necessità dell'intervento e del controllo dell'autorità giurisdizionale. Si tratta di una tutela di tipo costitutivo, con la finalità di rimuovere gli effetti nella realtà determinatasi a seguito dell'atto di riconoscimento.

La chiave di lettura data delle indicazioni della Corte porta, dunque, inevitabilmente ad un allargamento della categoria dei termini processuali, ciò nel tentativo evidente di attribuire rilevanza diretta ai principi di cui all'art. 24 Cost., e ad una progressiva equiparazione tra i termini processuali ed alcuni termini sostanziali. L'applicabilità della sospensione feriale dei termini non è, quindi, connessa rigidamente alla natura processuale o sostanziale dei termini, ma viene ricollegata all'effettività della tutela giurisdizionale ed alla gerarchia dei valori costituzionalmente tutelati riconnessi a tali termini.

In seguito ai suddetti interventi della Corte costituzionale anche la Corte di cassazione ha mutato il proprio indirizzo, aderendo all'orientamento interpretativo più liberale. La Suprema Corte, infatti, ha statuito che la sospensione si applica anche ai termini di instaurazione del processo, se si tratta di decadenza che può essere evitata solo tramite la proposizione della domanda giudiziale²⁶⁵.

Dall'analisi della disciplina della sospensione feriale dei termini emerge, dunque, la scelta da parte della giurisprudenza di far rientrare nell'ambito della suddetta disciplina sia i termini processuali che i termini sostanziali, consentendo così di giungere ad una progressiva equiparazione dei termini indicati. Tale conclusione permette, come si è accennato, di sostenere che la nuova disciplina dell'istituto della rimessione in termini possa trovare applicazione non solo in riferimento ai termini processuali, ma anche relativamente ai termini sostanziali, ovvero i termini stabiliti a pena di decadenza per l'esercizio dell'azione. Entrambe le discipline, ovvero sia quella della sospensione feriale dei termini che quella della rimessione in termini, sono poste a tutela del diritto di difesa: in esse si ravvisa, dunque, la stessa *ratio*.

²⁶⁵ Cfr., Cass., 18 aprile 1997, n. 3351, in *Giust. civ. Mass.*, 1997, 605 e in *Giur. comm.*, 1998, II, 333, relativa all'impugnazione della delibera assembleare di società per azioni, *ex art.* 2377 c.c.; Cass., 3 luglio 1999, n. 6874, in *Giust. civ.*, 1999, I, 3306, in *Fam. e dir.*, 2000, 141 e in *Giur. it.*, 2000, 1393, relativa all'azione per il disconoscimento della paternità, *ex art.* 244 c.c. Trib. Milano, 9 ottobre 2008, n. 11939, in *Giust. a Milano*, 2008, 71; Trib. Catania, 28 gennaio 2010, in *Vita not.*, 2010, 279 relative all'impugnazione della delibera assembleare di società per azioni, *ex art.* 2377 c.c.; Corte d'Appello Torino, 3 giugno 2009, in www.dejure.giuffrè.it, relativa alla proposizione della domanda di equa riparazione per eccessiva durata del processo prevista dalla l. n. 89 del 2001.

Lo scopo che si vuole raggiungere in entrambi i casi, infatti, è quello di consentire alla parte di potersi giovare di tutto il termine che le è concesso per l'esercizio del potere, anche nel caso in cui il potere riguarda gli atti introduttivi del processo. La tutela del diritto di difesa può dirsi, però, pienamente garantita solo se la parte è messa nella condizione di poter rispettare non solo i termini processuali, ma anche quelli sostanziali, per la proposizione dell'azione. Ciò non sarebbe possibile se si circoscrive la possibilità di invocare il rimedio della rimessione in termini solo in caso di inosservanza di termini processuali, come, invece, ritiene una parte della dottrina²⁶⁶. Pertanto, si deve ammettere la possibilità di estendere l'ambito di applicazione della disciplina della rimessione in termini anche ai termini sostanziali.

4. Ambito applicativo: il processo ordinario.

A questo punto occorre interrogarsi circa l'ambito applicativo della nuova norma che disciplina l'istituto della rimessione in termini. Come più volte sottolineato, l'introduzione della nuova norma a carattere generale incide sostanzialmente sull'ambito di applicazione della disciplina della rimessione in termini ampliandolo rispetto alla normativa previgente. Certamente la nuova disposizione si applicherà alle decadenze che già rientravano nell'ambito applicativo dell'ormai abrogato art. 184-*bis* c.p.c., ovvero a tutte le decadenze maturate a carico delle parti durante lo svolgimento del singolo grado del giudizio. Pertanto troverà sicuramente applicazione in relazione: alle decadenze legate al termine prescritto per la costituzione tempestiva del convenuto, ovvero per la proposizione delle eccezioni in senso stretto, delle domande riconvenzionali e della dichiarazione di voler chiamare in causa terzi (art. 167 c.p.c.) e per la formulazione delle eccezioni di incompetenza, che, in seguito alla riforma del 2009, devono essere effettuate, a pena di decadenza, nella comparsa di risposta

²⁶⁶ Cfr., BALENA G., *La nuova pseudo-riforma della giustizia civile (un primo commento della legge 18 giugno 2009, n. 69)*, cit., §11; CONSOLO C., *Il processo di primo grado e le impugnazioni delle sentenze dopo la legge n. 69 del 2009*, cit., 77.

tempestivamente depositata (art. 38 c.p.c.); alle decadenze aventi ad oggetto il compimento di tutte le attività assertive e probatorie che si maturano nella fase di trattazione, ai sensi dell'art. 183 c.p.c., ovvero per la proposizione da parte dell'attore delle domande ed eccezioni che siano conseguenza della domanda riconvenzionale o delle eccezioni del convenuto, per la richiesta da parte dell'attore di essere autorizzato a chiamare terzi in causa a seguito delle difese del convenuto, per la proposizione e modificazione, ad opera di entrambe le parti, di domande, eccezioni e conclusioni già formulate, per la replica, ad opera di entrambe le parti, alle domande ed eccezioni nuove o modificate dell'avversario, per la proposizione delle eccezioni che siano la conseguenza delle domande ed eccezioni medesime, per l'indicazione dei mezzi di prova, per la richiesta della relativa prova contraria, per l'indicazione dei mezzi di prova che si rendano necessari in relazione a quelli eventualmente disposti d'ufficio dal giudice e per il deposito della relativa memoria di replica²⁶⁷; alle decadenze relative al termine per il deposito delle comparse conclusionali e delle memorie di replica (art. 190 c.p.c.); alle decadenze previste dalla legge per l'interventore ed il terzo chiamato ai sensi degli articoli 268 e 269 c.p.c.

La rimessione in termini sarà applicabile anche alle decadenze relative al grado di appello, cui era già ammessa l'estensione *ex art. 359 c.p.c.* per le decadenze maturate nella stessa fase d'appello²⁶⁸, e più precisamente: alla decadenza per mancata tempestiva formulazione delle domande ed eccezioni non riproposte in appello *ex art. 346 c.p.c.*; alla decadenza dal termine per proporre appello incidentale *ex art. 343 c.p.c.*; alla decadenza legata al termine per la costituzione dell'appellante *ex art. 347 c.p.c.*: infatti, se l'appellante non si costituisce nei termini l'appello è dichiarato improcedibile *ex art. 348 c.p.c.*²⁶⁹.

²⁶⁷ BOCCAGNA S., sub *art. 153, par. 12*, cit., 119.

²⁶⁸ DE SANTIS F., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 223.

²⁶⁹ Al riguardo v. Cass., 18 luglio 2008, n. 19947, in *Foro it.*, 2010, I, 616, con nota di CAPORUSSO S., *Sull'improcedibilità dell'appello per tardiva costituzione dell'appellante*, la quale aveva sostenuto che la mancata costituzione in termini dell'appellante determinava l'improcedibilità dell'appello. Tuttavia, alla luce della recente modifica normativa non si può non ritenere che la rimessione in termini si applichi anche al termine di costituzione dell'appellante e, quindi, che sia consentita anche nel caso di intervenuta scadenza del termine di dieci giorni dalla notifica della citazione all'appellato; naturalmente, se l'appellante provi che la mancata costituzione in termini è dovuta a una causa a sé non imputabile.

Va, poi, sottolineato che la parte può incorrere in decadenza non solo per il mancato esercizio del potere processuale nel termine stabilito, ma anche per il mancato corretto esercizio del potere. In entrambi i casi non si perfeziona la fattispecie cui la legge collega il prodursi dell'effetto. Il riferimento è ovviamente all'atto compiuto tempestivamente ma invalidamente ed alla possibilità o meno per il giudice di disporre la rinnovazione dopo che sia scaduto il termine previsto per il suo compimento. Ci si è chiesti, allora, se la rinnovazione dell'atto sia possibile anche dopo la scadenza del termine prescritto per il suo compimento ed al riguardo si è affermato²⁷⁰ che, in un sistema processuale ispirato al principio dell'autoresponsabilità per colpa, la rinnovazione, ed in generale la sanatoria, dell'atto nullo è ammessa anche dopo che si è verificata la decadenza, se la nullità non è imputabile alla parte. Tuttavia, esistono « ipotesi significative in cui, al contrario, è dato alla parte di allontanare da sé le conseguenze pregiudizievoli della decadenza anche se è in colpa »²⁷¹. Le ipotesi in questione sono disciplinate dagli articoli 102, 164, comma 2°, e 291, comma 1°, c.p.c., relative all'integrazione del contraddittorio, alla rinnovazione dell'atto di citazione nullo per vizi della *vocatio in ius* e della notificazione dell'atto di citazione. A tali ipotesi, in seguito alla riforma del 2009, si è aggiunta quella disciplinata dall'art. 182, comma 2°, c.p.c., in tema di sanatoria del difetto di rappresentanza, assistenza o per il rilascio delle autorizzazioni ed oggi della procura alle liti o per la rinnovazione della stessa²⁷². Si tratta, dunque, di due tecniche ben distinte: una consiste nel concedere la rimessione in termini in caso di decadenza per il mancato esercizio del potere processuale nel termine stabilito dovuta ad una causa non imputabile; l'altra consiste nel dare alla parte la possibilità di rinnovare l'atto compiuto nel termine ma invalidamente, anche se è in colpa.

Stante l'avvenuta generalizzazione della rimessione in termini, si ritiene che essa sia invocabile anche nei casi in cui la parte non sia riuscita a sanare i vizi rinnovando l'atto nel termine prescritto. Più precisamente, la rimessione in termini può essere invocata anche in relazione: alla decadenza relativa al termine per

²⁷⁰ CAPONI R., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 341 ss.

²⁷¹ CAPONI R., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 344.

²⁷² BOCCAGNA S., sub *art. 153, par. 21*, cit., 124.

l'integrazione del contraddittorio *ex art.* 102 c.p.c.; alla decadenza dal termine per la rinnovazione o integrazione della citazione nulla ai sensi dell'art. 164 c.p.c.; alla decadenza dal termine assegnato dal giudice *ex art.* 182, comma 2°, c.p.c. ai fini della costituzione della persona a cui spetta la rappresentanza o l'assistenza, del rilascio dell'autorizzazione a stare in giudizio e della procura alle liti in origine mancante o per la rinnovazione della stessa ed alla decadenza dal termine per la rinnovazione della notificazione della citazione di cui all'art. 291 c.p.c.²⁷³.

L'istituto della rimessione in termini troverà, inoltre, applicazione anche nei riguardi della parte che sia incolpevolmente decaduta dall'onere di specifica contestazione dei fatti allegati, previsto oggi, in seguito alla riforma del 2009, dall'art. 115, comma 1°, c.p.c., sempre che si aderisca all'orientamento²⁷⁴ secondo il quale anche l'attività di contestazione sia soggetta alle preclusioni previste per le attività assertive *ex art.* 183 c.p.c.; ovvero, nel caso inverso, in cui la parte, non ritenendosi operante alcuna preclusione in ordine all'attività di contestazione²⁷⁵, si sia vista gravata dell'onere della prova dei fatti allegati e contestati dalla controparte oltre i termini di cui all'art. 183 c.p.c.²⁷⁶.

²⁷³ DE SANTIS F., *La rimessione in termini*, cit., 253.

²⁷⁴ Cass., sez. un., 23 gennaio 2002, n. 761, in *Foro it.*, 2002, I, 2019, con nota di CEA C. M., *Il principio di non contestazione al vaglio delle sezioni unite*, in *Foro it.*, 2003, I, 604, con nota di PROTO PISANI A., *Allegazione dei fatti e principio di non contestazione nel processo civile e in Corr. giur.*, 2003, 1335, con nota di FABIANI M., *Il valore probatorio della non contestazione del fatto allegato*.

Nel senso delle sezioni unite e, dunque, per l'inammissibilità di contestazioni tardive v. Cass., 17 aprile 2002, n. 5526, in *Foro it.*, 2002, I, 2017, con nota di CEA C. M., *Il principio di non contestazione al vaglio delle sezioni unite*; Cass., 13 giugno 2002, n. 8502, in *Foro it.*, 2002, I, 3359, con nota di IOZZO M.; Cass., 15 gennaio 2003, n. 535 e Cass., 3 febbraio 2003, n. 1562, in *Foro it.*, 2003, I, 1453, con nota di DALFINO D., *Applicazione del principio di non contestazione nel rito del lavoro*; Cass., 13 settembre 2003, n. 13467, in *Foro it.*, 2004, I, 1480, con nota di DE SANTIS A. D.; Cass., 5 marzo 2004, n. 4556, in *Foro it.*, Rep. 2004, voce *Lavoro e previdenza*, n. 109; Cass., 13 giugno 2005, n. 12636, in *Giust. civ. Mass.*, 2005, 6; Cass., 25 maggio 2007, n. 12231, in *Giust. civ. Mass.*, 2007, 5; Cass., 27 febbraio 2008, n. 5191, in *Dir. e giust.*, 2008 e in *Giust. civ. Mass.*, 2008, 310; Cass., 21 marzo 2008, n. 7697, in *Guida al dir.*, 2008, 65; Cass., 3 luglio 2008, n. 18202, in *Giust. civ. Mass.*, 2008, 1085, Cass., 20 novembre 2008, n. 27596, in *Giust. civ. Mass.*, 2008, 1656; Cass., 23 gennaio 2009, n. 1692, in *Guida al dir.*, 2010, 40; Cass., 5 marzo 2009, n. 5356, in *Guida al dir.*, 2009, 60 e in *Giust. civ. Mass.*, 2009, 1252.

²⁷⁵ Per la libera revocabilità della non contestazione nel corso del processo v. Cass., 11 febbraio 2002, n. 1902, in *Giust. civ. Mass.*, 2002, 218; Cass., 5 febbraio 2003, n. 1672, in *Foro it.*, 2003, I, 2107, con nota di CEA C. M., *Il principio di non contestazione tra fronda e disinformazione*; Cass., 1 aprile 2003, n. 4909, in *Giust. civ.*, 2003, I, 2387; Cass., 28 ottobre 2005, n. 21087, in *Foro it.*, Rep., 2005, voce *Appello civile*, n. 74 e in *Giust. civ. Mass.*, 2005, 10; Cass., 7 aprile 2009, n. 8389, in *Giust. civ. Mass.*, 2009, 593; Cass., 23 giugno 2009, n. 14623, in *Giust. civ. Mass.*, 2009, 963.

²⁷⁶ DE SANTIS F., *La rimessione in termini*, cit., 254.

A questo punto occorre interrogarsi circa l'applicabilità della nuova disposizione a carattere generale della rimessione in termini alle decadenze dai poteri esterni al processo, come il potere di impugnazione ed il potere di proseguire o riassumere il processo. Come è stato più volte sottolineato, infatti, l'istituto della rimessione in termini non era ritenuto applicabile alle decadenze da poteri esterni, in virtù del ristretto ambito di applicazione riconosciuto all'art. 184-bis c.p.c., il quale era circoscritto alle decadenze interne al singolo grado di giudizio²⁷⁷. Con l'introduzione della norma generale di rimessione in termini disciplinata oggi all'art. 153, comma 2°, c.p.c., all'interno del libro I, dedicato ai principi generali del processo, si è sostenuto²⁷⁸, invece, che la diversa collocazione è indice della volontà di estendere il rimedio anche ai poteri esterni al processo, ovvero ai poteri di impugnazione, nonché al potere di proseguire o riassumere il processo. Per quanto riguarda i termini di impugnazione, mentre non sembrano porsi problemi per il termine breve di cui all'art. 325 c.p.c. decorrente

²⁷⁷ Cfr., GASPERINI M. P., *Postille in tema di rimessione in termini: la riforma dell'art. 184-bis c.p.c. e le nuove preclusioni*, in *Giur. merito*, 178; BALENA G., *Ancora interventi urgenti sulla riforma del processo civile*, in *Giur. it.*, 1995, IV, 317 ss.; BALBI C. E., *Legge 2 dicembre 1995, n. 534. Interventi urgenti sul processo civile*, sub *Art. 6 (Rimessione in termini)*, cit., 619 ss.; CAPONI R., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 415 ss.

In giurisprudenza v. Cass., 17 settembre 1997, n. 9257, in *Giust. civ. Mass.*, 1997, 1735; Cass., 15 ottobre 1997, n. 10094, in *Foro it.*, 1998, I, 2659, con nota di CAPONI R., *La causa non imputabile alla parte nella disciplina della rimessione in termini nel processo civile*, 2662; Cass., 27 agosto 1999, n. 8999, in *Giust. civ. Mass.*, 1999, 1845; Cass., sez. trib., 8 maggio 2000, n. 5778, in *Giust. civ. Mass.*, 2000, 954; Cass., sez. trib., 30 luglio 2002, n. 11218, in *Giust. civ. Mass.*, 2002, 1393; Cass., sez. lav., 9 agosto 2002, n. 12132, in *Giust. civ. Mass.*, 2002, 1621; Cass., 29 gennaio 2003, n. 1285, in *Giust. civ. Mass.*, 2003, 207; Cass., 25 novembre 2003, n. 17926, in *Giust. civ. Mass.*, 2003, fasc. 11; Cass., 8 aprile 2004, n. 6932, in *Giust. civ. Mass.*, 2004, fasc. 4; Cass., 21 aprile 2004, n. 7612, in *Giust. civ. Mass.*, 2004, fasc. 7-8; Cass., 19 luglio 2005, n. 15216, in *Giust. civ. Mass.*, 2005, fasc. 6; Cass., 14 marzo 2006, n. 5474, in *Giust. civ. Mass.*, 2006, fasc. 3; Cass., sez. trib., 12 maggio 2006, n. 11062, in *Giust. civ. Mass.*, 2006, fasc. 5; Cass., 7 febbraio 2008, n. 2946, in *Giust. civ. Mass.*, 2008, 183; Cass., 19 dicembre 2008, n. 29779, in *Guida al dir.*, 2009, fasc. 7, 51.

²⁷⁸ CAPONI R., *Rimessione in termini: estensione ai poteri di impugnazione (art. 153, 2° comma, c.p.c.)*, cit., 283; ID., voce *Rimessione in termini nel processo civile*, cit., 469; ASPRELLA C. – GIORDANO R., *La riforma del processo civile, dal 2005 al 2009*, cit., 27; PANZAROLA A., *Sulla rimessione in termini ex art. 153 c.p.c.*, cit., 1641; BOCCAGNA S., *Le modifiche al primo libro del c.p.c.*, in AA. VV., *Le norme sul processo civile nella legge per lo sviluppo economico la semplificazione e la competitività*, Napoli, 2009, 37; ID., sub *art. 153, par. 17*, cit., 122; BOVE M., *La riforma della procedura*, in BOVE M. – SANTI A., *Il nuovo processo civile tra modifiche attuate e riforme in atto*, Macerata, 2009, 51 ss.; BUCCI A., in BUCCI A. – SOLDI A.M., *Le nuove riforme del processo civile*, Padova, 2009, 92; BRIGUGLIO A., *Le novità sul processo ordinario di cognizione nell'ultima, ennesima riforma in materia di giustizia civile*, in www.judicium.it, § 6; RICCI G.F., *La riforma del processo civile. Legge 18 giugno 2009, n. 69*, Torino, 2009, 27 ss.; CECHELLA C., *Il nuovo processo civile*, Milano, 2009, 60.

dalla notificazione della sentenza ad istanza di parte (art. 326 c.p.c.), qualche dubbio, invece, potrebbe porsi per il c.d. termine lungo di cui all'art. 327 c.p.c.²⁷⁹ decorrente dalla pubblicazione della sentenza. Si tratta, infatti, di un termine che ricollega il passaggio in giudicato della sentenza al mero fatto del decorso di un certo periodo di tempo da un evento univocamente accertabile quale la pubblicazione della sentenza, indipendentemente da qualsiasi considerazione di carattere soggettivo. In tale prospettiva, si è affermato che il termine in questione, essendo uno di quei termini per il quale il legislatore ha ritenuto decisivo solamente il decorso di un certo periodo di tempo, non potrebbe neppure essere considerato un vero e proprio termine processuale²⁸⁰.

Tuttavia, non si può accogliere un'interpretazione così rigorosa. Infatti, anche ammettendo che il termine lungo di impugnazione non possa essere considerato un vero e proprio termine processuale, dato che non è garantita alla parte la conoscenza, neppure legale, dell'inizio del suo decorso, ciò non potrebbe ritenersi decisivo ai fini dell'esclusione del rimedio restitutorio, soprattutto ove si aderisca all'opinione secondo cui l'istituto della rimessione in termini non esaurisce la sua rilevanza nell'ambito della disciplina dei termini processuali, ma trova applicazione in « tutte quelle numerose situazioni processuali che, riconducendosi al comune effetto di perdita del potere di compiere l'atto per non averlo compiuto nel tempo previsto, possono essere ricondotte nella più vasta categoria della decadenza processuale »²⁸¹. Va, inoltre, sottolineato che la previsione di un termine finale decorrente da un momento del quale la legge non garantisce in ogni caso la conoscibilità si giustifica sempre che l'ampiezza del termine è tale da far presumere che la parte, che sia a conoscenza del processo, sia in grado, con l'ordinaria diligenza, di venire a conoscenza della sentenza in tempo utile per proporre impugnazione²⁸². Si tratta pur sempre però di una massima di esperienza, che non può essere spinta fino al punto di legittimare una presunzione

²⁷⁹ Cfr., BRIGUGLIO A., *Le novità sul processo ordinario di cognizione nell'ultima, ennesima riforma in materia di giustizia civile*, cit., § 6, il quale alla fine conclude per l'applicabilità dell'istituto della rimessione in termini anche al termine lungo.

²⁸⁰ Cfr., BALBI C. E., *La decadenza nel processo di cognizione*, cit., 458 ss.

²⁸¹ BALBI C. E., *Legge 2 dicembre 1995, n. 534. Interventi urgenti sul processo civile*, sub Art. 6 (*Rimessione in termini*), cit., 621.

²⁸² Cfr., BALBI C. E., *La decadenza nel processo di cognizione*, cit., 331 ss.

assoluta di colpevolezza per l'inosservanza del termine lungo. Laddove, infatti, una simile presunzione si riveli infondata per qualsiasi motivo, la garanzia costituzionale del diritto di difesa impone la predisposizione di un apposito rimedio restitutorio che consenta alla parte incolpevolmente decaduta di proporre impugnazione nonostante il decorso del termine²⁸³.

Si può anche aggiungere che l'inosservanza del termine breve e di quello lungo producono l'identico effetto della decadenza dal potere d'impugnare, per cui non è possibile sostenere che il diverso momento iniziale e la maggior ampiezza del termine lungo rispetto al termine breve siano in grado di escludere il termine lungo dall'ambito applicativo del rimedio restitutorio. Con la recente introduzione, dunque, della norma generale di rimessione in termini si deve ritenere che la parte potrà ottenere la restituzione nel termine lungo di impugnazione dimostrando, non semplicemente la mancata conoscenza della sentenza, ma, l'esistenza di particolari circostanze²⁸⁴ che le abbiano impedito di venire a conoscenza della sentenza mediante l'impiego dell'ordinaria diligenza o di non essere stata, materialmente, in grado di impugnare la sentenza nel termine lungo²⁸⁵.

L'avvenuta generalizzazione della disciplina della rimessione in termini permette, quindi, di estenderla anche al di fuori dei singoli gradi del giudizio ed in particolare alle decadenze che riguardano i termini per proporre impugnazione. Una tale estensione, tuttavia, secondo alcuni²⁸⁶ è destinata a creare incertezza nei rapporti tra le parti: il pensiero, infatti, va al passaggio in giudicato della sentenza. L'applicabilità della rimessione in termini al potere di impugnazione va a toccare una sentenza già passata in giudicato, rispetto alla quale l'ordinamento ha già predisposto appositi rimedi attraverso il sistema delle impugnazioni straordinarie.

²⁸³ CAPONI R., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 332 ss.

²⁸⁴ Si pensi, ad esempio, alla mancata annotazione dell'avvenuta pubblicazione della sentenza nell'apposito registro di cancelleria, allo smarrimento o alla distruzione dell'originale del provvedimento: per l'irrelevanza di tale ultima eventualità v. in precedenza Cass., 25 marzo 1981, n. 2001, in *Foro it.*, 1981, I, 1407; Cass., 19 giugno 2000, n. 8315, in *Giust. civ. Mass.*, 2000, 1335. Cfr. BOCCAGNA S., sub art. 153, par. 19, cit., 124.

²⁸⁵ BRIGUGLIO A., *Le novità sul processo ordinario di cognizione nell'ultima, ennesima riforma in materia di giustizia civile*, cit., §6; BOCCAGNA S., sub art. 153, par. 19, cit., 124.

²⁸⁶ Cfr., CONSOLO C., *La legge di riforma 18 giugno 2009, n. 69: altri profili significativi a prima lettura*, in *Corr. giur.*, 2009, 879; SALVANESCHI L., *La riduzione del tempo del processo nella nuova riforma dei primi due libri del codice di rito*, in *Riv. dir. proc.*, 2009, 1575.

Inoltre, il rischio di un effetto “destabilizzante” non riguarda solo la questione del passaggio in giudicato della sentenza. Basta pensare, infatti, alla rimessione in termini della parte a seguito della dichiarazione di estinzione del processo per inattività *ex art. 307 c.p.c.*, ed ai problemi di litispendenza che si pongono ove, nel frattempo, venga proposta altrove domanda di accertamento negativo della medesima situazione dedotta nel processo che si credeva estinto²⁸⁷. Tuttavia, al di là dei dubbi espressi da alcuni autorevoli autori, la maggior parte della dottrina, come rilevato in precedenza, ha salutato con favore l’avvenuta generalizzazione della disciplina della rimessione in termini e della conseguente estensione anche ai termini per impugnare.

Si ritiene, inoltre, che la norma generale di rimessione in termini, oltre ai termini, breve e lungo, per proporre impugnazione, si applichi: anche alla decadenza dal termine per l’integrazione del contraddittorio in cause inscindibili di cui all’art. 331 c.p.c., in riferimento al quale la giurisprudenza aveva già mostrato delle aperture²⁸⁸; alla decadenza relativa al termine per proporre impugnazione incidentale *ex art. 333 c.p.c.*; alla decadenza per mancata tempestiva formulazione della riserva di ricorso in cassazione *ex art. 361, comma 1°, c.p.c.*; alla decadenza dal termine previsto dall’art. 369 c.p.c. per il deposito del ricorso; alla decadenza dal termine *ex art. 370 c.p.c.* per il deposito del controricorso; alla decadenza legata al termine per proporre ricorso incidentale *ex art. 371 c.p.c.*; alla decadenza relativa al termine per l’integrazione del contraddittorio in cassazione di cui all’art. 371-*bis* c.p.c.; alla decadenza dal

²⁸⁷ CONSOLO C., *La legge di riforma 18 giugno 2009, n. 69: altri profili significativi a prima lettura*, cit., 879.

²⁸⁸ V. Cass., sez. un., 21 gennaio 2005, n. 1238, in *Foro it.*, 2005, I, 2401, con nota di CAPONI R., *Un passo delle sezioni unite della Cassazione verso la rimessione nei termini di impugnazione*. con cui la Cassazione mostra di essere favorevole alla concessione della rimessione in termini in relazione all’inosservanza incolpevole dell’ordine di integrazione del contraddittorio *ex art. 331 c.p.c.*; Cass., 15 gennaio 2007, n. 637, in *Foto it.*, 2007, I, 3507, con nota di DE ANGELIS F., *Omessa integrazione del contraddittorio in cause inscindibili: verso una generale rimessione in termini*, la quale afferma che, quando il giudice abbia pronunciato l’ordine di integrazione del contraddittorio in causa inscindibile e la parte onerata non vi abbia provveduto, non è consentita l’assegnazione di un nuovo termine per il completamento della già disposta integrazione, poiché tale assegnazione equivarrebbe alla concessione di una proroga del termine perentorio precedentemente fissato, la quale è vietata dall’art. 153 c.p.c.; a tale regola, desumibile dal combinato disposto di cui agli art. 331 e 153 c.p.c., è, tuttavia, possibile derogare solo quando l’istanza di assegnazione di un nuovo termine, presentata anteriormente alla scadenza di quello in un primo tempo concesso, si fondi sull’esistenza, idoneamente comprovata, di un fatto non imputabile alla parte onerata.

termine per la correzione degli errori materiali ovvero per la revocazione delle decisioni della cassazione *ex art. 391-bis*, comma 1°, c.p.c.; alla decadenza dal termine per il deposito dell'atto di revocazione di cui all'art. 399 c.p.c.²⁸⁹.

La norma generale di rimessione in termini permette di estendere l'applicabilità del rimedio restitutorio, oltre che ai termini per impugnare, anche ad altri poteri c.d. esterni, come il potere di riassumere o di proseguire il processo interrotto o sospeso²⁹⁰. Si tratta di un problema noto in dottrina²⁹¹: essa, infatti, aveva più volte auspicato l'introduzione della norma generale di rimessione in termini, la quale avrebbe permesso sia di attribuire rilevanza ad una serie di eventi non imputabili alla parte, i quali, intervenuti successivamente all'acquisizione della conoscenza dell'evento interruttivo, potevano essere alla base dell'inosservanza del termine, sia di concedere il rimedio *de quo* nel caso in cui la parte aveva avuto conoscenza dell'evento interruttivo tardivamente, ma incolpevolmente. Come è ben noto, gli eventi che provocano l'interruzione del processo possono essere distinti a seconda che colpiscano la parte, il rappresentante legale della parte o il procuratore legale. Gli eventi interruttivi che possono colpire la parte sono la morte o la perdita della capacità di stare in giudizio; quelli che possono colpire il rappresentante legale della parte sono la morte, la perdita della capacità di stare in giudizio o la cessazione della rappresentanza (art. 299 c.p.c.); quelli che possono colpire il procuratore legale della parte costituita sono la morte, la sospensione o la radiazione dall'albo (art. 301, comma 1°, c.p.c.). Al verificarsi di uno dei suddetti eventi interruttivi il processo è interrotto e spetta alle parti proseguirlo o riassumerlo entro il termine perentorio previsto dall'art. 305 c.p.c.

Non sembrano esserci problemi nei casi in cui l'interruzione consegue ad eventi che hanno colpito il contumace, la parte o il suo rappresentante legale costituiti mediante procuratore: in tali casi, infatti, spetta al procuratore dichiarare l'evento in udienza o notificarlo alle altre parti e da quel momento il processo è interrotto, per cui alle parti è assicurata la conoscenza. Mentre per i casi in cui

²⁸⁹ DE SANTIS F., *La rimessione in termini*, cit., 253.

²⁹⁰ CAPONI R., *Rimessione in termini: estensione ai poteri di impugnazione (art. 153, 2° comma, c.p.c.)*, cit., 283; ID., voce *Rimessione in termini nel processo civile*, cit., 469.

²⁹¹ Cfr., CAPONI R., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 336 ss.

l'evento colpisce la parte o il suo rappresentante legale prima della costituzione (art. 299 c.p.c.) oppure la parte costituita personalmente (art. 300, comma 3°, c.p.c.), come si è già avuto modo di sottolineare precedentemente, è intervenuta la Corte costituzionale²⁹²: poteva accadere, infatti, che la parte non proseguisse o riassumesse tempestivamente il processo per non aver avuto notizia dell'evento interruttivo. Con il suo intervento la Corte ha mantenuto ferma l'automaticità dell'interruzione del processo ed ha sostituito come *dies a quo* del termine per la prosecuzione o riassunzione del processo, un evento oggettivo, come la morte, la perdita della capacità di stare in giudizio, con un evento soggettivo, ovvero la conoscenza dell'evento. Si è, quindi, giunti alla conclusione che il termine per la prosecuzione o la riassunzione del processo interrotto decorre dalla conoscenza legale dell'evento interruttivo. In questo modo si è attribuita rilevanza ai fatti impeditivi della conoscenza dell'esistenza del potere. Tuttavia, la soluzione scelta non è stata delle migliori. Sarebbe stato meglio mantenere il *dies a quo* ancorato all'elemento oggettivo dell'evento interruttivo e concedere la rimessione in termini alla parte che avesse dimostrato o di aver preso conoscenza dell'evento tardivamente, ma incolpevolmente o di non aver potuto comunque osservare il termine per l'intervento di un impedimento incolpevole²⁹³.

La Corte, inoltre, è intervenuta solo su uno degli eventi incolpevoli che possono essere all'origine dell'inosservanza di un termine perentorio, ovvero la mancata conoscenza del *dies a quo* di decorrenza del termine, e non sugli altri eventi incolpevoli che, intervenuti successivamente all'acquisizione della conoscenza, possono essere alla base dell'inosservanza. Pertanto, anche nelle ipotesi dei termini perentori sui quali è intervenuta la Corte costituzionale, in assenza di una norma che conferisce rilevanza agli eventi incolpevoli successivi,

²⁹² Corte cost., 15 dicembre 1967, n. 139, in *Foro it.*, 1968, I, 10, con osservazioni di ANDRIOLI V.; in *Giur. cost.*, 1967, 1653, con nota di ANDRIOLI V., *Riassunzione del processo civile a tempo indeterminato*; in *Riv. dir. proc.*, 1968, 603, con nota di DENTI V., *L'interruzione « misteriosa » e l'estinzione impossibile*; in *Giur. It.*, 1968, I, 750, con nota di PUNZI C., *L'interruzione e l'estinzione del processo civile e l'art. 24 della Costituzione*, relativa agli eventi interruttivi previsti dall'art. 301 c.p.c.; Corte cost., 6 luglio 1971, n. 159, in *Foro it.*, 1971, I, 2117 e in *Giur. cost.*, 1971, 1730, relativa agli eventi interruttivi previsti dagli artt. 299 e 300, comma 3°, c.p.c.

²⁹³ DENTI V., *L'interruzione « misteriosa » e l'estinzione impossibile*, cit., 607 ss.; ANDRIOLI V., *Riassunzione del processo civile a tempo indeterminato*, cit., 1661 ss.

le conseguenze del comportamento omissivo della parte nell'ultimo momento utile per esercitare il potere di prosecuzione o di riassunzione del processo vengono comunque imputate alla parte, anche se si tratta di un comportamento incolpevole. A tal fine l'introduzione di una norma generale di rimessione in termini, estesa anche ai poteri esterni allo svolgimento del giudizio, come i poteri di riassumere e proseguire il processo, permette di risolvere i suddetti problemi.

La rimessione in termini può, quindi, essere invocata dalla parte che, senza sua colpa, non ha potuto rispettare il termine entro cui il processo doveva essere proseguito o riassunto, sia perché non ne ha avuto tempestiva conoscenza, sia perché, pur avendone avuto conoscenza, non ha materialmente potuto esercitare il potere nel termine indicato a causa di altri eventi incolpevoli. Sarà, pertanto, applicabile: alla decadenza dal termine *ex art. 297 c.p.c.* entro cui le parti devono chiedere la fissazione della nuova udienza per la prosecuzione del processo che era stato sospeso; in caso di decadenza dal termine previsto dall'*art. 305 c.p.c.* entro cui il processo deve essere proseguito o riassunto; alla decadenza dal potere di riassumere il processo davanti allo stesso giudice *ex art. 307 c.p.c.* o davanti al primo giudice a seguito di rimessione *ex art. 353 c.p.c.*; alla decadenza dal termine previsto dall'*art. 392 c.p.c.* per la riassunzione del processo davanti al giudice di rinvio.

Un altro punto che merita attenzione riguarda i termini di cui agli *artt. 353 e 392 c.p.c.* L'avvenuta estensione del rimedio restitutorio anche ai termini per la riassunzione del processo permette, infatti, di allontanare i problemi di costituzionalità sollevati in riferimento alla diversa decorrenza dei termini indicati dagli articoli 353 e 392 c.p.c.: l'uno dalla notificazione della sentenza di appello e l'altro dalla pubblicazione della sentenza di cassazione con rinvio. Già in passato, quando il termine di cui all'*art. 392 c.p.c.* era annuale, mentre quello dell'*art. 353 c.p.c.* era semestrale, si era dubitato²⁹⁴ della legittimità, rispetto agli articoli 24 e 111 Cost., della sua decorrenza da un evento di cui la parte poteva non avere tempestiva conoscenza, ma proprio in ragione della lunghezza del termine, la questione non era stata mai sottoposta alla Corte costituzionale. Attualmente,

²⁹⁴ SALETTI A., *La riassunzione del processo civile*, Milano, 1981, 388 ss.

però, stante la riduzione dei termini a tre mesi, il rischio che il termine per la riassunzione sia già decorso quando la parte riceve comunicazione della sentenza di cassazione diventa più concreto. Inoltre, viene in rilievo anche il profilo della ragionevolezza (art. 3 Cost.), atteso che a parità di durata dei termini la differenza del *dies a quo* appare difficilmente spiegabile. Tuttavia, i sospetti di contrarietà agli articoli 3, 24 e 111 Cost. si attenuano in seguito all'estensione della disciplina della rimessione in termini anche ai poteri esterni: alla tardiva riassunzione dinanzi al giudice del rinvio potrà, infatti, porsi rimedio se è dipesa dalla mancata o tardiva comunicazione della sentenza di cassazione²⁹⁵.

Con particolare riguardo alla disciplina dell'interruzione si può, altresì, affermare che la rimessione in termini a carattere generale svolge una funzione complementare all'interruzione in ordine alla diversa rilevanza degli eventi interruttivi nelle varie fasi processuali. Essa permette di colmare i vuoti di tutela del contraddittorio lasciati dall'istituto dell'interruzione²⁹⁶: soccorre, infatti, laddove si verificano impedimenti di fatto incolpevoli all'esercizio del potere. Si pensi al caso in cui uno degli eventi interruttivi previsti dall'art. 299 c.p.c. colpisca la parte costituita personalmente o contumace dopo la chiusura dell'udienza in cui vengono precisate le conclusioni o dell'udienza di discussione, ma prima della notificazione della sentenza.

Impedimenti di fatto incolpevoli all'esercizio del potere di impugnazione possono sorgere: 1) a carico degli eredi, legittimati a proseguire il processo in luogo della parte colpita dall'evento, la quale era interessata a notificare l'impugnazione, se la sentenza è notificata in forma collettiva ed impersonale presso l'ultimo domicilio del *de cuius*, perché essi ben possono ignorare la pendenza del processo; 2) a carico dei soggetti legittimati a proseguire il processo in luogo della parte soccombente, la quale era interessata a notificare l'impugnazione, se la sentenza non viene loro notificata, visto che la controparte può aver ignorato l'evento ed in questo caso anche loro ignorano la pendenza del processo; 3) a carico della parte soccombente, nel caso in cui l'evento ha colpito

²⁹⁵ RASCIO N., *La non contestazione come principio e la rimessione nel termine per impugnare: due innesti nel processo, benvenuti quanto scarni e perciò da rinfoltire*, in *Corr. giur.*, 2010, 1249.

²⁹⁶ CAPONI R., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 573.

la parte a cui si vuol notificare l'impugnazione ed i soggetti legittimati a proseguire il processo in luogo di essa, all'atto di notificare la sentenza, non hanno indicato la residenza o eletto domicilio, in tal caso sarà difficile rintracciarli; 4) a carico della parte soccombente, nel caso in cui l'evento ha colpito la parte a cui si vuol notificare l'impugnazione ed i soggetti legittimati a proseguire il processo in luogo di essa non hanno notificato la sentenza: in tal caso il soccombente potrebbe sia ignorare l'evento che ha colpito la controparte, sia non riuscire a rintracciare coloro che sono legittimati a resistere all'impugnazione²⁹⁷.

Nel caso in cui, invece, l'evento colpisca la parte costituita personalmente o contumace dopo la notificazione della sentenza, impedimenti di fatto all'esercizio del potere di impugnazione non imputabili alla parte possono sorgere: 1) a carico degli eredi della parte a cui è stata notificata la sentenza in caso di rinnovazione della notificazione della sentenza in forma collettiva ed impersonale presso l'ultimo domicilio del *de cuius*: essi, infatti ben possono ignorare la pendenza del processo; 2) a carico dei soggetti legittimati a proseguire il processo in luogo della parte soccombente, i quali ignorano la pendenza del processo poiché la controparte, ignorando l'evento che ha colpito la parte a cui è stata notificata la sentenza, non ha rinnovato la notificazione nei loro confronti; 3) a carico della parte soccombente, nel caso in cui l'evento ha colpito la parte che ha notificato la sentenza ed i soggetti legittimati a proseguire il processo in luogo di essa, all'atto di rinnovare la notificazione della sentenza, non hanno indicato la residenza o eletto domicilio; 4) a carico della parte soccombente, nel caso in cui i soggetti legittimati a proseguire il processo in luogo di essa ne ignorano la pendenza e non rinnovano la notificazione della sentenza: in tal caso la parte soccombente ben può ignorare l'evento che ha colpito la controparte²⁹⁸. In presenza, quindi, dei suddetti impedimenti di fatto, dovuti al verificarsi degli eventi di cui all'art. 299 c.p.c., la parte può ottenere la rimessione in termini, sempre che le difficoltà di fatto assurgano all'estremo della causa non imputabile.

²⁹⁷ CAPONI R., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 511 ss.

²⁹⁸ CAPONI R., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 513 ss.

Gli stessi impedimenti di fatto possono sorgere qualora uno degli eventi previsti dall'art. 299 c.p.c. colpisca la parte costituita a mezzo di procuratore legale: 1) a carico dei soggetti legittimati a proseguire il processo in luogo della parte soccombente, i quali se non vengono tempestivamente informati dal procuratore legale della pendenza del processo rischiano di subire il passaggio in giudicato della sentenza con la scadenza del termine d'impugnazione; 2) a carico della parte soccombente, nel caso in cui i soggetti legittimati a resistere all'impugnazione non hanno dichiarato la residenza o eletto domicilio nel notificare la sentenza o nel rinnovare tale notificazione; 3) a carico della parte soccombente, la quale può ignorare l'evento che ha colpito la controparte e non provvede a notificare l'impugnazione a coloro che sono legittimati a resistervi²⁹⁹. Anche in questo caso, laddove i suddetti impedimenti assurgano all'estremo della causa non imputabile, la parte potrà chiedere di essere rimessa in termini.

Un altro problema che l'estensione della disciplina della rimessione in termini permette di risolvere è quello che si pone nel caso in cui uno degli eventi di cui all'art. 299 c.p.c. intervenga a colpire la parte costituita a mezzo di procuratore legale dopo la chiusura dell'udienza in cui vengono precisate le conclusioni o dopo la chiusura dell'udienza di discussione. Il problema, infatti, riguarda la tutela della controparte che, ignorando incolpevolmente l'evento e la conseguente estinzione del mandato, notifichi la sentenza o l'impugnazione al procuratore costituito nel precedente grado di giudizio, che ormai ha perso il potere di rappresentanza. Secondo una prima soluzione era possibile tutelare la posizione della controparte in base all'art. 1396, comma 2°, c.c., il quale prevede che le cause di estinzione del potere di rappresentanza diverse dalla revoca della procura non sono opponibili ai terzi che le hanno senza colpa ignorate. Pertanto, la notificazione della sentenza o dell'impugnazione, effettuata dalla controparte al procuratore legale nell'ignoranza dell'estinzione del potere di rappresentanza di quest'ultimo, sarebbe valida, salvo che coloro ai quali spetta proseguire il giudizio in luogo della parte colpita dall'evento dimostrino che l'estinzione del potere di rappresentanza era conosciuta o conoscibile. In questo modo sarebbero tutelati

²⁹⁹ CAPONI R., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 550 ss.

efficacemente entrambi gli interessi, sia quello della controparte vittoriosa che ignora l'evento ad accelerare la formazione del giudicato, sia quello della controparte soccombente a non decadere incolpevolmente dal potere di impugnare.

Tuttavia, questa soluzione provocherebbe delle notevoli complicazioni, date dall'efficacia precaria della notificazione della sentenza o dell'impugnazione effettuata dalla controparte al procuratore legale, efficacia risolutivamente condizionata alla dimostrazione che l'estinzione del potere di rappresentanza era conosciuta o conoscibile. Pertanto, è di gran lunga preferibile ritenere che la notificazione della sentenza o dell'impugnazione al procuratore legale della parte colpita da uno degli eventi di cui all'art. 299 c.p.c. sia sempre invalida, ma che la parte soccombente possa ottenere la rimessione in termini dimostrando di aver ignorato incolpevolmente l'estinzione del mandato *ad litem*³⁰⁰.

Le Sezioni Unite³⁰¹ sono recentemente intervenute sull'argomento affermando che “in caso di morte della parte vittoriosa, l'impugnazione della sentenza deve essere rivolta e notificata agli eredi, indipendentemente dal momento in cui il decesso è avvenuto e dalla eventuale ignoranza incolpevole del decesso da parte del soccombente, senza che sia possibile applicare l'art. 291 c.p.c. in caso di impugnazione rivolta al defunto”. Esse hanno deciso di seguire l'indirizzo segnato dalla sentenza n. 11394 del 1996³⁰² con la quale avevano sostenuto che l'atto di impugnazione doveva essere notificato in ogni caso agli eredi, essendo irrilevante l'eventuale ignoranza dell'evento da parte dell'impugnante, il quale neppure poteva essere ammesso alla rinnovazione della notificazione *ex art.* 291 c.p.c., sicché l'unica sanatoria possibile era quella che derivava dalla costituzione in giudizio dei successori del defunto. Le Sezioni Unite sono partite dal presupposto che l'alternativa consentita dall'art. 286 c.p.c. alla notificazione della sentenza collettivamente ed impersonalmente agli eredi nell'ultimo domicilio del defunto, è costituita dalla possibilità di effettuare la

³⁰⁰ CAPONI R., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 537 ss.

³⁰¹ Cass., sez. un., 16 dicembre 2009, n. 26279, in *Foro it.*, 2009, I, 56 ss., con osservazioni di CAPONI R.

³⁰² Cass., 19 dicembre 1996, n. 11394, in *Foro it.*, 1997, I, 2544.

notificazione non già alla parte deceduta, bensì agli eredi, ma singolarmente e personalmente.

Pertanto, la notificazione non può essere effettuata presso il procuratore costituito nel precedente grado di giudizio, nei confronti del quale è venuto meno il potere di rappresentanza a seguito di estinzione del mandato. Viene, però, esclusa anche l'idoneità dell'ignoranza dell'evento, anche se incolpevole, ad evitare l'inammissibilità dell'impugnazione e ciò desta non poche perplessità³⁰³, soprattutto alla luce della recente estensione della disciplina della rimessione in termini. Tuttavia, in seguito all'avvenuta generalizzazione del rimedio della rimessione in termini, un simile problema sembra destinato a non riproporsi, anche se spetterà ovviamente alla parte dimostrare la sussistenza di una causa non imputabile.

Nel caso in cui gli eventi interruttivi, previsti nell'art. 301, comma 1°, c.p.c., colpiscano il procuratore legale impedimenti di fatto incolpevoli all'esercizio del potere di impugnazione possono sorgere: 1) a carico della parte, se gli ausiliari del procuratore legale morto o il procuratore sospeso o radiato non informano il cliente dell'estinzione del mandato *ad litem*; 2) a carico della controparte che ignora l'evento che ha colpito il procuratore dell'altra parte. Anche a questi impedimenti sarà possibile ovviare tramite la rimessione in termini: in particolare, stante l'assenza del potere di rappresentanza, il comportamento colposo del procuratore radiato o sospeso, o degli ausiliari del procuratore legale morto, che omettono di informare il cliente, nell'ipotesi *sub* 1), non è imputabile a quest'ultimo e, pertanto, integra il presupposto della rimessione in termini³⁰⁴.

La rimessione in termini permette, inoltre, di offrire tutela anche nei confronti di eventi che, pur avendo un impatto negativo sulla posizione della parte

³⁰³ V. CAPONI R., op. ult. cit., 60, il quale sottolinea come in un momento in cui l'ordinamento processuale riconosce nella rimessione in termini uno degli assi portanti della disciplina della decadenza, desta impressione negativa che l'ignoranza incolpevole del notificante sia condannata all'irrelevanza, tanto più che la soluzione opposta (seguita da Cass., 28 luglio 2005, n. 15783, in *Foro it.*, 2006, I, 131, la quale ritiene valida la notificazione effettuata presso il procuratore della parte defunta se l'evento è stato ignorato senza colpa dall'impugnante) non compromette il diritto di difesa degli eredi, poiché essa riapre la vicenda processuale non solo per il notificante, ma anche per la controparte.

³⁰⁴ CAPONI R., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 564 ss.

analogo a quello degli eventi interruttivi, non rientrano in quella categoria. Si pensi all'incapacità naturale della parte, del suo rappresentante processuale, alla morte, alla perdita della capacità di stare in giudizio, alla cessazione della rappresentanza del rappresentante processuale volontario della parte, dell'organo della persona giuridica o del rappresentante dell'ente privo di personalità giuridica: si tratta di eventi che non rientrano tra quelli interruttivi del processo, ma che possono tradursi in impedimenti di fatto, tali da causare la decadenza da poteri processuali. Pertanto, se tali eventi provocano una decadenza incolpevole, essi integrano il presupposto della rimessione in termini. La rimessione in termini può essere invocata dalla parte, in relazione al procuratore legale, non solo per il verificarsi di impedimenti non imputabili, ma anche per la sua cancellazione volontaria dall'albo professionale, per la sua rinuncia al mandato non portate tempestivamente a conoscenza della parte rappresentata. Con tali atti, infatti, viene meno quel rapporto tra la parte ed il proprio rappresentante che rende imputabili alla prima gli atti del secondo a titolo di autoresponsabilità oggettiva³⁰⁵.

5. Segue: i processi civili diversi da quello a cognizione ordinaria.

La nuova norma generale di rimessione in termini, data la sua collocazione nel libro I del codice di procedura civile, all'interno dei principi generali, risulta, poi, applicabile anche ai processi civili diversi da quello di cognizione ordinaria. Più precisamente si ritiene che sia sicuramente applicabile al processo del lavoro e, di conseguenza, ai procedimenti speciali a cui si applicano le norme proprie del rito del lavoro, come le controversie previdenziali ed agrarie³⁰⁶. Già prima dell'introduzione della norma generale di rimessione in termini si era sostenuta³⁰⁷,

³⁰⁵ CAPONI R., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 573 ss.

³⁰⁶ DE SANTIS F., *Rimessione in termini*, cit., 254; ASPRELLA C. – GIORDANO R., *La riforma del processo civile, dal 2005 al 2009*, cit., 27; PUNZI C., *Le riforme del processo civile e degli strumenti alternativi per la soluzione delle controversie*, in *Riv. dir. proc.*, 2009, 1215; PANZAROLA A., *Sulla rimessione in termini ex art. 153 c.p.c.*, cit., 1642.

³⁰⁷ DE SANTIS F., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 327 ss.

infatti, l'estensione per analogia dell'art. 184-*bis* c.p.c. al rito del lavoro: l'estensione era ammessa stante il duplice presupposto della sussistenza dell'identità di *ratio*, dovuta al fatto che la norma da estendere, il suo contesto ed il sistema chiamato a riceverla affondano le radici nella medesima concezione di politica del processo, e dell'assenza di incompatibilità tecnica, visto che entrambi i sistemi sono ordinati su una scansione di preclusioni.

Alla luce dell'avvenuta generalizzazione dell'istituto della rimessione in termini si ritiene, dunque, che, laddove la parte dimostri che la decadenza in cui è incorsa è dovuta alla sussistenza del presupposto della causa non imputabile, esso sia applicabile anche: alla decadenza dal termine di cui all'art. 412-*bis* c.p.c. entro cui le parti devono riassumere il processo sospeso per l'espletamento del tentativo di conciliazione; alla decadenza legata al termine entro cui il convenuto *ex art.* 416 c.p.c. deve costituirsi e proporre le domande riconvenzionali e le eccezioni processuali e di merito non rilevabili d'ufficio, prendere posizione circa i fatti affermati dall'attore e proporre tutte le sue difese ed indicare specificamente i mezzi di prova di cui intende avvalersi; alla decadenza relativa al termine entro cui il terzo chiamato in causa deve costituirsi *ex art.* 420, comma 10°, c.p.c.; alla decadenza dal termine per l'integrazione degli atti introduttivi di cui all'art. 426 c.p.c.; alla decadenza dal termine per la riassunzione del processo di cui agli artt. 427 e 428 c.p.c.; alla decadenza legata al termine per la costituzione dell'appellato di cui all'art. 436 c.p.c.; alla decadenza dal termine per la riassunzione del processo sospeso per la presentazione del ricorso in sede amministrativa *ex art.* 443 c.p.c.

La nuova disposizione risulterà altresì applicabile al nuovo procedimento sommario di cognizione³⁰⁸, disciplinato agli artt. 702-*bis* ss. c.p.c., considerato anche il fatto che il suddetto procedimento è modellato sul processo ordinario di cognizione: si pensi, ad esempio, alle difese che il convenuto deve proporre nella comparsa di risposta. A ciò si può aggiungere che, laddove le difese svolte dalle parti richiedono un'istruzione non sommaria, il giudice fissa l'udienza di cui

³⁰⁸ Cfr., DE SANTIS F., *Rimessione in termini*, cit., 254; PANZAROLA A., *Sulla rimessione in termini ex art. 153 c.p.c.*, cit., 1642.

all'art. 183 c.p.c., per cui il processo continua secondo quanto previsto dal libro II del codice di procedura civile.

L'ambito di applicazione della nuova rimessione in termini risulta peraltro ancora più ampio: essa, infatti, in virtù della sua nuova collocazione nel libro I del codice di procedura civile, come poc'anzi sottolineato, risulterà applicabile anche al di fuori del processo ordinario di cognizione e, dunque, anche al processo esecutivo ed ai procedimenti speciali disciplinati rispettivamente nel libro III e IV del codice di procedura civile³⁰⁹.

Per quanto riguarda il processo esecutivo, in passato, si era sempre esclusa l'applicabilità dell'istituto della rimessione in termini, visto ovviamente il ristretto ambito operativo riconosciuto all'art. 184-*bis* c.p.c. Si riteneva, infatti, che non era possibile un'interpretazione analogica della norma dato il suo carattere eccezionale. Soltanto una parte della giurisprudenza di merito aveva riconosciuto, anche se in alcune occasioni e senza tuttavia ricevere l'avallo della Suprema Corte, l'operatività della rimessione in termini anche nei procedimenti esecutivi³¹⁰.

Con la riforma del 2009 la situazione è mutata: lo spostamento della disciplina dell'istituto della rimessione in termini, come più volte sottolineato, permette di ritenerla applicabile anche al di fuori del processo ordinario. Occorre, allora, chiedersi se e in che misura sia applicabile ai termini che disciplinano il processo esecutivo. L'estensione dell'istituto della rimessione in termini al processo esecutivo pone, infatti, qualche problema in più rispetto al processo ordinario di cognizione ed al processo del lavoro. Ciò è dovuto al fatto che le conseguenze che possono derivare dall'inizio dell'esecuzione sono più incisive; inoltre diventa rilevante chiedersi fino a quando è possibile ottenere di essere

³⁰⁹ BOCCAGNA S., sub *art. 153, par. 22*, cit., 124 ss.; ASPRELLA C. – GIORDANO R., *La riforma del processo civile, dal 2005 al 2009*, cit., 27; PUNZI C., *Le riforme del processo civile e degli strumenti alternativi per la soluzione delle controversie*, cit., 1215; ID., *Novità legislative e ulteriori proposte di riforma in materia di processo civile*, cit., 1200; PANZAROLA A., *Sulla rimessione in termini ex art. 153 c.p.c.*, cit., 1641.

³¹⁰ Trib. Terni, 19 maggio 2005, in *Giur. merito*, 2005, 2123, relativamente all'ipotesi di decadenza dell'aggiudicatario senza sua colpa dal termine impostogli per il versamento del residuo prezzo ai sensi dell'art. 587 c.p.c.; *contra* Trib. L'Aquila, 28 giugno 2002, in *Foro it.*, 2003, I, 925 e Trib. Vibo Valentia, 29 maggio 2002, in *Giust. civ.*, 2003, I, 2985, relativamente all'applicabilità dell'istituto della rimessione in termini in caso di decadenza dal termine di cui all'art. 567 c.p.c.

rimessi in termini, visto che la concessione del rimedio *de quo* influisce notevolmente nella sfera giuridica della controparte e non solo: occorre, infatti, tener conto anche dell'incidenza che esso avrebbe sui terzi.

L'applicabilità della rimessione in termini deve comunque essere affermata, almeno in via tendenziale, anche con riguardo ai termini previsti dalle norme che disciplinano il processo esecutivo. Pertanto, la rimessione in termini sarà applicabile al termine di cui all'art. 481 c.p.c. entro cui deve essere iniziata l'esecuzione: laddove, infatti, la parte non ha potuto iniziare l'esecuzione per causa a lei non imputabile potrà evitare che il precetto perda efficacia a seguito del decorso del termine prescritto. Si ritiene che tale termine abbia carattere acceleratorio-perentorio o di decadenza e vada riferito al precetto: secondo alcuni³¹¹, infatti, non avrebbe carattere processuale, ma valenza esclusivamente sostanziale, poiché il precetto costituisce un presupposto preliminare ed estrinseco al procedimento esecutivo, avendo come unico scopo quello di costituire in mora il debitore e, quindi, non sarebbe soggetto alla sospensione feriale *ex art. 1, legge n. 742/1969*. Coloro che negano al precetto la qualifica di atto del processo esecutivo devono negarla anche al termine in esame. I sostenitori della teoria stragiudiziale considerano il precetto come un atto che precede l'esecuzione³¹². Secondo Andrioli V., il quale è sicuramente l'esponente più coerente della suddetta teoria, « esso consta di due parti: l'intimazione, che è esercizio del diritto sostanziale di credito; l'avvertimento dell'inizio del processo esecutivo il quale ben può essere inquadrato nelle manifestazioni di desiderio »³¹³. Non può, dunque, essere considerato atto introduttivo del processo esecutivo.

Secondo altri³¹⁴, invece, avrebbe natura processuale e, di conseguenza, sarebbe anche soggetto alla disciplina della sospensione feriale. I sostenitori della

³¹¹ Cfr., VACCARELLA R., *Codice di procedura civile commentato*, a cura di VACCARELLA R. – VERDE G., Torino, 1996, 42 ss.; ID., *Titolo esecutivo, precetto, opposizioni*, Torino, 1993, 206; MANDRIOLI C., *Corso di diritto processuale*, III, Torino, 1998, 54; CASTORO P., *Il processo di esecuzione nel suo aspetto pratico*, Milano, 1985, 71; D'ALESSANDRO E., *Titolo esecutivo e precetto*, in *Riv. esec. forz.*, 2000, 59.

³¹² ANDRIOLI V., *Commento al codice di procedura civile*, Napoli, 1957, 40 ss.; REDENTI E., *Atti processuali civili*, in *Enc. dir.*, IV, Milano, 1959, 112.

³¹³ ANDRIOLI V., *Commento al codice di procedura civile*, cit., 45.

³¹⁴ Cfr., NICOLETTI C.A., *Precetto (dir. proc. civ.)*, in *Enc. dir.*, XXXIV, Milano, 1985, 871.

teoria processuale qualificano, infatti, il precetto come atto del processo esecutivo³¹⁵. Si deve a Carnelutti F. l'individuazione nel precetto dell'esatto omologo della citazione, in quanto contenente l'atto (la domanda) fondamentale ed essenziale per riconoscere dignità di processo all'esecuzione forzata³¹⁶. Altri indici della natura di atto esecutivo e, in particolare, di atto introduttivo del processo esecutivo si possono individuare nella c.d. perenzione del precetto e nella possibilità dell'opposizione di merito da parte del debitore³¹⁷. Un ulteriore argomento è dato, infine, dall'art. 617 c.p.c., il quale prevede la forma dell'opposizione agli atti esecutivi per le contestazioni della regolarità formale del precetto³¹⁸. Affermata, dunque, l'applicabilità della rimessione in termini sia ai termini processuali che ai termini sostanziali, si propende per l'applicabilità della rimessione in termini anche al termine in esame.

Altro termine da considerare è quello sancito all'art. 495 c.p.c. per la richiesta di conversione del pignoramento: la parte che intende usufruire di questa possibilità deve depositare l'istanza in cancelleria unitamente ad una somma non inferiore ad un quinto dell'importo del credito, prima che sia disposta la vendita o l'assegnazione. Ci si chiede se la parte possa chiedere di essere rimessa in termini nel caso in cui non abbia potuto proporre l'istanza per causa a lei non imputabile: alla luce dell'avvenuta estensione della disciplina della rimessione in termini deve ammettersi tale possibilità, ma occorre tener conto del momento in cui viene formulata la richiesta. Se, infatti, è già stata disposta la vendita o l'assegnazione deve esserne garantita la stabilità e, pertanto, non sarà più possibile concedere la rimessione in termini.

La rimessione in termini sarà altresì applicabile nel caso in cui la parte non abbia potuto, sempre per causa a lei non imputabile, chiedere l'assegnazione o la vendita entro il termine di cui all'art. 497 c.p.c.: in questo modo, la parte potrà evitare che il pignoramento perda efficacia. Tuttavia, problemi possono sorgere

³¹⁵ SATTÀ S., *Commentario al codice di procedura civile*, III, Milano, 1966, 108 ss.; MANDRIOLI C., *Precetto e inizio dell'esecuzione forzata*, in *Giut. it.*, 1954, I, 825 ss.; ZANZUCCHI M.T., *Diritto processuale civile*, III, Milano, 1964, 11.

³¹⁶ CARNELUTTI F., *Lezioni di diritto processuale civile. Processo di esecuzione*, II, Padova, 1931, 30.

³¹⁷ LIEBMAN E.T., *Per una nozione dell'atto di precetto*, in *Foro it.*, 1931, I, 489 ss.

³¹⁸ TOMEI G., *I difficili nodi dell'atto di precetto*, in *Studi in onore di E.T. Liebman*, III, Milano, 1979, 2399 ss.

nel caso in cui il debitore, una volta che il pignoramento ha perso efficacia in virtù del fatto che la parte non ha chiesto l'assegnazione o la vendita entro il termine prescritto, abbia alienato il bene, ritenendolo non più soggetto a pignoramento, a terzi di buona fede. La funzione del pignoramento, com'è ben noto, consiste nell'assoggettare i beni pignorati ad un vincolo di indisponibilità. Si tratta, però, di un regime non di indisponibilità assoluta, ma di inefficacia relativa: gli atti di disposizione giuridica posti in essere dal debitore non sono né nulli né inefficaci *erga omnes*, ma solo inefficaci in pregiudizio del creditore pignorante e dei creditori che intervengono nell'esecuzione (art. 2913 c.c.). Sono, tuttavia, fatti salvi gli effetti del possesso di buona fede per i beni mobili *ex art. 1153 c.c.*: ciò dovrebbe spingere a negare la possibilità per il creditore di ottenere la rimessione in termini nel caso in cui il debitore abbia già alienato il bene mobile a terzi di buona fede.

Altro limite alla possibilità di essere rimessi in termini si pone nel caso in cui sia stata dichiarata l'estinzione del processo esecutivo *ex art. 630 c.p.c.*, dato che con la medesima ordinanza con cui dichiara l'estinzione il giudice dispone anche che sia cancellata la trascrizione del pignoramento (art. 562 c.p.c.). Una volta, quindi, venuta meno anche la trascrizione del pignoramento il debitore è libero di alienare i beni non più vincolati e, di conseguenza, deve ritenersi che se il debitore ha già alienato il bene in questione ed il terzo acquirente abbia trascritto il suo acquisto il creditore non potrà più essere rimesso in termini. In caso contrario, invece, il creditore potrà proporre reclamo avverso l'ordinanza di cui all'art. 630 c.p.c. e chiedere di essere rimesso in termini adducendo la causa non imputabile.

Altro dubbio riguarda il termine previsto dagli artt. 499 e 525 c.p.c. per l'intervento dei creditori, che per essere tempestivo deve avvenire prima che sia disposta la vendita o l'assegnazione. Il problema ovviamente riguarda i soli creditori chirografari, per i quali rileva la tempestività dell'intervento: essi, infatti, se sono tardivi possono concorrere soltanto alla distribuzione della somma ricavata che sopravanza, mentre i creditori privilegiati verranno soddisfatti sempre in ragione delle cause di prelazione. Ci si chiede, allora, se i creditori chirografari, che siano intervenuti tardivamente per la sussistenza di una causa a loro non

imputabile, possano chiedere di essere rimessi in termini e partecipare alla distribuzione della somma ricavata alla stregua dei creditori tempestivi. Sulla base dell'avvenuta generalizzazione dell'istituto della rimessione in termini sembra doversi dare una risposta positiva.

Non sembra destare grandi problemi, invece, la concessione del rimedio della rimessione in termini nel caso in cui la parte non abbia potuto rispettare il termine di cui all'art. 549 c.p.c. per proseguire il processo sospeso durante lo svolgimento del giudizio di accertamento dell'obbligo del terzo. Infatti, se è stata dichiarata l'estinzione del processo esecutivo *ex art. 630 c.p.c.*, la parte può proporre reclamo avverso l'ordinanza e chiedere di essere rimessa in termini allegando la causa non imputabile. Altrettanto sembra potersi affermare per il termine di cui all'art. 567 c.p.c. entro il quale il creditore che richiede la vendita deve allegare l'estratto del catasto, i certificati delle iscrizioni e trascrizioni relative all'immobile pignorato effettuate nei venti anni anteriori alla trascrizione del pignoramento. In questo modo, la parte potrà evitare che venga dichiarata l'inefficacia del pignoramento e la conseguente cancellazione della trascrizione del pignoramento. Il limite alla possibilità di ottenere la rimessione in termini deriva in questo caso dall'eventuale alienazione del bene e dalla trascrizione dell'acquisto da parte del terzo, in seguito all'ordinanza con la quale il giudice ha dichiarato l'inefficacia del pignoramento e disposto la cancellazione della trascrizione del medesimo. In tal caso occorre, infatti, tutelare il terzo di buona fede, che ha acquistato un bene ormai non più soggetto al vincolo del pignoramento.

Un altro termine importante nel processo esecutivo è il termine, di cui all'art. 569 c.p.c., entro cui possono essere proposte le offerte d'acquisto, una volta che il giudice ha disposto la vendita. Ci si chiede se l'offerente che non ha potuto proporre l'offerta nel termine indicato per una causa a lui non imputabile possa essere rimesso in termini e partecipare alla gara. La situazione desta perplessità, in particolare nel caso in cui si sia già conclusa la gara tra gli offerenti oppure il giudice abbia disposto la vendita a favore del maggior offerente. Anche in questo caso sembra doversi negare la possibilità all'offerente di essere rimesso in termini se già è stata disposta la vendita, la cui stabilità va salvaguardata.

Ulteriori offerte di acquisto possono, poi, essere fatte entro il termine di cui all'art. 584, comma 3°, c.p.c. Si ritiene che anche in questo caso l'offerente potrà chiedere di essere rimesso in termini se non ha potuto rispettare il termine per una causa a lui non imputabile. Tuttavia, il rimedio non può essere concesso se l'aggiudicazione è divenuta definitiva, come si è già detto nel caso in cui sia già stata disposta la vendita.

Un altro termine da prendere in considerazione è quello previsto dall'art. 585 entro cui l'aggiudicatario deve versare il prezzo: infatti, in mancanza il giudice dichiarerà la decadenza dell'aggiudicatario e provvederà a disporre un nuovo incanto *ex art. 587 c.p.c.* In riferimento a tale termine non sembrano esserci dubbi circa l'applicabilità della rimessione in termini; inoltre, già prima della riforma del 2009 era stata affermata l'applicabilità dell'istituto al termine *de quo*³¹⁹. Considerata l'avvenuta generalizzazione della rimessione in termini sembra possibile ammetterla anche in caso di decadenza dal termine per l'introduzione del giudizio di merito *ex artt. 616 e 618 c.p.c.* Tuttavia, se è stata disposta la sospensione del processo e l'ordinanza non viene reclamata o viene confermata in sede di reclamo ed il giudizio di merito non è stato introdotto, il giudice dell'esecuzione, a norma dell'art. 624, comma 3°, c.p.c., dichiara anche d'ufficio l'estinzione del processo ed ordina la cancellazione della trascrizione del pignoramento. Ci si chiede allora se sia possibile concedere la rimessione in termini una volta che sia stata già dichiarata l'estinzione del processo. Come già sottolineato in precedenza, avverso l'ordinanza con cui il giudice dichiara l'estinzione *ex art. 630 c.p.c.* è possibile proporre reclamo, sicché deve ritenersi che la parte possa proporre reclamo e chiedere la rimessione in termini. Lo stesso dovrebbe valere nel caso in cui la parte non abbia potuto rispettare il termine entro il quale il processo doveva essere proseguito o riassunto: infatti, se le parti non lo proseguono o non lo riassumono il processo esecutivo si estingue *ex art. 630 c.p.c.*

Il rimedio restitutorio va concesso anche in caso di decadenza dal termine per proporre opposizione agli atti esecutivi di cui all'art. 617 c.p.c. In caso di decadenza, invece, dal termine per proporre opposizione di terzo all'esecuzione di

³¹⁹ V. Trib. Terni, 19 maggio 2005, cit., 2123.

cui all'art. 619 c.p.c., occorre verificare se è già stata disposta la vendita: in tal caso, infatti, come previsto dall'art. 620 c.p.c., il terzo potrà far valere i suoi diritti solo sulla somma ricavata, per cui non potrà essere rimesso in termini.

Resta, infine, da verificare l'applicabilità dell'istituto della rimessione in termini ai procedimenti speciali di cui al libro IV del codice di procedura civile. Sulla base della vecchia formulazione di cui all'art. 184-*bis* c.p.c. si tendeva ad escluderne l'applicabilità, solo alcune pronunce avevano ammesso la possibilità di concedere il rimedio restitutorio anche in caso di decadenze relative ai procedimenti speciali³²⁰. L'avvenuta generalizzazione della disciplina dell'istituto, come più volte sottolineato, spinge ad ammetterne l'applicabilità anche ai procedimenti speciali³²¹. L'art. 641 c.p.c. prevede che l'ingiunto possa fare opposizione nello stesso termine concessogli per adempiere: nel caso in cui, però, ciò non sia stato possibile, vi è una norma *ad hoc*, l'art. 650 c.p.c., che disciplina la possibilità di fare opposizione tardiva, ovvero anche dopo che è scaduto il termine fissato nel decreto. Si tratta, come si vedrà di qui a poco, di un'ipotesi specifica di rimessione in termini e, pertanto, in questo caso non si pone il problema di applicare l'art. 153 c.p.c.

Altro problema riguarda il termine di cui all'art. 644 c.p.c. entro cui deve essere notificato il decreto ingiuntivo, per evitare che perda efficacia. Già in passato si è posto il problema dell'applicabilità della rimessione in termini al termine in esame. L'orientamento prevalente propendeva per l'inapplicabilità dell'art. 184-*bis* c.p.c. al caso in cui creditore ricorrente chiedeva la concessione di un nuovo termine al fine di rinnovare la notifica, sul presupposto che la mancata tempestiva notifica del decreto ingiuntivo non era ascrivibile a sua colpa.

³²⁰ V., con riferimento al procedimento di ingiunzione, Trib. Milano, 11 marzo 1982, in *Giur. merito*, 1983, 9; Pret. Torino, 17 marzo 1997, in *Giur. it.*, 1997, I, 647, in *Foro it.*, 1998, I, 2660, con nota di CAPONI R., e in *Riv. dir. proc.*, 1998, 283, con nota di BALBI C.E., *Omessa notificazione del decreto ingiuntivo, rimessione in termini ed uso improprio della tutela restitutoria*; *contra*: Trib. Torino, 29 giugno 2007, in *Giur. merito*, 2008, 1940 e in *Foro it.*, 2008, I, 999.; con riguardo ai procedimenti cautelari v. Pret. Como, 29 febbraio 1996, in *Giur. it.*, 1997, I, 258; Trib. Como, 14 febbraio 2000, in *Foro it.*, 2001, I, 1103, con nota di CAPONI R.

³²¹ Cfr., BOCCAGNA S., sub *art. 153, par. 22*, cit., 124 ss.; ASPRELLA C. – GIORDANO R., *La riforma del processo civile, dal 2005 al 2009*, cit., 27; PUNZI C., *Le riforme del processo civile e degli strumenti alternativi per la soluzione delle controversie*, cit., 1215; ID., *Novità legislative e ulteriori proposte di riforma in materia di processo civile*, cit., 1200; PANZAROLA A., *Sulla rimessione in termini ex art. 153 c.p.c.*, cit., 1641.

L'esclusione trovava il suo fondamento sempre in quell'orientamento secondo il quale la disposizione dell'art. 184-*bis* c.p.c. concerneva le sole decadenze che si verificavano all'interno di un grado del giudizio. Tuttavia, non sono mancate pronunce di merito che, discostandosi dalla *communis opinio*, hanno ritenuto che non vi fossero ostacoli all'applicazione analogica dell'art. 184-*bis* c.p.c. a favore del creditore incorso senza colpa nell'inefficacia del decreto ingiuntivo³²². È stata anche sollevata la questione di legittimità costituzionale del combinato disposto di cui agli artt. 184-*bis* e 644 c.p.c., in riferimento agli artt. 3 e 24 Cost., nella parte in cui non prevedevano la rimessione in termini del creditore che, senza sua colpa, non aveva potuto notificare tempestivamente il decreto ingiuntivo³²³.

Ma la Corte costituzionale ha rigettato la questione ritenendola manifestamente infondata, confermando l'uniforme interpretazione secondo cui la rimessione in termini non è invocabile per sanare le «situazioni esterne alla fase di trattazione della causa in cui la decadenza si è verificata». La Corte ha, inoltre, rilevato che un eventuale ampliamento delle ipotesi di rimessione «sarebbe soluzione costituzionalmente imposta solo se l'inutile decorso del termine perentorio determinasse la perdita del diritto vantato e comportasse l'impossibilità per la parte di altrimenti agire e difendersi in giudizio per la sua tutela»³²⁴.

³²² Cfr., Trib. Milano, 11 marzo 1982, cit., 9; Pret. Torino, 17 marzo 1997, cit., 283, con nota di BALBI C. E., il quale sottolinea che l'applicazione della tutela restitutoria alla decadenza in oggetto non può essere giustificata con il rinvio all'art. 184-*bis* c.p.c. L'art. 184-*bis* c.p.c. non è, infatti, la panacea contro ogni tipo di decadenza, ma è norma diretta a ripristinare la regolarità del contraddittorio, consentendo alla parte di esercitare il diritto di farsi ascoltare in giudizio, venuto meno per causa non imputabile. L'A. ritiene che nella situazione processuale determinatasi a seguito dell'inosservanza del termine di cui all'art. 644 c.p.c. entrino in gioco valori ben diversi rispetto a quelli che il legislatore ha voluto tutelare con l'art. 184-*bis* c.p.c.: con la decadenza dal potere di notificare il decreto il ricorrente non ha perduto, infatti, il diritto a farsi ascoltare in giudizi nel contraddittorio con la controparte, visto che ben potrebbe riproporre la domanda, ma ha perduto il vantaggio processuale acquisito, senza contraddittorio, con l'accertamento sommario. Non si tratta, quindi, di riequilibrare le posizioni delle parti, disequilibrate da un evento non imputabile, ma di operare una scelta tra chi, rimasto inattivo, sia pur incolpevolmente, vuole mantenere una posizione di vantaggio processuale e chi, all'oscuro del provvedimento, ha diritto di essere messo nella condizione di eliminare gli effetti di un provvedimento reso senza contraddittorio.

³²³ Trib. Milano, 19 maggio 2003, in *Giur. it.*, 2003, 2281, con nota di TRIPALDI V., *Brevi note in tema di rimessione in termini e intempestiva notifica del decreto ingiuntivo*.

³²⁴ Corte cost., 19 novembre 2004, n. 350, in *Foro it.*, 2004, I, 3257, con osservazioni critiche di CAPONI R., il quale sottolinea come «la ricostruzione del contenuto minimo essenziale del diritto di agire e di difendersi in giudizio non suscettibile di essere compresso dalla disciplina legislativa del termine perentorio pare eccessivamente ristretta» e in *Giur. it.*, 2005, 1667, con nota di TRIPALDI V., *Sulla legittimità costituzionale del combinato disposto di cui agli artt. 184 bis, 1°*

Ciò non succede nell'ipotesi di tardiva notifica del decreto ingiuntivo, in quanto al creditore non è preclusa la possibilità di far valere il suo diritto in altro modo, vuoi nelle forme ordinarie, vuoi ricorrendo nuovamente al procedimento monitorio. Tuttavia, anche se il creditore ha la possibilità di ovviare all'intervenuta inefficacia del decreto ingiuntivo è pur vero che le soluzioni a disposizione di chi non è riuscito ad effettuare la notifica nel termine di sessanta giorni comportano, perlomeno nel caso di instaurazione di un giudizio ordinario o di nuovo ricorso al procedimento monitorio, una duplicazione di azioni legali che mal si concilia con le pressanti esigenze deflattive della macchina giudiziaria e, soprattutto, con il principio costituzionale della ragionevole durata del processo³²⁵.

La situazione sembra destinata a cambiare in seguito all'avvenuta generalizzazione dell'istituto della rimessione in termini, ormai non più circoscritto alle sole decadenze interne al singolo grado di giudizio. Pertanto, si deve ammetterne l'applicabilità anche alla decadenza dal termine di cui all'art. 644 c.p.c., entro cui occorre notificare il decreto ingiuntivo: ciò trova conferma anche nella giurisprudenza che in una recente pronuncia³²⁶ ne ha appunto affermato l'applicabilità, ed ha concesso la rimessione in termini al creditore per la rinotifica del decreto ingiuntivo, sostenendo che «il nuovo secondo comma dell'art. 153 prevede ora un principio generale di rimessione in termini per la parte che sia incorsa in decadenze senza colpa e che lo spostamento del contenuto della disciplina nell'art. 153, cioè nel capo del codice dedicato in via generale ai termini processuali, non possa che avere il significato di applicazione generalizzata dell'istituto della rimessione in termini».

comma, e 644 c.p.c., la quale sottolinea come il provvedimento della Corte si collochi nel filone interpretativo che, sul tema della rilevanza degli impedimenti di fatto all'esercizio del diritto di difesa, è diretto ad attribuire prevalenza alle esigenze di celerità e certezza rispetto a quelle di effettività della tutela giurisdizionale. Mentre, di segno nettamente opposto appare l'orientamento della giurisprudenza costituzionale che si va consolidando in tema di notificazioni degli atti processuali, il quale è volto ad impedire che la parte subisca pregiudizio per effetto dei ritardi cagionati da eventi a sé non imputabili.

³²⁵ MANFREDI R., *Mancata tempestiva notifica del decreto ingiuntivo e inapplicabilità della rimessione in termini ex art. 184-bis c.p.c.*, in *Giur. merito*, 2008, 1942.

³²⁶ Trib. Mondovì, 19 febbraio 2010, in *www.dejure.giuffrè.it*.

Per quanto concerne, infine, i procedimenti cautelari e possessori si ribadisce quanto già osservato per il processo esecutivo, ovvero che sotto la vigenza dell'art. 184-*bis* c.p.c. l'orientamento prevalente escludeva la possibilità di applicare ad essi l'istituto della rimessione in termini, sempre basandosi sul presupposto che la norma in esame era applicabile alle sole decadenze interne al singolo grado di giudizio e, pertanto, non poteva essere estesa al di fuori del processo a cognizione ordinaria. Si sono avute pronunce contrarie al suddetto orientamento, ma si trattava pur sempre di singoli casi isolati, non confortati da decisioni della Suprema Corte³²⁷.

Attualmente, invece, deve ritenersi che l'orientamento che escludeva l'applicabilità della rimessione in termini al di fuori del processo a cognizione ordinaria sia destinato a venir meno, vista la modifica apportata dalla riforma del 2009, la quale, come più volte sottolineato, ha spostato la collocazione della norma, inserendola nel libro I, dedicato ai principi generali e, quindi, ha generalizzato l'applicazione dell'istituto. Pertanto, la rimessione in termini sarà applicabile anche alle decadenze relative al processo cautelare, ovvero: alla decadenza dal termine, di cui all'art. 669-*sexies* c.p.c., per la notificazione del ricorso e del decreto con cui è stata rilasciata la misura cautelare³²⁸; alla decadenza dal termine, di cui all'art. 669-*octies* c.p.c., entro cui la parte deve iniziare il giudizio di merito, per evitare che il provvedimento cautelare conservativo perda efficacia; alla decadenza dal termine per proporre reclamo *ex art.* 669-*terdecies* c.p.c.³²⁹; alla decadenza dal termine *ex art.* 703 c.p.c. entro cui le parti devono chiedere di proseguire il giudizio di merito.

6. Il nuovo art. 153 c.p.c. e le singole fattispecie di rimessione in termini.

³²⁷ Pret. Como, 29 febbraio 1006, cit., 258; Trib. Como, 14 febbraio 2000, cit., 1103, con nota di CAPONI R.

³²⁸ In tal senso si erano pronunciati, con riguardo all'art. 184-*bis* c.p.c., la Pret. Como, 29 febbraio 1006, cit., 258 ed il Trib. Como, 14 febbraio 2000, cit., 1103.

³²⁹ In tal senso, già con riguardo all'art. 184-*bis* c.p.c., BALBI C.E., *Legge 2 dicembre 1995, n. 534. Interventi urgenti sul processo civile*, sub. *Art. 6*, cit., 628.

Come già sottolineato in precedenza, anche se nel codice di procedura civile mancava, fino all'attuale riforma, una norma generale che disciplinasse l'istituto della rimessione in termini, ciò non toglie che vi fossero previste delle ipotesi specifiche e tipiche di rimessione in termini. Dopo aver analizzato l'ambito applicativo della nuova norma generale sembra opportuno esaminare le singole fattispecie di rimessione in termini disciplinate nel nostro codice anche perché, come vedremo, l'introduzione della tanto attesa norma generale ha portato la dottrina ad interrogarsi sul rapporto che oggi esiste tra la nuova fattispecie generale e le singole fattispecie specifiche.

Una delle prime norme in cui il codice di procedura civile parla di rimessione in termini è l'art. 49, comma 2°, secondo il quale la Corte di cassazione, con la sentenza che statuisce sulla competenza, dà i provvedimenti necessari per la prosecuzione del processo davanti al giudice che dichiara competente e rimette in termini le parti, quando occorre, affinché provvedano alla loro difesa. La disposizione prescinde, tuttavia, dalla ricorrenza di un fatto non imputabile che abbia causato le eventuali decadenze, ragione per la quale la rimessione può essere disposta anche in favore dell'attore che abbia radicato la causa dinanzi al giudice poi dichiarato incompetente dalla Corte.

Per questi motivi si sostiene che, più che di una fattispecie di rimessione in termini, si tratterebbe di un'espressione del principio di « sanatoria retroattiva degli atti nulli nel processo civile italiano³³⁰, principio che si applicherebbe, in via di *analogia legis* o di *analogia iuris*, ad ogni ipotesi di atto processuale viziato per difetto dei requisiti formali o extraformali, ma idoneo ad individuare il potere processuale esercitato e a rendere riferibile l'atto alla parte: l'atto sarebbe suscettibile di essere sanato con efficacia retroattiva *ex tunc*, o in via d'integrazione spontanea del requisito mancante, o in via di rinnovazione dell'atto effettuata entro termine perentorio fissato dal giudice, anche se il vizio è colpa della parte »³³¹. Il rilievo non è privo di ragionevolezza, in particolare se si

³³⁰ Cfr., PROTO PISANI A., *In tema di disciplina delle nullità causate da difetto o da vizi della difesa tecnica*, in *Foro it.*, 1990, I, 1240 ss.; ID., *La nuova disciplina della nullità dell'atto di citazione*, in *Foro it.*, 1991, V, 177 ss. e 211 ss.; ID., *Violazione di norma processuali, sanatoria « ex nunc » o « ex tunc » e rimessione in termini*, in *Foro it.*, 1992, I, 1719 ss.

³³¹ Cfr., CAPONI R., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 440.

concepisce la competenza in termini di requisito di validità per il compimento dei singoli atti del processo³³², ma il riferimento espresso alla rimessione in termini impone di indagare più a fondo se esso sia il frutto di un linguaggio normativo improprio, ovvero se la vicenda descritta dalla norma possa essere egualmente ricondotta, anche per casi limitati, al rimedio restitutorio conseguente a decadenza per fatto non imputabile³³³.

Come previsto dal nostro codice di procedura civile il giudice si pronuncia sulla competenza con ordinanza, dopo la riforma del 2009, avverso la quale le parti possono proporre istanza di regolamento di competenza *ex art. 42 c.p.c.* Ove la Corte di cassazione accolga l'istanza di regolamento e dichiari la competenza di un giudice diverso da quello adito, il processo, se riassunto nei termini di cui all'art. 50 c.p.c., continua dinanzi al giudice dichiarato competente e gli atti compiuti dinanzi al giudice incompetente, secondo la giurisprudenza³³⁴, conservano efficacia anche nel corso della nuova fase che si svolge dinanzi al giudice dichiarato competente. Al riguardo, invece, come si è sottolineato, la dottrina è divisa: secondo una parte³³⁵, infatti, tutti gli atti compiuti dinanzi al giudice incompetente sarebbero comunque nulli ed andrebbero rinnovati. Sulla

³³² Esiste, infatti, in dottrina una corrente di pensiero che concepisce la competenza come requisito per la valida emissione di ciascun atto del giudice, con la conseguenza che tutti gli atti, anche istruttori, compiuti dal giudice incompetente sarebbero sanzionati con la nullità (ATTARDI A., *Sulla traslazione del processo del giudice incompetente a quello competente*, in *Riv. dir. proc.*, 1951, 156 ss.; VERDE G., *Profili del processo civile. Parte generale*, Napoli, 1978, 61; ACONE M. – SANTULLI R., voce *Competenza*, in *Enc. giur. it. Treccani*, VII, Roma, 1988, 4), alla quale si contrappone un'altra corrente, secondo la quale la competenza deve essere considerata come requisito di validità del solo provvedimento finale di esercizio della potestà giurisdizionale, con la conseguenza che tutti gli atti compiuti dal giudice prima della sentenza declinatoria conserverebbero validità ed efficacia anche nel corso del processo riassunto dinanzi al giudice indicato dalla Cassazione in sede di regolamento (GIONFRIDA G., voce *Competenza civile*, in *Enc. dir.*, VIII, Milano, 1961, 43; BONGIORNO G., *Il regolamento di competenza*, Milano, 1970, 49; SEGRÈ T., *Premesse sulla competenza in generale*, in *Commentario al codice di procedura civile*, diretto da ALLORIO E., Torino, 1973, 79).

³³³ DE SANTIS F., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 353.

³³⁴ La giurisprudenza dà, invece, per scontato che gli atti compiuti dinanzi al giudice incompetente mantengano efficacia e validità nel corso della successiva fase dinanzi al giudice dichiarato competente. V., ad esempio, Cass., 29 ottobre 1986, in *Giust. civ.*, Rep. 1986, voce *Competenza civile*, n. 144; Cass., 2 febbraio 1995, n. 1241, *ivi*, 1995, voce cit., n. 164; Cass., 9 novembre 2001, n. 13924, in *Giust. civ. Mass.*, 2001, 1896; Cass., 9 marzo 2006, n. 5124, in *Dir. e giust.*, 2006, 73; Cass., 28 febbraio 2007, n. 4775, in *Giust. civ. Mass.*, 2007, 2; Cass., 19 marzo 2008, n. 7392, in *Giust. civ. Mass.*, 2008, 442; Cass., 10 luglio 2008, n. 19030, in *Giust. civ. Mass.*, 2008, 1126; Cass., sez. un., 23 aprile 2009, n. 9659, in *Guida al dir.*, 2009, 52.

³³⁵ Cfr., ATTARDI A., *Sulla traslazione del processo del giudice incompetente a quello competente*, cit., 156 ss.; VERDE G., *Profili del processo civile. Parte generale*, cit., 61; ACONE M. – SANTULLI R., voce *Competenza*, cit., 4.

base dell'anzidetta situazione normativa, si è argomentato che « la rimessione in termini può occorrere nel caso in cui le parti non abbiano potuto proporre istanze ed eccezioni di merito, per essersi il giudice *a quo* dichiarato incompetente; se la Corte di cassazione lo dichiara al contrario competente, riprende dinanzi a lui la trattazione del merito, e le parti devono poter esaurire le loro rispettive difese come se la pronuncia d'incompetenza non sia intervenuta. Ove invece il giudice *a quo* abbia ritenuto la propria competenza e la Corte di cassazione gliel'abbia negata, per espletare le loro difese di merito dinanzi al nuovo giudice le parti non avranno, in linea di massima, bisogno di rimessione in termini, dato che l'invalidità degli atti compiuti dinanzi al giudice incompetente travolge anche ogni preclusione che possa inerentemente a tali atti essersi verificata nel giudizio relativo »³³⁶.

Si osserva, però, che, ove la parte sia incorsa in decadenze dinanzi ad un giudice dichiarato competente dalla Corte di cassazione, il presupposto della rimessione in termini, e cioè la causa non imputabile, difficilmente potrà scattare: infatti, se la parte si è ostinata ad eccepire l'incompetenza del giudice adito rifiutando ogni altra difesa, non avrà che da imputare a se stessa il risultato del suo contegno processuale. Se, invece, la parte si è ostinata ad eccepire l'incompetenza del giudice adito e, sul presupposto della fondatezza di tale tesi, abbia rinunciato a porre in essere ogni successiva difesa, è evidente che, qualora la Corte di cassazione dichiari la competenza di altro giudice, dovrà contemporaneamente rimettere in termini la parte decaduta incolpevolmente dall'esercizio di poteri processuali. In tale ipotesi, la causa non imputabile risiede proprio nella correttezza del contegno difensivo tenuto nel corso della prima fase del giudizio di merito, che ha spinto la parte, sul fondamento presupposto dell'incompetenza del giudice adito, a rinunciare a porre in essere ogni successivo atto³³⁷.

Il codice di rito prevede, poi, che la parte possa essere rimessa in termini nel compimento di alcune attività rispetto alle quali è incolpevolmente decaduta: si tratta di fattispecie accomunabili non solo per il fatto di avere attinenza con

³³⁶ MASSARI A., *Del regolamento di giurisdizione e di competenza*, in *Commentario del codice di procedura civile* diretto da ALLORIO E., Torino, 1973, 601.

³³⁷ DE SANTIS F., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 356.

attività di tipo istruttorio, ma anche perché in tutti i casi la ricorrenza della causa non imputabile è normalmente ancorata alla dimostrazione di un giustificato motivo. Sono ipotesi in cui è prevista la possibilità per la parte di offrire la prova liberatoria dall'autoresponsabilità per comportamento omissivo; l'elemento comune è che l'oggetto della prova liberatoria concerne la ricorrenza di un motivo che giustifica l'omissione³³⁸. Si pensi all'art. 232 c.p.c., il quale dispone che se la parte non si presenta o rifiuta di rispondere senza giustificato motivo all'interrogatorio formale, il collegio, valutato ogni altro elemento di prova, può ritenere come ammessi i fatti dedotti nell'interrogatorio. Inoltre, il giudice istruttore, che riconosce giustificata la mancata presentazione della parte per rispondere all'interrogatorio, dispone per l'assunzione di essa anche fuori della sede giudiziaria. Nell'ipotesi in esame, quindi, la parte può liberarsi dall'autoresponsabilità dimostrando che la mancata presentazione o la mancata risposta sono dovute ad un giustificato motivo. La dimostrazione del giustificato motivo coincide con la prova dell'assenza di colpa; si ritiene che la giustificazione possa essere data con qualunque mezzo e senza bisogno di formale istruttoria e che, non applicandosi l'art. 208 c.p.c., secondo il quale la parte interessata all'assunzione della prova può chiedere la revoca dell'ordinanza che ha pronunciato la sua decadenza entro la successiva udienza, il legittimo impedimento possa essere fatto valere fino al passaggio della causa nella fase decisoria³³⁹.

Discorso analogo può farsi per il rimedio previsto dall'art. 239 c.p.c., il quale dispone che se la parte alla quale è deferito il giuramento decisivo non si presenta senza giustificato motivo all'udienza all'uopo fissata, o pur comparendo, rifiuta di prestare il giuramento o non lo riferisce all'avversario, soccombe rispetto alla domanda o al punto di fatto relativamente al quale il giuramento è stato

³³⁸ Cfr., CAPONI R., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 442.

³³⁹ Così, ANDRIOLI V., *Commento al codice di procedura civile*, II, Napoli, 1956, 176. Tuttavia, secondo VACCARELLA R., voce *Interrogatorio delle parti*, in *Enc. dir.*, vol. XXII, Milano, 1972, 353 ss., l'allegazione dell'impedimento deve essere tempestiva e tale da consentire l'esperimento tardivo dell'interrogatorio. Anche DE SANTIS F., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 359, evidenzia come, secondo la pratica, la mancata comparizione può essere giustificata fino all'udienza successiva (V. Trib. Lecce, 7 marzo 1947, in *Foro Salentino*, II, 78), ma non all'udienza di discussione davanti al collegio (V. Corte d'App. Firenze, 21 gennaio 1956, in *Giur. Toscana*, 1956, 594).

ammesso. Tuttavia, il secondo comma prevede che il giudice istruttore, se ritiene giustificata la mancata comparizione della parte che deve prestare il giuramento decisorio, provvede a norma dell'art. 232, comma 2°, c.p.c., ovvero fissando una nuova udienza. La parte, dunque, può liberarsi anche in questo caso dall'autoresponsabilità dimostrando che la mancata comparizione è dovuta a giustificato motivo. Risulta, invece, controverso se la giustificazione possa essere ammessa anche per il rifiuto di rispondere, come disposto dall'art. 232 c.p.c. in caso di interrogatorio formale³⁴⁰. Si sottolinea, inoltre, che l'impedimento deve riguardare la parte delata e non il suo procuratore costituito³⁴¹, trattandosi di una dichiarazione che la parte è tenuta a rendere personalmente. L'impedimento, come rileva la pratica in genere, viene spesso collegato ad eventi esterni o a cause di forza maggiore, ovvero anche alla circostanza che le parti, alla ricerca di una transazione, abbiano di comune accordo disertato l'udienza. In tutti i casi, l'apprezzamento della ricorrenza del giustificato motivo è rimesso alla valutazione insindacabile del giudice di merito. Si ritiene, inoltre, che gli impedimenti alla comparizione debbano essere fatti valere dalla parte immediatamente e comunque non oltre il passaggio della causa nella fase decisoria³⁴².

Altre fattispecie in cui le conseguenze pregiudizievoli di un comportamento omissivo sono evitate dalla dimostrazione di un motivo che lo ha giustificato si possono rinvenire agli articoli 118 e 210 c.p.c. Si tratta di ipotesi nelle quali il comportamento omissivo consiste nel rifiuto di eseguire l'ordine di ispezione di persone o di cose, nell'ipotesi di cui all'art. 118 c.p.c., o di esibire in giudizio un documento o altra cosa, nell'ipotesi di cui all'art. 210 c.p.c. Laddove, in entrambe le ipotesi, la parte si rifiuti di eseguire l'ordine impartito dal giudice senza giusto motivo, la conseguenza pregiudizievole prevista consiste nella possibilità data al giudice di desumere da questo rifiuto argomenti di prova a norma dell'art. 116, comma 2°, c.p.c. La parte anche in questi casi potrà liberarsi dall'autoresponsabilità dimostrando la sussistenza di un giusto motivo e, secondo

³⁴⁰ In senso positivo, ANDRIOLI V., *Commento al codice di procedura civile*, cit., 186; in senso contrario, SATTA S., *Commentario al codice di procedura civile*, II, Milano, 1959/60, 247.

³⁴¹ Corte d'Appello Napoli, 3 gennaio 1956, in *Giust. civ. Rep.*, 1956, voce *Giuramento in materia civile*, n. 72.

³⁴² Cfr., Cass., 2 marzo 1973, n. 589, in *Foro it.*, 1973, I, 1792.

quanto disposto dalle norme in esame, l'oggetto della prova liberatoria si estende anche alla dimostrazione dell'eventualità di un grave danno o dell'esistenza di un legittimo interesse alla tutela dei segreti³⁴³.

Un'altra ipotesi simile si rinviene nell'art. 219 c.p.c., il quale, inserito nel paragrafo del codice dedicato al riconoscimento ed alla verifica delle scritture private e dettato in tema di redazione di scritture di comparazione, prevede che il giudice istruttore possa ordinare alla parte di scrivere sotto dettatura, anche alla presenza di un consulente tecnico. Se, però, la parte invitata a comparire personalmente non si presenta o rifiuta di scrivere senza giustificato motivo, la scrittura si può ritenere riconosciuta. Anche in questa ipotesi l'esonero da autoresponsabilità da comportamento omissivo passa attraverso la dimostrazione che la mancata comparizione della parte o il suo rifiuto di scrivere sono dovute ad un giustificato motivo, ovvero ad un impedimento incolpevole, il quale permette appunto di escludere la volontà della parte di sottrarsi alla redazione del documento comparativo e legittima il giudice istruttore a fissare una nuova udienza per la redazione delle scritture di comparazione, altrimenti, in assenza del giustificato motivo, la scrittura si potrà ritenere riconosciuta³⁴⁴.

Altra norma a carattere restitutorio è l'art. 334 c.p.c., secondo il quale le parti contro le quali è stata proposta impugnazione e quelle chiamate ad integrare il contraddittorio a norma dell'art. 331 c.p.c. possono proporre impugnazione incidentale anche quando per esse è decorso il termine o hanno fatto acquiescenza alla sentenza. La norma consente al soccombente, per il quale l'interesse ad impugnare sorge dall'impugnazione principale, di essere restituito nel termine per impugnare in via incidentale quella stessa sentenza. Il presupposto della rimessione in termini, cioè il fatto non imputabile alla parte, è costituito in questo caso dalla notificazione dell'impugnazione ad opera della controparte: infatti, fino a quando la controparte parzialmente soccombente non ha notificato l'impugnazione permane per l'onerato la mancanza di interesse ad impugnare, la

³⁴³ Sul punto si vedano, tra gli altri, LA CHINA S., voce *Esibizione delle prove*, in *Enc. dir.*, vol. XV, Milano, 1966, 698 ss; FINOCCHIARO A., voce *Ispezione giudiziale* (dir. proc. civ.), in *Enc. dir.*, vol. XXII, Milano, 1972, 948 ss; CAVALLONE B., voce *Esibizione delle prove nel diritto processuale civile*, in *Dig. it., disc. priv., sez. civ.*, vol. VII, Torino, 1991, 664 ss.

³⁴⁴ Cfr., CAPONI R., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 444.

quale rappresenta l'evento non imputabile che gli ha impedito di rispettare il termine di impugnazione³⁴⁵. Si può, dunque, notare la particolarità di questa disposizione, dato che non c'è un vero e proprio impedimento, che impedisce alla parte di rispettare il termine. Si tratta piuttosto di una carenza di interesse ad impugnare, la quale viene meno a seguito dell'impugnazione ad opera della controparte. La *ratio* della disposizione in esame è quella di favorire l'accettazione della sentenza in caso di soccombenza ripartita: infatti, se la parte parzialmente soccombente, ma disposta ad accettare il risultato del processo a condizione che anche la controparte faccia altrettanto, non avesse la sicurezza di poter rimettere in discussione il contenuto della sentenza a seguito dell'impugnazione ad opera della controparte, dovrebbe proporre sempre appello principale, per evitare il rischio di vederselo notificare dalla controparte l'ultimo giorno utile per poter impugnare e di non poter così reagire³⁴⁶. La certezza di essere rimessa in termini nel potere di impugnazione è, invece, uno stimolo ad accettare il risultato del processo e ad evitare, quindi, impugnazioni proposte in via preventiva³⁴⁷.

Altra fattispecie di rimessione in termini relativa al processo di cognizione è l'art. 345 c.p.c., là dove esclude che possono essere ammessi nuovi mezzi di prova e che possono essere prodotti nuovi documenti, tranne nel caso in cui la parte dimostri di non averli potuti proporli o produrli nel giudizio di primo grado per causa ad essa non imputabile. Anche in questo caso, dunque, la parte può evitare la decadenza ed essere rimessa in termini dimostrando di non aver potuto esercitare l'attività prescritta per una causa ad essa non imputabile.

Tra le singole ipotesi di rimessione in termini sembra possibile inserire anche l'art. 420 c.p.c., il quale prevede che, nell'udienza fissata per la discussione della causa nelle controversie soggette al rito del lavoro, le parti possono, se ricorrono gravi motivi, modificare le domande, eccezioni e conclusioni già formulate, previa autorizzazione del giudice. Ai commi successivi prevede anche

³⁴⁵ BALBI C. E., voce *Rimessione in termini (dir. proc. civ.)*, cit., 5.

³⁴⁶ Cfr., CAPONI R., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 445.

³⁴⁷ Cfr., PROTO PISANI A., *Lezioni di diritto processuale civile*, Napoli, 2006, 460; CHIARLONI S., *L'impugnazione incidentale nel processo civile*, Milano, 1969, 288; GRASSO E., *Le impugnazioni incidentali*, Milano, 1973, 39.

che il giudice possa ammettere i mezzi di prova che le parti non abbiano potuto proporre prima, se li ritiene rilevanti, nel qual caso la controparte sarà ammessa a dedurre i mezzi di prova che si rendano necessari in relazione a quelli ammessi³⁴⁸. Circa la concretizzazione dei gravi motivi, che permettono al giudice di autorizzare le modificazioni, si osserva che la formula utilizzata non sarebbe congrua se il mutamento fosse « solo un momento della effettività del contraddittorio di fronte alle novità di oggetto, o quanto meno di fatti, introdotte nel giudizio dal convenuto o da terzi interventori »³⁴⁹, poiché in tal caso i gravi motivi sarebbero *in re ipsa*. Si ritiene, infatti, che il giudice possa autorizzare la modificazione anche in caso di impossibilità per la parte di apprestare un'adeguata difesa a causa dell'intervento di impedimenti incolpevoli, come, ad esempio, la scoperta di circostanze e documenti prima ignorati o il verificarsi di una malattia che abbia impedito al convenuto di conferire compiutamente con il proprio difensore³⁵⁰. La necessità, quindi, che ricorrano i gravi motivi e che vi sia la previa autorizzazione del giudice spinge a ritenere che nel rito del lavoro la strada della *emendatio libelli* si possa aprire solo attraverso la concessione di una rimessione in termini condizionata all'intervento di fatti sopravvenuti che impongono una modificazione dell'originario assetto difensivo della parte o al verificarsi di fatti, anch'essi non imputabili, che le hanno impedito fin dall'inizio di approntare un'adeguata difesa³⁵¹.

Nel contesto delle norme sul processo di esecuzione forzata va segnalato l'art. 485 c.p.c., inserito nel capo dedicato all'espropriazione forzata in generale, il quale stabilisce che, se la legge richiede o il giudice ritiene necessario che le parti ed eventualmente altri interessati siano sentiti, il giudice stesso fissa con decreto l'udienza alla quale il creditore pignorante, i creditori intervenuti, il debitore ed eventualmente gli altri interessati debbono comparire davanti a lui. Se, tuttavia, risulta o appare probabile che una delle parti non sia comparsa per cause

³⁴⁸ Ciò è espressione della necessaria bilateralità della rimessione in termini: essa, infatti, come sottolineato più volte, riapre il processo con riguardo ai poteri nei quali la parte è stata restituita in termini e ai poteri della controparte che sono la conseguenza dell'esercizio dei primi (V. CAPONI R., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 354).

³⁴⁹ Cfr., FABBRINI G., *Diritto processuale del lavoro*, Milano, 1974, 129.

³⁵⁰ Cfr., MONTESANO L. – VACCARELLA R., *Diritto processuale del lavoro*, Napoli, 1978, 45; TARZIA G., *Manuale del processo del lavoro*, Milano, 1987, 104.

³⁵¹ Cfr., CAPONI R., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 447.

indipendenti dalla sua volontà, il giudice dell'esecuzione fissa una nuova udienza della quale il cancelliere dà comunicazione alla parte non comparsa. La norma profila, dunque, un esonero da autoresponsabilità nel caso in cui la parte non sia comparsa per cause indipendenti dalla propria volontà ed appresta, quindi, un rimedio restitutorio³⁵².

Si precisa, inoltre, che le disposizioni che regolano il processo di espropriazione forzata richiedono sovente l'audizione delle parti, cioè del creditore procedente, dei creditori intervenuti o del debitore ed in casi più limitati anche degli altri interessati. Alle ipotesi espressamente previste l'art. 485 c.p.c. aggiunge quelle non tipizzate, in cui il giudice ritiene discrezionalmente necessario sentire i soggetti indicati. Tuttavia, la lettera della norma prende in considerazione soltanto la posizione delle parti che non siano comparse, senza colpa, all'udienza, e non anche degli altri interessati³⁵³, esponendo in tal modo la disposizione ad una possibile censura di incostituzionalità. Né sembra possibile che gli effetti della mancata estensione possano essere attutiti dall'orientamento giurisprudenziale in base al quale, rivestendo il processo esecutivo un carattere tipicamente unilaterale, la convocazione delle parti disposta dal giudice quando lo ritenga necessario o quando la legge lo prescriva, avviene non per costituire un formale contraddittorio ma soltanto per il migliore esercizio della potestà ordinatoria, affidata al giudice stesso. Infatti, quali che siano le finalità e gli effetti dell'audizione delle parti, l'assenza di un'espressa previsione di nullità non esonera il legislatore dal prevedere, in presenza di fattispecie simili, un identico trattamento processuale in favore di tutti i soggetti interessati³⁵⁴. La suddetta lacuna oggi può essere colmata attraverso l'applicazione dell'art. 153 c.p.c. che, come più volte sottolineato, generalizza l'ambito di applicazione della rimessione in termini ed interviene, dunque, ad integrare le singole fattispecie di rimessione in termini.

³⁵² Cfr., CAPONI R., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 448.

³⁵³ Sul punto si veda TARZIA G., *Il contraddittorio nel processo esecutivo*, in *Riv. dir. proc.*, 1978, 193 ss, p. 218 ss., secondo il quale la garanzia prevista dall'art. 485, comma 3°, c.p.c. non varrebbe per i semplici interessati.

³⁵⁴ DE SANTIS F., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 366.

Le principali fattispecie tipiche di rimessione in termini, come già sottolineato in precedenza, sono disciplinate agli articoli 650 e 668 c.p.c., all'interno del libro IV del codice di procedura civile, dedicato ai procedimenti speciali. L'art. 650 c.p.c. ha ad oggetto il potere di proporre opposizione a decreto ingiuntivo: esso prevede, infatti, che l'intimato può fare opposizione anche dopo che sia scaduto il termine fissato nel decreto, se prova di non averne avuta tempestiva conoscenza per irregolarità della notificazione o per caso fortuito o forza maggiore. A questa ipotesi la Corte costituzionale³⁵⁵ ha aggiunto, come già ricordato, quella in cui l'intimato, pur avendo avuto conoscenza del decreto ingiuntivo, non abbia potuto, per caso fortuito o forza maggiore, fare opposizione entro il termine fissato nel decreto. In questo modo, il presupposto dell'opposizione tardiva abbraccia sia i fatti non imputabili che abbiano impedito la conoscenza del fatto legittimante l'esercizio del potere, che i fatti non imputabili che abbiano impedito il compimento dell'atto di esercizio³⁵⁶.

L'art. 650 c.p.c. individua, dunque, due ipotesi in grado di giustificare l'opposizione tardiva, la prima derivante dall'irregolarità della notificazione e la seconda dal caso fortuito o dalla forza maggiore. Si è osservato, al riguardo, che la irregolarità della notificazione va intesa in senso lato, come una violazione delle norme che regolano la notificazione degli atti processuali, non necessariamente produttiva di nullità: in pratica, la norma in esame troverà applicazione sia in caso di semplice irregolarità, sia in caso di vera e propria nullità della notificazione del decreto. L'intimato, opponente tardivo, dovrà, però, provare non solo l'esistenza della irregolarità o della nullità, ma anche il nesso eziologico che lega il vizio della notificazione alla mancata conoscenza del decreto ingiuntivo. In caso, invece, di mancata conoscenza determinata da caso fortuito o forza maggiore, non vi è alcun vizio della notificazione, ma l'intimato dovrà provare le circostanze esimenti che hanno impedito la conoscenza del decreto³⁵⁷. Si precisa, altresì, che la disposizione offre un rimedio per la decadenza incolpevole dal solo potere di proporre l'opposizione al decreto ingiuntivo e non dai poteri d'impulso

³⁵⁵ Corte Cost., 20 maggio 1976, n. 120, in *Giur. cost.*, 1976, 879 e in *Foro it.*, 1976, I, 1414.

³⁵⁶ Cfr., CAPONI R., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 449.

³⁵⁷ DE SANTIS F., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 369.

processuale successivi. Non sono tutelate, infatti, le ragioni dell'opponente tempestivo che, per la ricorrenza di caso fortuito o forza maggiore, non si sia potuto costituire nel giudizio di opposizione ed abbia dovuto subire la dichiarazione di esecutività del decreto ingiuntivo *ex art. 647 c.p.c.*³⁵⁸. Un simile problema oggi non ha più ragione di porsi: l'opponente, infatti, potrà invocare l'applicabilità della norma generale di rimessione in termini ed evitare così che il decreto venga dichiarato esecutivo.

Al riguardo è possibile citare una recentissima sentenza delle Sezioni Unite della Corte di cassazione³⁵⁹, che di qui a poco si avrà modo di analizzare in maniera più approfondita, la quale è intervenuta proprio sul termine di costituzione dell'opponente a decreto ingiuntivo. Con questa sentenza le Sezioni Unite hanno, infatti, mutato l'orientamento prevalente affermando che “esigenze di coerenza sistematica, oltre che pratiche, inducono ad affermare che non solo i termini di costituzione dell'opponente e dell'opposto sono automaticamente ridotti alla metà in caso di effettiva assegnazione all'opposto di un termine a comparire inferiore a quello legale, ma che tale effetto automatico è conseguenza del solo fatto che l'opposizione sia stata proposta, in quanto l'art. 645 c.p.c. prevede che in ogni caso di opposizione i termini a comparire siano ridotti a metà”.

Pertanto, nel caso in cui l'opponente si sia costituito oltre i suddetti termini l'opposizione è improcedibile. Il problema non si pone se si ritiene che l'odierno orientamento non trovi applicazione in relazione ai giudizi pendenti, considerandolo come *ius supeveniens* irretroattivo³⁶⁰. Operando diversamente si

³⁵⁸ La relativa questione di legittimità costituzionale è stata respinta dalla Corte costituzionale senza affrontare nel merito il problema della conformità costituzionale della soluzione offerta dall'art. 647 c.p.c. (Corte cost., 22 giugno 1976, n. 141, in *Giur. cost.*, 1976, 960). Ciò ha legittimato una ingiustificata disparità di trattamento tra colui al quale è stato impedito di proporre opposizione da caso fortuito o forza maggiore e colui il quale, pur avendo tempestivamente proposto opposizione, per i medesimi motivi non ha potuto costituirsi in giudizio. Cfr., BALBI C. E., *Inattività dell'intimato ed esecutorietà del decreto d'ingiunzione*, in *Riv. dir. proc.*, 1979, 71 ss., il quale ritiene che a questa situazione possa essere posto rimedio attraverso l'applicazione analogica della rimessione in termini del contumace.

³⁵⁹ Cass., sez. un., 9 settembre 2010, n. 19246, in *www.altalex.it*.

³⁶⁰ Cfr., CAPONI R., *Overruling in materia processuale e garanzie costituzionali (in margine a Cass. n. 19246 del 2010)*, in *www.judicium.it*, § 7; CAPONI R. – PROTO PISANI A. – SCARSELLI G., *Le sezioni unite colpiscono ancora (a proposito dei termini di costituzione*

pone, invece, il problema di tutelare l'opponente che sulla base del precedente orientamento giurisprudenziale riteneva di essersi costituito nei termini e che, a seguito dell'intervento delle Sezioni unite, si vede dichiarare l'improcedibilità della sua opposizione. Il rimedio prospettato da una parte della dottrina³⁶¹ e della giurisprudenza³⁶² consiste ovviamente nel concedere alla parte la rimessione in termini, anche d'ufficio³⁶³, ritenendo il mutamento dell'orientamento operato dalle Sezioni Unite come una causa non imputabile.

La norma in esame prevede, inoltre, che decorsi dieci giorni dal primo atto di esecuzione l'opposizione non è più ammessa: essa disciplina, dunque, un termine di sbarramento finale dopo il quale, indipendentemente dal venir meno dell'impedimento, l'opposizione non può più essere proposta. L'indicazione di un termine di sbarramento non contrasta di per sé con la disciplina della rimessione in termini, anzi, secondo una diffusa opinione, esso costituisce un elemento necessario della rimessione in termini, ma si discute dell'eccessiva brevità del termine di sbarramento e della mancata previsione del termine perentorio per la proposizione dell'opposizione tardiva, decorrente dal venir meno del fatto non imputabile che ha impedito l'esercizio tempestivo del potere. Ci si chiede se il termine per la proposizione dell'opposizione tardiva, decorrente dalla cessazione dell'impedimento, possa essere introdotto in via interpretativa³⁶⁴.

Ma una simile strada non sembra percorribile, dato che la possibilità di ricorrere all'applicazione analogica dell'art. 157, comma 2°, c.p.c. è esclusa

dell'opponente nei giudizi in opposizione a decreto ingiuntivo), in www.fondazioneforensfirenze.it.

In giurisprudenza v. Trib. Bari, 4 ottobre 2010, in www.altalex.it; Trib. Varese, 8 ottobre 2010, n. 1274, *ivi*; Trib. Milano, 13 ottobre 2010, *ivi*.

³⁶¹ Cfr., BRIGUGLIO A., *L'overruling delle Sezioni Unite sul termine di costituzione dell'opponente a decreto ingiuntivo; ed il suo (ovvio e speriamo universalmente condiviso) antidoto*, in www.judicium.it.

³⁶² Trib. Torino, 11 ottobre 2010, in www.altalex.it; Trib. Tivoli, 13 ottobre 2010, *ivi*; Trib. Pavia, 14 ottobre 2010, *ivi*; Trib. Marsala, 20 ottobre 2010, *ivi*.

³⁶³ V. Cass., 17 giugno 2010, n. 14627, in *Corr. giur.*, 2010, 1145 e Cass., 2 luglio 2010, n. 15812, in *Giuda al dir.*, 2010, 40.

³⁶⁴ Su questo problema v. COSTA S., *L'opposizione tardiva nel sistema dei mezzi di impugnazione contro il decreto d'ingiunzione*, in *Scritti giuridici in memoria di Piero Calamandrei*, Padova, 1958, 167 ss.; TARZIA G., *Decorrenza del termine per l'opposizione tardiva a decreto ingiuntivo*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1961, 1019 ss.; GARBAGNATI E., *Il procedimento d'ingiunzione*, Milano, 1991, 168; CONTE R., *Il procedimento per decreto ingiuntivo tra diritto di difesa e principio d'eguaglianza (vecchie e nuove questioni di costituzionalità)*, in *Riv. dir. proc.*, 1993, 1196 ss.

dall'assenza di un procedimento in corso, che possa scandire un preciso momento preclusivo per la richiesta di rimessione in termini³⁶⁵. Pertanto si ritiene che la cessazione dell'impedimento dopo l'ultimo momento utile per proporre tempestivamente l'opposizione non è idonea a mettere in moto il termine per opporsi, ovvero il termine previsto dall'art. 641 c.p.c., decorrente dalla notificazione: il momento finale per proporre l'opposizione tardiva resta in ogni caso il decimo giorno dal primo atto di esecuzione³⁶⁶.

Sulla stessa linea si pone la fattispecie delineata dall'art. 668 c.p.c., la quale ha ad oggetto il potere di proporre opposizione alla convalida di sfratto, potere da cui l'intimato è decaduto in virtù della mancata comparizione all'udienza. L'intimato, infatti, può fare opposizione avverso la convalida di sfratto, nel caso in cui l'intimazione di licenza o di sfratto è stata convalidata in sua assenza, se prova di non averne avuto tempestiva conoscenza per irregolarità della notificazione o per caso fortuito o forza maggiore³⁶⁷. Anche in relazione a questa fattispecie è intervenuta la Corte costituzionale, la quale ha dichiarato l'illegittimità della norma nella parte in cui non prevedeva che l'intimato potesse fare opposizione tardiva anche nel caso in cui, pur avendo avuto tempestiva conoscenza dell'intimazione di licenza o di sfratto, non sia potuto comparire all'udienza per caso fortuito o forza maggiore³⁶⁸.

Diversamente da quanto si prevede nell'art. 650 c.p.c. il termine di sbarramento finale per la proposizione dell'opposizione dopo la convalida è qui ricollegato al decimo giorno dall'esecuzione e non dal primo atto di esecuzione. La diversa formulazione è da collegare probabilmente alla circostanza che la convalida di sfratto è uno di quegli atti che trovano esecuzione in un unico contesto spazio temporale, ovvero nel rilascio dell'immobile³⁶⁹. Pertanto, la Corte

³⁶⁵ Cfr., CAPONI R., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 452.

³⁶⁶ Cfr., TARZIA G., *Decorrenza del termine per l'opposizione tardiva a decreto ingiuntivo*, cit., 1022 ss.

³⁶⁷ Come sostenuto per l'art. 650 c.p.c. anche per l'art. 668 c.p.c. si può osservare che l'irregolarità della notificazione non è di per sé presupposto della rimessione in termini, ma lo è solo se ha causato la mancata conoscenza dell'intimazione di licenza o di sfratto.

³⁶⁸ Corte cost., 18 maggio 1972, n. 89, in *Giur. cost.*, 1973, 928 ss. e in *Foro it.*, 1972, I, 1525.

³⁶⁹ Cfr., CAPONI R., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 456; DE SANTIS F., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 376.

di cassazione aveva affermato che il termine di dieci giorni decorreva dall'accesso dell'ufficiale giudiziario³⁷⁰, ma successivamente il legislatore³⁷¹ ha modificato l'art. 608 c.p.c. affermando che l'esecuzione inizia con la notifica dell'avviso con cui l'ufficiale giudiziario comunica alla parte, che è tenuta a rilasciare l'immobile, il giorno e l'ora in cui procederà³⁷². Sarà, quindi, possibile proporre opposizione tardiva purché non siano decorsi dieci giorni dalla notifica del suddetto avviso.

Altre fattispecie di rimessione in termini si ritrovano, poi, all'interno delle disposizioni per l'attuazione del codice di procedura civile. L'art. 104 stabilisce che, se la parte senza giustificato motivo non fa chiamare i testimoni davanti al giudice, questi la dichiara decaduta dalla prova salvo che l'altra parte dichiari di avere interesse all'assunzione, a meno che non riconosca come giustificata l'omissione, in tal caso fissa una nuova udienza per l'assunzione della prova. La disposizione si riferisce evidentemente alla parte che non provvede a far notificare ai testimoni l'intimazione di cui all'art. 250 c.p.c. La decadenza, tuttavia, non consegue alla semplice mancata notificazione, ma occorre che siano contestualmente presenti tutti i presupposti richiesti a tal fine dalla norma: ovvero la fissazione dell'udienza specificamente destinata all'escussione dei testi, l'effettivo svolgimento di tale udienza, la mancanza ingiustificata dell'intimazione, la materiale assenza dei testimoni non chiamati³⁷³. La ricorrenza dei presupposti indicati consente, dunque, al giudice di accordare il rimedio della rimessione in termini allorché riconosca giustificata³⁷⁴ l'omessa notificazione dell'atto di intimazione ai testimoni³⁷⁵.

³⁷⁰ Cass., sez. un., 3 aprile 1989, n. 1610, in *Foro it.*, 1989, I, 2168, la quale aveva affermato che il termine di dieci giorni decorreva dall'accesso dell'ufficiale giudiziario, il quale costituiva il primo atto dell'esecuzione in forma specifica per il rilascio, senza che rilevasse l'eventuale differimento della immissione dell'esecutante nella disponibilità materiale del bene.

³⁷¹ Art. 2 del d.l. 14 marzo 2005, n. 35, convertito in legge 14 maggio 2005, n. 80.

³⁷² In questo senso già BUCCI A. – CRESCENZI M., *Il procedimento per convalida di sfratto*, Padova, 1990, 156; ORIANI R., *L'atto iniziale del processo di esecuzione per rilascio di beni immobili*, in *Foro it.*, 1993, I, 1243.

³⁷³ LEVONI A., *Le disposizioni di attuazione del codice di procedura civile*, Milano, 1992, 271 ss.

³⁷⁴ Nella casistica, la presenza di una valida giustificazione è stata rinvenuta, tra gli altri, nei seguenti casi: a) recente cambiamento di indirizzo del teste, del quale la parte ha avuto contezza soltanto dalla relazione di notifica negativa dell'atto di intimazione (v. Cass., 25 maggio 1949, n. 1341, in *Foro it. Rep.*, 1949, voce *Prova testimoniale*, n. 60); b) ragionevole previsione che in un'unica udienza non possano essere escussi tutti i testi (v. Corte d'Appello Napoli, 27 aprile 1956, in *Giust. civ. Rep.*, 1956, voce *Prova testimoniale*, n. 63; Corte d'Appello Firenze, 15

L'art. 111 disp. att., al primo comma, prevede che le comparse debbano essere inserite nel fascicolo di parte quattro giorni prima dell'udienza che il giudice istruttore ha fissato per la discussione e, al terzo comma, che l'inserzione tardiva delle comparse importa decadenza, tranne nel caso in cui tale inserzione sia autorizzata dal presidente del tribunale, il che può avvenire in presenza di gravi ragioni fino a due giorni prima dell'udienza³⁷⁶. Il presupposto della rimessione in termini è espresso ancora una volta con una formula diversa, che però può e deve essere interpretata in riferimento all'intervento di impedimenti incolpevoli³⁷⁷.

Tra le fattispecie di rimessione in termini si è soliti inserire anche il decreto legislativo 9 aprile 1948, n. 437, ratificato con legge 10 febbraio 1953, n. 73, che disciplina la proroga dei termini di decadenza in conseguenza del mancato funzionamento degli uffici giudiziari. L'art. 1, infatti, prevede che « qualora gli uffici giudiziari non siano in grado di funzionare regolarmente per eventi di carattere eccezionale, i termini di decadenza per il compimento di atti presso gli uffici giudiziari, o a mezzo del personale addetto ai predetti uffici, scadenti durante il periodo di mancato o irregolare funzionamento, o nei cinque giorni successivi, sono prorogati di quindici giorni ». L'art. 2 chiarisce che l'eccezionalità dell'evento ed il periodo di mancato o irregolare funzionamento degli uffici giudiziari sono determinati con decreto del Ministro di grazia e giustizia, da pubblicarsi nella Gazzetta Ufficiale. Il termine di quindici giorni, di cui all'art. 1, decorre dal giorno della pubblicazione del decreto. Il meccanismo

aprile 1948, in *Temi*, 1948, 622); c) assicurazione, data dal teste alla parte, che si sarebbe presentato senz'altro all'udienza senza necessità di apposita intimazione, non arrivando, tuttavia, in tempo a causa di un giustificato impedimento (v. Corte d'Appello Firenze, 10 gennaio 1952, in *Foro it. Rep.*, 1952, voce *Prova testimoniale*, n. 88).

Per contro, non si è ritenuto sussistere la giustificazione, tra gli altri, nei seguenti casi: a) l'erronea o incompleta indicazione degli indirizzi dei testi (Cass., 12 ottobre 1982, n. 5265, in *Giust. civ. Rep.*, 1982, voce *Prova testimoniale*, n. 32); b) l'aver richiesto la revoca dell'ordinanza di ammissione della prova, senza che vi sia stato ancora sul punto alcuna pronuncia (v. Cass., 19 giugno 1969, n. 2714, in *Giust. civ. Rep.*, 1969, voce *Prova testimoniale*, n. 38); c) lo smarrimento del fascicolo da parte del procuratore (Corte d'App. Roma, 8 settembre 1956, in *Giust. civ. Rep.*, 1956, voce *Prova testimoniale*, n. 60); d) la malattia della parte, essendo l'intimazione attività del procuratore costituito (v. Corte d'App. Trieste, 6 luglio 1956, in *Giust. civ. Rep.*, 1956, voce *Prova testimoniale*, n. 61).

³⁷⁵ DE SANTIS F., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 363.

³⁷⁶ BALBI C. E., voce *Rimessione in termini (dir. proc. civ.)*, cit., 5.

³⁷⁷ Cfr., CAPONI R., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 460.

stabilito dal legislatore prevede, quindi, la possibilità della proroga dei termini di decadenza per il caso in cui si verificano eventi di carattere eccezionale che impediscano il regolare funzionamento degli uffici giudiziari.

Circa l'oggetto della proroga, la giurisprudenza ha precisato che la proroga deve intendersi riferita non solo ai termini endoprocessuali, ma anche ai termini perentori per la proposizione della domanda giudiziale, qualora quest'ultima sia l'unico mezzo di esercizio di un diritto soggetto a prescrizione³⁷⁸. La proroga, comunque, può essere concessa nella sola ipotesi in cui l'atto avrebbe dovuto compiersi esclusivamente presso l'ufficio non funzionante e non anche, alternativamente, presso altro ufficio funzionante³⁷⁹. Si osserva, inoltre, che la proroga interviene solitamente prima della scadenza del termine ed incide sulla sua durata, determinandone un allungamento; pertanto, secondo l'interpretazione più aderente al testo normativo il decreto ministeriale dovrebbe essere pubblicato nella Gazzetta Ufficiale non oltre il quinto giorno successivo al tempo del mancato o irregolare funzionamento degli uffici giudiziari, accertato dal ministro³⁸⁰. La prassi seguita, però, è ben diversa, visto che quasi sempre il decreto ministeriale entra in vigore successivamente alla scadenza dei termini presi in considerazione, determinando non una proroga, ma una riapertura dei termini. In questo modo il rimedio predisposto dal decreto, nonostante la qualifica come proroga, viene ritenuto un'ipotesi di rimessione in termini, anche se si tratta di una restituzione *sui generis*³⁸¹.

La differenza principale rispetto alle altre ipotesi specifiche di rimessione in termini consiste nel fatto che la valutazione della ricorrenza del presupposto della rimessione in termini non è effettuata dal giudice in relazione ai singoli casi di decadenza, ma dal Ministro di grazia e giustizia in relazione al verificarsi di un irregolare funzionamento degli uffici giudiziari, che colpisce la generalità degli utenti dell'amministrazione della giustizia in luogo e in un periodo di tempo

³⁷⁸ Cass., 17 gennaio 1984, n. 402, in *Giur. it.*, I, 1984, 912, con nota di ROSELLI F., *Diritti potestativi e interruzione della prescrizione*.

³⁷⁹ Cass., 25 giugno 1987, n. 5607, in *Foro it. Rep.*, 1987, voce *Termini processuali civili*, n. 2; Cass., 16 giugno 1972, n. 1903, in *Foro it. Rep.*, 1973, I, 1544.

³⁸⁰ Cfr., ANDRIOLI V., *Diritto processuale civile*, Napoli, 1979, 457.

³⁸¹ BALBI C. E., *La decadenza nel processo di cognizione*, cit., 98.

determinati³⁸². Inoltre, mentre negli altri casi di rimessione in termini esaminati il presupposto logico necessario per emanare il provvedimento restitutorio rappresenta il nesso di causalità tra l'evento non imputabile alla parte ed il mancato compimento dell'atto nel tempo previsto, il rimedio disciplinato dal decreto legislativo in esame prescinde da qualsiasi indagine circa il rapporto tra l'evento eccezionale e l'atto che in quel momento avrebbe dovuto essere compiuto. La parte, infatti, non deve provare di non aver potuto compiere l'atto sottoposto a termine perché impedita dall'irregolare funzionamento degli uffici, ma è sufficiente che dimostri che il termine andava a scadere nel periodo di tempo individuato dal Ministro e che l'atto non poteva essere compiuto presso un altro ufficio³⁸³. Il giudice, entro i limiti indicati, è privo di qualsiasi potere discrezionale e deve ricevere gli atti che dovevano essere compiuti nel periodo di tempo individuato dal Ministro, purché siano compiuti nel termine nuovo, decorrente dalla pubblicazione del decreto ministeriale³⁸⁴. Il rimedio in esame muove, quindi, dal presupposto di offrire una garanzia al cittadino contro i pregiudizi che potrebbero derivargli da un irregolare funzionamento degli uffici giudiziari. La norma non si propone, dunque, di apprestare un rimedio generale contro l'incolpevole inosservanza di un termine: è una norma speciale diretta a garantire il regolare funzionamento degli uffici giudiziari ed è solo indiretta la tutela di chi, senza sua colpa, sia stato impedito al rispetto di un termine da una circostanza che non sia tra quelle che, ostacolando obiettivamente il funzionamento dell'ufficio, consentono al Ministro di emettere il decreto³⁸⁵.

Si è, tuttavia, ritenuto che l'allegazione del funzionamento irregolare degli uffici giudiziari non è circostanza sufficiente a determinare una rimessione nel termine perentorio scaduto in costanza dell'evento indicato, nel caso in cui manchi il decreto ministeriale. Ciò ha suscitato un dubbio di legittimità costituzionale, respinto, però, dalla Corte costituzionale, la quale ha affermato che « il cittadino ragionevolmente interessato alla ricognizione del mancato o

³⁸² Cfr., CAPONI R., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 461; ID., *Sulla proroga dei termini di decadenza in conseguenza del mancato funzionamento degli uffici giudiziari*, in *Foro it.*, 2005, 2097.

³⁸³ Cfr., Cass., 16 giugno 1972, n. 1903, in *Foro it.*, 1972, I, 1544.

³⁸⁴ BALBI C. E., voce *Rimessione in termini (dir. proc. civ.)*, cit., 6.

³⁸⁵ BALBI C. E., *La decadenza nel processo di cognizione*, cit., 98.

irregolare funzionamento degli uffici giudiziari ha facoltà di rivolgersi al Ministro di grazia e giustizia per chiedere l'emissione del relativo decreto »³⁸⁶. La risposta della Corte è apparsa, però, piuttosto debole, soprattutto se si considerano i tempi dell'amministrazione italiana³⁸⁷. Il problema, tuttavia, non sembra più avere ragione di porsi: anche in questo caso, infatti, è possibile giovare della nuova norma di rimessione in termini a carattere generale di cui all'art. 153 c.p.c. Si potrà, pertanto, invocarla nel caso in cui, pur essendosi verificato l'evento indicato manchi il decreto ministeriale: circostanza che impedisce di ottenere la rimessione in termini secondo quanto previsto dal d.lgs. n. 437 del 1948.

Va sottolineato, inoltre, che la norma affida al legislatore secondario una sorta di delega in bianco, in quanto spetta al Ministro di grazia e giustizia, con proprio decreto, valutare l'eccezionalità dell'evento ed il periodo di mancato o irregolare funzionamento, che sono alla base della concessione della proroga. La mancanza, però, nell'ordinamento italiano di una norma generale di rimessione in termini ha favorito un'interpretazione estensiva degli eventi di carattere eccezionale che, impedendo il regolare funzionamento degli uffici giudiziari, legittimano il ministro ad emanare il decreto di riapertura dei termini. Accanto alle ipotesi di mancato o irregolare funzionamento degli uffici giudiziari dovuto ad inagibilità dei palazzi di giustizia per calamità pubbliche, traslochi o altri eventi eccezionali, se ne registrano altre: l'evento eccezionale³⁸⁸, infatti, è stato, di volta

³⁸⁶ Corte cost., 30 novembre 1971, n. 191, in *Foro it.*, 1971, I, 2913 e in *Giur. cost.*, 1971, 2241 ss., che ha ritenuto tutelati e garantiti, nel caso di specie, il diritto alla difesa e l'uguaglianza di trattamento in parità di situazioni attraverso il sistema di rilevazione ministeriale dell'eccezionalità dell'evento e l'emanazione del relativo decreto, da considerarsi un atto amministrativo da emettersi volta per volta, nell'ambito proprio degli accertamenti di competenza ministeriale.

La sentenza è annotata da CAPOTOSTI P. A., *Proroga legale di termini processuali perentori e art. 24 Costituzione*, in *Giur. cost.*, 1971, il quale, pur preferendo la soluzione che la proroga dei termini perentori, in caso di mancato o irregolare funzionamento degli uffici giudiziari per eventi eccezionali, sia disposta con legge, conclude per la legittimità della previsione all'esame, in quanto il decreto ministeriale di accertamento dell'eccezionalità dell'evento sarebbe espressione di discrezionalità tecnica dell'amministrazione e non di libera e discrezionale potestà di accertamento.

³⁸⁷ Cfr., CAPONI R., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 462, il quale afferma che la facoltà di rivolgersi al ministro di grazia e giustizia non esclude la possibilità di richiedere la rimessione in termini: occorre naturalmente che il giudice accerti in concreto che il funzionamento irregolare degli uffici giudiziari si è tradotto in un impedimento all'esercizio del potere processuale, non superabile con l'impiego della diligenza alla quale la parte è tenuta.

³⁸⁸ Per una rassegna esauriente si rinvia a ANDRIOLI V., *Diritto processuale civile*, cit., 450 ss.

in volta, rintracciato ora nell'astensione dall'attività forense degli avvocati e dei procuratori legali, ora nell'astensione dal lavoro di ufficiali giudiziari, aiutanti ufficiali giudiziari, personale di cancelleria, segreteria e impiegati postelegrafonici, ora nell'inagibilità del palazzo di giustizia o nel trasloco degli uffici, ora in un attentato dinamitardo, ora nell'eccezionale alta marea verificatasi nella laguna veneta, ora, infine, in un generico ed indeterminato mancato funzionamento dell'ufficio giudiziario³⁸⁹. Secondo la dottrina³⁹⁰ una tale estensione verrebbe meno con l'introduzione di una norma generale di rimessione in termini, la quale sarebbe in grado di ricondurre l'applicazione del decreto legislativo entro dimensioni più conformi al suo testo normativo.

Un'altra fattispecie di rimessione in termini è prevista dall'art. 16 della Convenzione dell'Aja del 15 novembre 1965³⁹¹, la quale disciplina la notificazione e la comunicazione degli atti giudiziari ed extragiudiziari in materia civile o commerciale. La Convenzione può essere compresa pienamente nel suo significato solo tenendo conto delle novità che ha introdotto nell'ambito della notificazione degli atti processuali ai soggetti che risiedono all'estero³⁹². Prima dell'entrata in vigore della Convenzione nella disciplina delle notificazioni all'estero dei paesi dell'Europa continentale si registrava una contrapposizione storica tra due modelli: quello di origine francese della *signification au parquet* e quello di origine tedesca³⁹³. Secondo il modello francese la notificazione degli atti a soggetti che risiedono all'estero si perfeziona ed acquista efficacia al momento

³⁸⁹ BALBI C. E., *La decadenza nel processo di cognizione*, cit., 97; ID., voce *Rimessione in termini (dir. proc. civ.)*, cit., 6; DE SANTIS F., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 68.

³⁹⁰ Cfr., CAPONI R., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 464; ID., *Sulla proroga dei termini di decadenza in conseguenza del mancato funzionamento degli uffici giudiziari*, cit., 2098.

³⁹¹ La Convenzione dell'Aja è entrata in vigore in Italia in seguito alla legge di autorizzazione alla ratifica e di esecuzione del 6 febbraio 1981, n. 42.

³⁹² Cfr., MERZ S., *Le notifiche in Italia e all'estero*, Padova, 1994, 141 ss.; COSTANTINO B., voce *Notificazione (dir. int. priv. proc.)*, in *Enc. giur. it. Treccani*, vol. XXI, Roma, 1990, p. 1 ss.

³⁹³ Su questa contrapposizione v. MORELLI G., *Diritto processuale civile internazionale*, Padova, 1954, 264; POCAR F., *L'assistenza giudiziaria internazionale in materia civile*, Padova, 1967, 125; CARPI F., *Notificazioni all'estero in materia civile e commerciale*, in *Nuove leggi civ. comm.*, Padova, 1982, 321 ss.; STARACE V., voce *Notificazione (dir. proc. intern.)*, in *Enc. dir.*, vol. XXVIII, Milano, 1978, 747 ss.

in cui le formalità di notifica sono compiute nel paese del foro adito³⁹⁴. Secondo il modello tedesco, invece, la notificazione si perfeziona all'estero con l'entrata della copia dell'atto nella sfera di conoscibilità del destinatario, ovvero si perfeziona nel territorio dello Stato estero in cui risiede il destinatario della notificazione. La contrapposizione tra i due modelli è netta: secondo il modello francese, infatti, la notificazione è fittizia, il procedimento di *signification au parquet* si perfeziona prima che l'atto entri nella sfera di conoscibilità del destinatario; mentre secondo il modello tedesco la notificazione all'estero si perfeziona di regola con la consegna dell'atto al destinatario.

La Convenzione costituisce il superamento di questa contrapposizione: essa, infatti, animata dall'esigenza di creare mezzi idonei affinché gli atti giudiziari ed extragiudiziari che devono essere notificati o comunicati all'estero siano conosciuti dai loro destinatari in tempo utile, ha adottato un sistema in base al quale occorre tener conto della conoscenza effettiva dell'atto da parte del destinatario, in tempo utile affinché il convenuto possa difendersi³⁹⁵. La tutela di questa esigenza è alla base dell'introduzione di un nuovo strumento di comunicazione, costituito dalla trasmissione diretta dall'autorità richiedente dello Stato di origine ad un'autorità centrale dello Stato di destinazione. Il sistema ruota intorno all'autorità centrale, la quale assume l'onere di ricevere le richieste di notificazione o di comunicazione provenienti da un altro Stato contraente e di eseguirle secondo le forme previste dalla legge interna per la notifica o la comunicazione degli atti o secondo la forma chiesta dal richiedente, purché non

³⁹⁴ Il sistema della *signification au parquet* muove dal presupposto tradizionale dell'impossibilità per uno Stato di far svolgere in territorio estero anche solo una fase di un procedimento in cui si esercitano poteri autoritativi, qual è la notificazione. Esso, nella sua versione classica, disciplinata dal vecchio codice di procedura civile francese, prevedeva una sequenza procedimentale: consegna di una copia dell'atto di citazione da parte dell'ufficiale giudiziario al pubblico ministero; invio della copia autenticata della citazione da parte del pubblico ministero al ministero degli affari esteri per la trasmissione dell'atto al destinatario per via diplomatica o consolare; allegazione all'originale dell'atto di citazione dell'avviso di ricevimento della copia presso il ministero. Tale sistema è rimasto sostanzialmente inalterato anche nel nuovo codice di procedura civile del 1975, anche se vi sono state alcune modifiche. L'ufficiale giudiziario deve, infatti, spedire copia dell'atto notificato al destinatario, a mezzo di lettera raccomandata con avviso di ricevimento. Il giudice, inoltre, può sospendere il processo se non consta che il destinatario dell'atto ne ha avuto conoscenza in tempo utile, salva l'adozione di misure provvisorie a tutela della posizione dell'attore.

³⁹⁵ DE SANTIS F., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 382.

sia incompatibile con la legge interna³⁹⁶. Tuttavia, le esigenze in vista delle quali la Convenzione è stata stipulata sono state realizzate solo parzialmente, visto che nelle ipotesi in cui il destinatario di un atto risieda all'estero ed una notificazione internazionale secondo la Convenzione sia possibile, sussiste pur sempre l'alternativa tra l'applicazione della Convenzione ed il ricorso ad uno dei procedimenti di notificazione disciplinati autonomamente dalla legge dello Stato di origine. Tale alternativa non è risolta dalla Convenzione, ma dalle norme di diritto processuale internazionale dei singoli Stati.

Nell'ordinamento italiano si è affermata la prevalenza delle norme stabilite dalla Convenzione e, per contro, la sussidiarietà del procedimento di notificazione interno: decisiva, infatti, è stata la sentenza con cui la Corte costituzionale³⁹⁷ ha dichiarato l'illegittimità dell'art. 143, comma 3°, c.p.c., per violazione dell'art. 24 Cost., nella parte in cui non prevedeva, per quanto attiene all'operatività della notifica nei confronti del destinatario dell'atto da notificare, nei casi di notificazione a persona non residente né dimorante né domiciliata nella Repubblica, che la sua applicazione fosse subordinata all'accertata impossibilità di eseguire la notificazione nei modi consentiti dalle convenzioni internazionali³⁹⁸. L'operatività del principio della conoscenza effettiva dell'atto da

³⁹⁶ Oltre a questo mezzo di trasmissione, la Convenzione consente: a) la via consolare o diplomatica diretta; b) la via consolare e, eccezionalmente, quella diplomatica indiretta; c) di indirizzare direttamente, tramite la posta, atti giudiziari alle persone che si trovano all'estero; d) che gli ufficiali ministeriali, i funzionari o le altre persone competenti dello Stato di origine procedano alla notificazione o alla comunicazione di atti giudiziari direttamente tramite ufficiali ministeriali, funzionari o altre persone competenti dello Stato di destinazione; e) che ogni persona interessata ad un procedimento giudiziario proceda a notificazioni o comunicazioni di atti giudiziari direttamente tramite ufficiali ministeriali, funzionari o altre persone competenti dello Stato di destinazione; f) che gli Stati contraenti si accordino per ammettere, ai fini della notificazione o della comunicazione di atti giudiziari, altre vie di trasmissione (V. CAPONI R., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 473).

³⁹⁷ Corte cost., 2 febbraio 1978, n. 10, in *Foro it.*, 1978, I, 550 ss.

³⁹⁸ CAPONI R., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 477, il quale precisa, però, che la priorità dei modi di notificazione previsti dalla Convenzione dell'Aja rispetto alle notificazioni interne fittizie tutela adeguatamente la posizione del destinatario attraverso la sospensione del processo (art. 15) e la rimessione in termini (art. 16), ma può andare a danno del notificante, qualora non siano previsti meccanismi correttivi che contemperino anche i suoi interessi. Il sistema della *signification au parquet* offre al notificante il vantaggio che la notificazione si perfeziona e diventa efficace nei suoi confronti, ai fini della produzione degli effetti sostanziali e processuali, con il compimento delle formalità previste dall'art. 142, commi 1° e 2°, c.p.c., mentre la notificazione effettuata secondo uno dei modi previsti dalla Convenzione dell'Aja si perfeziona con l'entrata dell'atto nella sfera di conoscibilità del destinatario, con la

conseguenza che anche gli effetti sostanziali e processuali della domanda giudiziale si dovrebbero produrre solo a partire da questo momento.

La Corte costituzionale si era resa conto del problema e nel privilegiare, con la sua decisione del 1978 sopra citata, la notificazione secondo uno dei modi previsti dalle convenzioni internazionali, aveva sottolineato che questa soluzione non pregiudicava gli interessi del notificante poiché la notificazione nei suoi confronti doveva continuare a perfezionarsi ed a produrre i suoi effetti con il compimento delle formalità indicate nell'art. 142 c.p.c.

La legge n. 42 del 1981 ha, però, infranto questo equilibrio di interessi tra notificante e destinatario della notificazione, individuando nella consegna il momento in cui la notificazione eseguita secondo uno dei modi previsti dalle convenzioni internazionali si perfeziona per entrambe le parti. Pertanto, ove la notificazione all'estero sia possibile in uno dei modi consentiti dalle convenzioni internazionali e dal c.d. regolamento consolare, « il sistema di notifica all'estero prescinde del tutto dalle formalità prescritte dai primi due comma dell'art. 142 con la conseguenza che il momento di perfezionamento della notifica anche per l'istante e non solo per il destinatario viene spostato da quello del compimento delle suddette formalità ... a quello della consegna effettiva al destinatario » (V. PROTO PISANI A., in nota a Cass., 26 febbraio 1981, n. 1180, in *Foro it.*, 1981, I, 1970 ss.).

Ciò comporta che l'esercizio del diritto sostanziale o del potere d'azione diviene irragionevolmente difficile ogni qualvolta la notificazione funga da presupposto per l'esercizio di un diritto o da condizione per impedire una decadenza di ordine sostanziale o processuale, specie se l'atto deve essere compiuto entro termini brevi. L'esempio più frequentemente richiamato era quello relativo al termine di quindici giorni, previsto dall'art. 680 c.p.c., per notificare al sequestrato il decreto di sequestro, autorizzato anteriormente alla causa. La Corte costituzionale non a caso è intervenuta su questa ipotesi, dichiarando l'illegittimità costituzionale degli articoli 142, comma 3°, 143, comma 3°, e 680, comma 1°, c.p.c., nella parte in cui non prevedendo che la notificazione all'estero del decreto di sequestro autorizzato anteriormente alla causa si perfezioni, ai fini dell'osservanza del termine previsto dall'art. 680, comma 1°, c.p.c., con il tempestivo compimento delle formalità imposte al notificante dalle convenzioni internazionali e dagli articoli 30 e 75 del d.p.r. 5 gennaio 1967, n. 200 (V. Corte cost., 3 marzo 1994, n. 69, in *Nuova giur. civ. comm.*, 1994, 399 ss., con nota di CAMPEIS G. – DE PAULI A., *La tutela del richiedente la notificazione all'estero fra novelle legislative ed interventi della Corte costituzionale*). Con questa pronuncia la Corte ha ribadito la scissione fra il perfezionamento della notificazione per il notificante e la sua efficacia per il destinatario, ed ha applicato al settore delle notificazioni all'estero il principio dell'autoresponsabilità colposa, impedendo che vengano imputati oggettivamente al notificante comportamenti di soggetti che egli non è in grado di controllare, come le autorità competenti a notificare all'estero.

Si sono poi avute altre sentenze della Corte costituzionale in tema di notificazioni, con le quali la Corte ha sancito il principio della scissione del perfezionamento della notificazione per il notificante al momento della consegna all'ufficiale giudiziario e per il destinatario al momento della ricezione. V. Corte cost., 26 novembre 2002, n. 477, in *Foro it.*, 2003, I, 13, con nota di CAPONI R., *La notificazione a mezzo posta si perfeziona per il notificante alla data di consegna all'ufficiale giudiziario: la parte non risponde delle negligenze di terzi.*; in *Corr. giur.*, 2003, 23, con nota di CONTE R., *Diritto di difesa ed oneri della notifica: l'incostituzionalità degli art. 149 c.p.c. e 4, 3° comma, l. 890/82: una « rivoluzione copernicana »?*; in *Giur. it.*, 2003, 1549, con nota di DALMOTTO E., *La corte manipola la norma sul perfezionamento della notifica postale: vecchie alternative e nuovi problemi*; in *Giur. cost.*, 2003, 1068, con nota di BASILICO G., *Notifiche a mezzo del servizio postale e garanzie per le parti*; in *Riv. giur. trib.*, 2003, 319, con nota di GLENDI C., *Le nuove frontiere della «notificazione» dopo la sentenza n. 477/2002 della Corte costituzionale*; in *Giust. amm.*, 2004, 209, con nota di DELLE DONNE C., *La consulta ed il perfezionamento della notifica per il notificante: il cerchio (finalmente) si chiude?* e in *Studium juris*, 2003, 685, con nota di CAMPUS M., *Notificazioni a mezzo posta e principio di sufficienza delle « formalità che non sfuggono alla disponibilità del notificante »*; Corte cost., 23 gennaio 2004, n. 28, in *Foro it.*, 2004, I, 645 con nota di CAPONI R., *Sul perfezionamento della notificazione nel processo civile (e su qualche disattenzione della Corte costituzionale)*; in *Giur. it.*, 2004, 939, con nota di DELLE DONNE C., *Il perfezionamento della notifica per il notificante tra diritto di difesa e principio del contraddittorio: riflessioni a margine di un recente intervento*

parte del destinatario è assicurata dall'art. 15 della Convenzione, il quale prevede che, qualora un atto introduttivo del giudizio o un atto equivalente sia stato trasmesso all'estero per la notifica o la comunicazione secondo le norme della Convenzione ed il convenuto non sia comparso, il giudice è tenuto a sospendere il processo, finché non si abbia la prova che l'atto è stato notificato o comunicato secondo le forme prescritte dalla legislazione dello Stato richiesto, o che l'atto è stato effettivamente consegnato al convenuto o nella sua dimora secondo un'altra procedura prevista dalla Convenzione e che, in ciascuno dei casi indicati, la notificazione, la comunicazione o la consegna abbiano avuto luogo in tempo utile affinché il convenuto abbia avuto la possibilità di difendersi³⁹⁹. Tuttavia, al comma 2°, è previsto un temperamento del suddetto principio a tutela degli interessi della parte che richiede la notificazione: è prevista, infatti, la facoltà per gli Stati contraenti di dichiarare che i propri giudici possano proseguire il processo, nonostante la mancata prova della notificazione, della comunicazione o della consegna, purché sia trascorso un termine di almeno sei mesi dalla data di invio dell'atto e siano state rispettate le modalità di trasmissione dell'atto previste dalla Convenzione⁴⁰⁰.

Rispetto al rimedio preventivo della sospensione del processo, la rimessione in termini prevista dall'art. 16 della Convenzione si profila come un rimedio successivo all'emanazione della decisione. L'articolo prevede, infatti, che il giudice possa concedere la rimessione nel termine per impugnare, quando un atto introduttivo o un atto equivalente ha dovuto essere trasmesso all'estero per la notifica o la comunicazione secondo le disposizioni della Convenzione ed una decisione è stata emessa nei confronti di un convenuto non comparso, se questi, senza che vi sia colpa da parte sua, non ha avuto conoscenza dell'atto in tempo utile per difendersi e della decisione in tempo utile per impugnarla e se i motivi di impugnazione non sembrano del tutto privi di fondamento. Da ciò sembra possibile desumere che il contumace non può chiedere la rimessione nel termine

interpretativo della Consulta; in *Corr. trib.*, 2004, 773, con nota di GLENDI C., *In tutte le notificazioni vale per il notificante la consegna dell'atto all'ufficiale giudiziario*; in *Giur. cost.*, 2004, 3269, con nota di BASILICO G., *La corte costituzionale affronta ancora il problema delle notifiche*.

³⁹⁹ DE SANTIS F., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 382.

⁴⁰⁰ CAPONI R., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 481.

per impugnare se l'atto introduttivo gli è stato notificato in tempo utile a difendersi, ma poi non ha preso, senza colpa, conoscenza della notificazione della decisione in tempo utile per impugnarla⁴⁰¹.

Si è, allora, osservato che lo strumento creato dall'art. 16 della Convenzione non avrebbe introdotto una deroga al principio della conoscenza dell'atto ritualmente notificato, analoga a quella prevista dall'art. 294 c.p.c. per il caso in cui la costituzione sia impedita da causa non imputabile, ma avrebbe, invece, la funzione di consentire la rimessione in termini del convenuto contumace il quale dimostri di non essere venuto a conoscenza dell'atto introduttivo e della decisione in tempo utile⁴⁰². Si è, tuttavia, obiettato che la distanza tra le due norme è minore di quanto sostenuto e che sono entrambe espressione del principio della decadenza per causa non imputabile, operante anche nel caso di notificazione rituale. Inoltre, la causa non imputabile si risolve in un impedimento all'esercizio del potere processuale non superabile con la diligenza alla quale la parte è tenuta e l'acquisizione della conoscenza del processo o del singolo potere processuale, senza colpa, in un tempo e in un modo tali da non essere più utili ad evitare la decadenza integra gli estremi di un tale impedimento. Pertanto, anche la fattispecie di rimessione in termini prevista dall'art. 294 c.p.c. non presuppone un'assoluta ignoranza del processo, ma solo un conoscenza temporalmente inadeguata ad evitare la decadenza, come l'art. 16 della Convenzione⁴⁰³.

Va, però, osservato che la Convenzione si fa carico di tutelare, con il rimedio restitutorio, la posizione del contumace incolpevole, al fine di sottrarlo agli effetti della sentenza, ma lega l'operatività del rimedio non all'accertamento *sic et simpliciter* della causa non imputabile, bensì alla mancata conoscenza

⁴⁰¹ DE SANTIS F., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 384.

⁴⁰² Cfr. CIACCIA CAVALLARI B., sub *art. 16*, in CARPI F. – CIACCIA CAVALLARI B., *Notificazioni all'estero in materia civile e commerciale*, in *Nuove leggi civ. comm.*, Padova, 1982, 353 ss., secondo la quale se il disposto della Convenzione si riferisce certamente al caso della condanna in contumacia, può anche darsi che gli atti d'instaurazione e di definizione del processo siano pervenuti al convenuto ritualmente e la causa impeditiva del potere di svolgere pienamente la difesa dipenda da mere circostanze temporali. In quest'ultima situazione assume rilievo quel solo limite di insufficienza del termine cui allude il testo della Convenzione, ossia una modalità di quel fatto non interferente sulla perfezione della notificazione.

⁴⁰³ Cfr., CAPONI R., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 483.

dell'atto, per causa non imputabile, in tempo utile ad impugnare. Infatti, la finalità perseguita dalla Convenzione non è quella di tutelare la parte dalla decadenza che consegue alla causa non imputabile in ogni fase del processo, ma quella di mandare indenne il soggetto dal rischio che l'atto non sia giunto nel suo campo di effettiva conoscenza.

L'art. 16 della Convenzione, dunque, muove dal principio generale in base al quale il vizio formale dell'atto di notifica non è sufficiente in ogni caso ad impedire la conoscenza dell'atto e che, quindi, occorre aver riguardo a quest'ultima per stabilire se la notificazione è andata a buon fine. Il meccanismo regolato dalla Convenzione, inoltre, se da un lato muove dall'esigenza di tutelare i diritti del contumace incolpevole, dall'altro è ispirato dalla necessità di rispettare anche la posizione di chi agisce. Infatti, il potere di chiedere la rimessione anche per il semplice fatto di non avere, senza colpa, avuto conoscenza dell'atto è controbilanciato dalla necessità di attenersi a requisiti stringenti⁴⁰⁴. La Convenzione è chiara nel richiedere che la mancata conoscenza dell'atto non dipenda da colpa del convenuto, che i motivi di impugnazione allegati dal soggetto istante per la rimessione in termini non appaiano destituiti di ogni fondamento e che la richiesta di rimessione in termini sia presentata al giudice che sarebbe competente per l'impugnazione, a pena di inammissibilità, entro un termine ragionevole a partire dal momento in cui il convenuto ha avuto conoscenza della decisione⁴⁰⁵.

Analizzate, dunque, le singole fattispecie di rimessione in termini, disciplinate dentro e fuori dal codice di procedura civile, sembra opportuno interrogarsi circa il rapporto che oggi intercorre tra la previsione generale di rimessione in termini *ex art. 153, comma 2°*, c.p.c. e le norme specifiche di rimessione in termini. Ci si chiede, infatti, se quest'ultime devono essere considerare come tacitamente abrogate od assorbite dalla disposizione generale o se, invece, continuano ad esplicare effetti.

⁴⁰⁴ DE SANTIS F., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 387.

⁴⁰⁵ L'art. 16, comma 3°, della Convenzione lascia, però, liberi gli Stati contraenti di fissare essi stesso il termine entro cui deve essere presentata, a pena di inammissibilità, la richiesta di rimessione in termini, purché non sia inferiore ad un anno, decorrente non dalla conoscenza effettiva, ma dalla pronuncia della decisione.

Al riguardo la dottrina sembra divisa: infatti, secondo alcuni⁴⁰⁶, le norme specifiche di rimessione in termini, con particolare riguardo alle ipotesi disciplinate agli art. 650 e 668 c.p.c., risulterebbero assorbite dalla nuova norma generale. Anche perché i presupposti previsti nelle disposizioni che disciplinano le singole fattispecie di rimessione in termini non sembrano estendersi così tanto come la nozione di decadenza per causa non imputabile prevista, invece, nella disposizione generale, di cui all'art. 153, comma 2°, c.p.c.⁴⁰⁷. Secondo altri⁴⁰⁸, invece, l'introduzione di una disposizione generale di rimessione in termini non è destinata a far venir meno le singole ipotesi di rimessione in termini espressamente previste dalla legge.

Si tratta, dopotutto, di norme speciali che, in quanto tali, prevalgono sulla fattispecie generale. Più precisamente, trova applicazione la disciplina dei rapporti tra legge generale posteriore e norme speciali anteriori ed è noto che la norma generale posteriore non è in grado di derogare alla norma anteriore speciale, in difetto di espressa indicazione normativa, stante il consolidato brocardo *lex posterior generalis non derogat priori speciali*. Il rapporto tra la disposizione generale che oggi disciplina la rimessione in termini e le singole fattispecie di rimessione in termini è, dunque, un rapporto di genere a specie. Pertanto, la norma a carattere generale troverà applicazione in tutti i casi in cui si verificherà il presupposto necessario per poter invocare la rimessione in termini, ad eccezione, però, di quelli espressamente previsti dalla legge come ipotesi specifiche di rimessione in termini, per i quali troveranno applicazione le norme particolari.

Sicuramente la norma generale svolge una funzione integrativa delle singole fattispecie di rimessione in termini. Essa, infatti, è in grado di colmare le lacune che si riscontrano nelle suindicate fattispecie speciali di rimessione in termini: si pensi, ad esempio, a quanto detto in relazione all'art. 485 c.p.c. ed al d.lgs. n. 437 del 1948.

⁴⁰⁶ Cfr., CONSOLO C., *Spiegazioni di diritto processuale civile. Il processo di primo grado e le impugnazioni delle sentenze*, cit., 77; ID., *La legge di riforma 18 giugno 2009, n. 69: altri profili significativi a prima lettura*, cit., 879; DE SANTIS F., *La rimessione in termini*, cit., 267, il quale ritiene che l'ampiezza della regola oggi contenuta nell'art. 153, comma 2°, c.p.c. è tale da assorbire talune delle preesistenti ipotesi specifiche di rimessione.

⁴⁰⁷ PANZAROLA A., *Sulla rimessione in termini ex art. 153 c.p.c.*, cit., 2009, 1641.

⁴⁰⁸ Cfr., BOCCAGNA S., *sub art. 153, par. 23*, cit., 125.

La nuova norma ha carattere generale ma residuale, nel senso che sarà applicabile a tutte le fattispecie di decadenza per le quali il legislatore non ha previsto un rimedio restitutorio speciale. Nei casi in cui, invece, vi è sovrapposizione, in quanto vi è un'apposita norma che disciplina una determinata ipotesi di rimessione in termini, la regola generale cede il passo alla normativa speciale. Ciò vale soprattutto con riferimento al procedimento: infatti, la norma speciale disciplina espressamente il procedimento di rimessione necessario per ottenere la concessione del rimedio senza che si debba ricorrere al procedimento delineato dalla norma generale *ex art. 153 c.p.c.*

CAPITOLO III

IL PROCEDIMENTO

SOMMARIO: 1. La normativa procedimentale. – 2. Termine per la richiesta di rimessione in termini. – 3. Momento in cui chiedere la rimessione in termini. – 4. Individuazione del giudice competente a decidere sull'istanza di rimessione in termini. – 5. Forma della richiesta di rimessione in termini. – 6. Rimessione in termini d'ufficio: recenti pronunce della Corte di cassazione. – 7. Decisione sull'istanza di rimessione in termini. – 8. Termine di sbarramento finale.

1. La normativa procedimentale.

Dopo aver analizzato il campo di applicazione della nuova rimessione in termini occorre dare uno sguardo anche alla normativa procedimentale, per verificarne gli eventuali mutamenti. Il procedimento di rimessione in termini nell'ormai abrogato art. 184-*bis* c.p.c. era disciplinato mediante il rinvio all'art. 294 c.p.c., che disciplina la rimessione in termini del contumace; per cui il procedimento di rimessione in termini era lo stesso sia per il contumace che per la parte costituita. La disciplina del procedimento di rimessione in termini è uno strumento importante per assicurare che le finalità di questo istituto siano raggiunte con il minor sacrificio possibile degli interessi alla celerità, certezza ed economia di trattamento delle situazioni processuali. Per tali motivi, in dottrina⁴⁰⁹ ci si chiedeva se questo obiettivo potesse essere conseguito senza che vi fosse la necessità di introdurre un procedimento nuovo e, quindi, se questo schema potesse essere impiegato anche nel caso in cui venisse introdotta una norma generale di rimessione in termini. La stessa dottrina⁴¹⁰, che propugnava l'introduzione di una norma generale di rimessione in termini, sosteneva che il procedimento descritto dall'art. 294 c.p.c. non fosse idoneo ad essere impiegato come procedimento funzionale all'applicazione di una norma generale di rimessione in termini. Di ciò, tuttavia, il legislatore della riforma non ha tenuto conto: infatti, anche la nuova

⁴⁰⁹ CAPONI R., *La rimessione in termini nel processo civile*, Milano, 1996, 354 ss.

⁴¹⁰ CAPONI R., *ult. op. cit.*, 427 ss.

norma che disciplina la rimessione in termini generale rinvia per il procedimento all'art. 294 c.p.c., commi 2° e 3°; per cui nulla sembra essere cambiato. Tale scelta suscita non poche perplessità, dato che la disciplina dettata da questa disposizione appare, infatti, lacunosa⁴¹¹ e soprattutto difficilmente adattabile ai casi di rimessione in termini relativi ai poteri esterni al singolo grado di giudizio.

Alla luce del rinvio operato prima dall'abrogato art. 184-*bis* c.p.c. ed oggi dall'art. 153, comma 2°, c.p.c., sembra, dunque, opportuno analizzare la disciplina dell'art. 294 c.p.c. L'articolo in esame è inserito nel libro II, al titolo I, relativo al procedimento davanti al tribunale, al capo VI, dedicato al procedimento in contumacia: esso disciplina, infatti, la rimessione in termini del contumace. Si tratta di una deroga al principio secondo il quale il contumace che si costituisce tardivamente deve accettare la causa nello stato in cui si trova, con le preclusioni che ne derivano. La disciplina dettata dal codice per la contumacia si basa, infatti, sul principio che essa rappresenti un comportamento volontario; ove, quindi, questo presupposto viene meno si impone la necessità di ovviare alle conseguenze negative che potrebbero derivare al contumace. Le ipotesi di rimessione in termini previste dall'art. 294 c.p.c. sono due⁴¹²: si tratta di una contumacia irregolarmente dichiarata e di una contumacia involontaria⁴¹³.

La prima si ha nel caso in cui a causa della nullità della citazione o della notificazione dell'atto di citazione il contumace non abbia avuto conoscenza del processo. Essa opera, pertanto, a favore del solo convenuto. Non basta, dunque, che la citazione o la sua notificazione siano nulle, occorre che la nullità abbia anche determinato l'ignoranza del processo. Provare soltanto la nullità degli atti sarebbe, invero, insufficiente a causa dell'operare del principio della convalidazione degli atti per il raggiungimento dello scopo. Poiché, infatti, le

⁴¹¹ VERDE G., *Profili del processo civile. Vol. 2: Processo di cognizione*, Napoli, 2000, 52, afferma che il legislatore è sicuramente da condannare per non aver dettato alcuna disciplina processuale

⁴¹² Alle due ipotesi espressamente disciplinate dall'art. 294 c.p.c. una parte della dottrina aggiunge anche la nullità della notificazione di uno degli atti da notificare personalmente al contumace, ai sensi dell'art. 292 c.p.c., in quanto tale nullità giustifica, in base al secondo comma dell'art. 327 c.p.c., la riapertura dei termini per impugnare a vantaggio del contumace (Cfr., BRANDI P., *Contumacia*, in *Enc. dir.*, X, Milano, 1962, 471; CIACCIA CAVALLARI B., *Contumacia*, in *Dig. it., disc. priv., sez. civ.*, Torino, 1989, 334).

⁴¹³ Cfr., SATTA S., *Commentario al codice di procedura civile*, II, Parte prima, Milano, 1960, 381.

nullità della citazione sono sanate dalla costituzione, si precisa che se la nullità della citazione, pur sanata, è stata tale da impedire al contumace la conoscenza del processo, quest'ultimo potrà evitare le conseguenze negative derivanti dalla costituzione tardiva, beneficiando del rimedio restitutorio⁴¹⁴.

Lo stesso discorso vale per la nullità della notificazione della citazione: anche in questo caso, infatti, a norma dell'art. 291 c.p.c., la rinnovazione sana le nullità. Queste, tuttavia, possono sussistere se la rinnovazione non è stata disposta o se essa stessa sia nulla. La rimessione in termini è, dunque, una forma di regolamentazione giudiziale del processo, ispirata all'equità ed al principio di conservazione. Essa costituisce un temperamento della sanatoria degli atti processuali⁴¹⁵. Si ha, poi, la seconda ipotesi di contumacia, quella c.d. involontaria, quando la mancata costituzione è dovuta ad una causa non imputabile al contumace. A differenza della prima ipotesi, occorre che né la citazione né tantomeno la sua notificazione siano nulle⁴¹⁶. Si presuppone, infatti, la regolare notificazione di un valido atto di citazione ed il verificarsi di un evento successivo che abbia impedito alla parte di costituirsi tempestivamente; essendo svincolata dalla nullità della citazione o della sua notificazione di essa possono avvantaggiarsi sia il convenuto che l'attore.

Il contumace che si costituisce nel caso in cui si trovi in una delle due ipotesi descritte, in base all'art. 294 c.p.c., può chiedere al giudice istruttore la concessione del rimedio restitutorio per compiere attività che ormai gli sarebbero precluse. Deve, quindi, fare un'apposita istanza, nella quale deve indicare i fatti e le prove precostituite delle quali intende valersi, e presentarla in cancelleria o direttamente in udienza, ai sensi dell'art. 293 c.p.c., fino all'udienza di precisazione delle conclusioni. Si ritiene che la richiesta di rimessione in termine, anche se la legge non lo prevede espressamente, debba essere presentata contemporaneamente alla costituzione, altrimenti si dovrà ritenere che il contumace voglia accettare il processo nello stato in cui si trova⁴¹⁷. L'art. 294

⁴¹⁴ Cfr., BACCI F., sub art. 294, in *Codice di procedura civile*, (a cura di) PICARDI N., Milano, 2008, 1451.

⁴¹⁵ Cfr., SATTA S., *Commentario al codice di procedura civile*, cit., 382.

⁴¹⁶ Cfr., ANDRIOLI V., *Commento al codice di procedura civile*, Napoli, 1957, 299.

⁴¹⁷ Cfr., BACCI F., sub art. 294, cit., 1452.

c.p.c. non chiarisce se il procedimento per la rimessione in termini debba svolgersi nel contraddittorio delle parti o *inaudita altera parte*: tuttavia, ferma restando l'applicazione del principio della libertà delle forme, si propende per la prima alternativa. Ciò non solo per i gravi interessi che sono collegati alla rimessione in termini, ma anche perché la scienza degli altri mezzi di conoscenza dello svolgimento del processo, che rende ininfluyente ai fini dell'applicazione dell'articolo in esame la nullità della citazione o della notificazione, non può essere fornita al giudice che dall'avversario del contumace⁴¹⁸. Pertanto, se il contumace si costituisce in cancelleria, il giudice, con decreto comunicato alle parti costituite, fisserà l'udienza di comparizione delle parti davanti a sé; se, invece, la costituzione avviene in udienza sarà possibile procedere direttamente nel contraddittorio delle parti.

Il giudice, poi, per poter concedere la rimessione in termini al contumace deve procedere ad effettuare una indagine diretta ad accertare la sussistenza delle condizioni richieste dalla legge. Ha così luogo una istruttoria incidentale che ha ad oggetto la prova dell'impedimento alla costituzione: si tratta, infatti, di un *sub* procedimento incidentale che si inserisce in seno alla causa principale. Sul contumace grava l'*onus probandi*: questi, come anticipato, deve indicare i fatti e le prove di cui intende valersi per dimostrare la sussistenza dei presupposti richiesti dall'art. 294 c.p.c. I fatti indicati dal contumace sono sottoposti ad un giudizio di verosimiglianza: infatti, il giudice se ritiene verosimili i fatti allegati, ammette, quando occorre, la prova dell'impedimento. Si ravvisa, dunque, un'espressa deroga al principio generale, costantemente affermato in dottrina, secondo cui il giudice non può rifiutarsi di ammettere una prova, sostenendo l'inverosimiglianza dei fatti che si chiede di provare⁴¹⁹. Nel procedimento in esame, invece, tale principio viene capovolto: la prova dell'impedimento è ammessa soltanto, quando sciolta positivamente la riserva in punto di verosimiglianza, il giudice ritiene che sia necessario provare la sussistenza dell'impedimento.

⁴¹⁸ Cfr., ANDRIOLI V., *Commento al codice di procedura civile*, cit., 302.

⁴¹⁹ Cfr., TARUFFO M., *Studi sulla rilevanza della prova*, Padova, 1970, 80.

Il giudice dispone la rimessione in termini del contumace con ordinanza, la quale *ex art. 177*, comma 2°, c.p.c. è modificabile e revocabile dallo stesso giudice istruttore o soggetta al controllo da parte del collegio, *ex art. 178*, comma 1°, c.p.c., se la causa è ad esso rimessa per la decisione a norma dell'art. 189 c.p.c.

Il procedimento disciplinato dall'art. 294 c.p.c. per la rimessione in termini del contumace, essendo richiamato dall'abrogato art. 184-*bis* c.p.c., trovava applicazione anche per la rimessione in termini della parte costituita. Tuttavia, un procedimento così formalizzato era ritenuto idoneo per una valutazione della situazione globale di chi, costituendosi tardivamente, chiede di essere restituito in una complessiva situazione difensiva. Applicato, invece, alla decadenza dal potere di compiere un singolo atto del procedimento appariva sovrabbondante e tale da provocare complessi procedimenti incidentali⁴²⁰.

L'art. 294 c.p.c. ha, infatti, una struttura adeguata alla sua funzione di rimettere in termini le parti, mentre l'art. 184-*bis* c.p.c. prevede il rimedio per la sola parte decaduta. La differenza letterale non è irrilevante: nella rimessione in termini del contumace la valutazione della complessiva situazione difensiva comporta anche il riesame della complessiva situazione delle parti costituite e, nel caso in cui la domanda del contumace venga accolta, è l'intero processo ad essere riportato nella fase precedente le decadenze intervenute. Nella rimessione in termini della parte costituita, invece, l'aver ammesso la parte incolpevolmente decaduta a compiere tardivamente un singolo atto può costituire motivo di rimessione per la controparte, solo se il compimento tardivo dell'atto sia a sua volta causa di violazione del contraddittorio per la controparte⁴²¹.

Il modello procedimentale della rimessione in termini della parte costituita, come già sottolineato, ricalcava, e ricalca tutt'ora, quello delineato dall'art. 294 per la rimessione in termini del contumace: infatti, sia l'abrogato art. 184-*bis* c.p.c. che l'attuale art. 153, comma 2°, c.p.c., richiamano il secondo e terzo comma dell'art. 294 c.p.c.

⁴²⁰ Cfr., BALBI C.E., *Rimessione in termini (dir. proc. civ.)*, in *Enc. giur. it. Treccani*, XXVII, Roma, 1993, 3.

⁴²¹ Cfr., BALBI C.E., *Legge 2 dicembre 1995, n. 534. Interventi urgenti sul processo civile*, sub Art. 6 (*Rimessione in termini*), in *Nuove leggi civili commentate*, 1996, 637.

Il richiamo operato dall'art. 184-*bis* c.p.c. al procedimento delineato dall'art. 294 c.p.c. non sembrava nel complesso porre problemi, soprattutto in considerazione dell'ambito applicativo che si era soliti riconoscere alla rimessione in termini *ex art. 184-bis* c.p.c. Come più volte evidenziato nel corso di quest'analisi, infatti, esso era circoscritto alle decadenze interne al singolo grado del processo. In seguito alla riforma del 2009, invece, la norma sulla rimessione in termini è stata generalizzata ed anche l'ambito applicativo è stato ampliato. Pertanto, ci si chiede se il procedimento delineato dall'art. 294 c.p.c. sia funzionale ad una norma generale di rimessione in termini, estesa, dunque, anche ai c.d. poteri esterni. Sul punto, come già anticipato, la dottrina⁴²² riteneva preferibile un intervento da parte del legislatore, che, però, non si è avuto.

Occorre comunque analizzare quanto previsto dalla normativa: va, infatti, osservato che la parte che intende ottenere la rimessione in termini, in base a quanto oggi previsto dall'art. 153, comma 2°, c.p.c., il quale come più volte sottolineato ha lo stesso contenuto dell'abrogato art. 184-*bis* c.p.c., deve chiedere di essere ammessa al compimento dell'atto. Essa ha l'onere di dimostrare che la decadenza non è a lei imputabile, per cui dovrà allegare un fatto, inevitabile con un comportamento diligente, che le ha impedito l'esercizio tempestivo del potere. Tale onere, tuttavia, non può essere inteso in modo eccessivamente rigoroso, tale da comportare l'applicazione di un criterio di autoresponsabilità oggettiva incompatibile con la garanzia costituzionale dell'effettività del contraddittorio. In particolare, la mancata allegazione del fatto non imputabile, che ha causato la decadenza, può essere posta a carico della parte solo se il fatto si è verificato nella sua sfera di controllo o in quella del suo rappresentante processuale o del suo difensore⁴²³: infatti, in tal caso la decadenza è imputata alla parte a titolo di autoresponsabilità colposa.

⁴²² Cfr., CAPONI R., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 427.

⁴²³ Rilevante diventa, allora, delimitare con precisione la sfera di controllo della parte, del suo rappresentante processuale, del suo difensore. Un'indicazione puntuale proviene dalle norme sulla notificazione; esse, infatti, individuano una sfera in cui l'atto da notificare deve entrare perché il procedimento di notificazione si perfezioni. Tale sfera fa riferimento ad una serie di luoghi, in cui il destinatario ha un suo centro di interessi, e di persone, che hanno con il destinatario rapporti di vario tipo.

Vi è, poi, l'art. 139, comma 2°, c.p.c., secondo il quale, se il destinatario non viene trovato in nessuno dei luoghi indicati nel comma precedente, l'ufficiale giudiziario consegna copia

Ove, invece, l'impedimento si sia verificato al di fuori di tale sfera, alla parte sarà sufficiente dimostrare di essersi comportata diligentemente per ottenere la rimessione in termini. A ritenere diversamente, imponendo alla parte l'ulteriore onere di individuare l'impedimento, si finirebbe con l'imputare ad essa la causa ignota della decadenza a titolo di autoresponsabilità oggettiva⁴²⁴. Peraltro, la qualificazione dei fatti allegati come causa non imputabile, operata dalla parte, non è vincolante per il giudice, il quale può anche ritenere che l'evento addotto dalla parte non sia in rapporto causale con il verificarsi della decadenza. In questo caso egli non è tenuto a motivare sotto il profilo dell'imputabilità o meno del fatto alla parte, essendo esclusa in radice la concedibilità del rimedio⁴²⁵.

La normativa è scarna anche per quel che riguarda l'istruzione probatoria: essa, infatti, si limita a prevedere che il giudice, se ritiene verosimili i fatti allegati⁴²⁶, ammette, quando occorre⁴²⁷, la prova dell'impedimento. Ciò che va,

dell'atto ad una persona di famiglia o addetta alla casa, all'ufficio o all'azienda. La norma individua, dunque, con sufficiente determinatezza, una serie di luoghi e di soggetti legati alla parte da un rapporto tale non solo da giustificare il valido perfezionarsi di un procedimento di notificazione, ma anche da delimitare la sfera di controllo in relazione alla quale la parte o il suo rappresentante processuale, accanto all'onere di dimostrare la diligenza del loro comportamento, hanno anche l'onere di allegare il motivo concreto che ha loro impedito di rispettare il termine.

Si ritiene di poter escludere dalla sfera di controllo della parte il portiere dello stabile dove si trova l'abitazione, l'ufficio o l'azienda ed il vicino di casa, dato che non rientrano nemmeno nella sfera di conoscibilità sufficiente per il perfezionarsi del procedimento di notificazione. Per quanto riguarda, poi, la sfera di controllo del difensore, si ritiene che sia sufficientemente delimitata dal suo dovere di organizzazione dell'attività professionale (Cfr., CAPONI R., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 359 ss.).

⁴²⁴ CAPONI R., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 358 ss.

⁴²⁵ BOCCAGNA S., sub art. 153, par. 45, in *Codice di procedura civile commentato. La riforma del 2009*, curato da CONSOLO C. assieme a DE CRISTOFARO M., nonché a ZUFFI B., Milano, 2009, 133.

⁴²⁶ I fatti allegati si risolvono nella indicazione del presupposto della rimessione in termini, il quale non è integrato solo dal verificarsi di un impedimento, ma anche dalla non imputabilità alla parte dell'impedimento. Il giudizio di verosimiglianza si appunta, infatti, sull'elemento normativo della non imputabilità e non sull'elemento naturalistico dell'impedimento.

Alla valutazione preventiva del giudizio di verosimiglianza può essere anche attribuita una qualche utilità, data l'esigenza di rendere il procedimento di accertamento del presupposto della rimessione in termini più rapido del normale procedimento di istruzione probatoria. Infatti, nel caso in cui il giudice ritenga inverosimile la non imputabilità dell'impedimento allegata dalla parte, egli pronuncerà immediatamente ordinanza con cui rigetta l'istanza di rimessione in termini. Ciò rappresenta una deviazione dal procedimento probatorio normale, in cui l'inverosimiglianza del fatto non giustifica l'esclusione preventiva delle prove che lo riguardano (Cfr., CAPONI R., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 430 ss.).

⁴²⁷ La precisazione in base alla quale il giudice ammetterebbe la prova solo "quando occorre" non deve portare a pensare che il giudice, qualora l'incolpevolezza dell'impedimento sia verosimile e la controparte di limiti a contestarla, senza offrire la prova contraria, possa concedere

tuttavia, precisato è che, attenendo la disciplina delle preclusioni alla disciplina pubblicistica del processo, la mancata contestazione della controparte non vale di per sé a rendere superflua la prova dell'impedimento, pur potendo operare, sul piano probatorio, come fatto secondario di origine processuale da cui desumere l'esistenza dello stesso⁴²⁸.

Il punto critico del procedimento di rimessione in termini è rappresentato dalla valutazione preventiva di verosimiglianza⁴²⁹ dei fatti allegati dalla parte che chiede la rimessione in termini. Il giudizio di verosimiglianza viene svolto nel momento, cronologicamente anteriore, della fissazione del *thema probandum*, nel momento, cioè, in cui si definisce l'ambito dei fatti che devono essere provati, senza influire sul provvedimento finale se non nel limitato senso per cui un fatto ritenuto inverosimile dal giudice non sarà ammesso alla prova e, quindi, non sarà

la rimessione in termini facendo a meno di ammettere la prova dell'impedimento. Se ciò fosse possibile, si dovrebbe concludere che il giudizio di verosimiglianza, invece di essere una mera fase preliminare, costituisce la fase centrale ed esaustiva del procedimento, dato che la necessità di ammettere la prova ci sarebbe solo nell'ipotesi in cui la controparte offra la prova che l'impedimento è imputabile alla parte istante.

Il giudizio di verosimiglianza riguarda invece solo l'allegazione e non la prova. L'inciso "quando occorre" va interpretato nel senso che quando l'impedimento ha un origine endoprocessuale può essere sufficiente il giudizio preventivo di verosimiglianza per concedere la rimessione in termini, senza che vi sia la necessità di ammettere la prova. Non lo è, invece, in presenza dell'allegazione, contestata dalla controparte, di un impedimento non imputabile che ha la propria origine nella realtà extraprocessuale.

⁴²⁸ PROTO PISANI A., *Lezioni di diritto processuale civile*, Napoli, 2002, 114; CAPONI R., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 432 ss.

⁴²⁹ Per un quadro esaustivo sulla nozione di verosimiglianza si rinvia a TARUFFO M., *La prova dei fatti giuridici*, in *Trattato di diritto civile e commerciale*, già diretto da CICU A. e MESSINEO F., proseguito da MENGONI L., Milano, 1992, 158 ss. e 475 ss., il quale afferma che "la nozione di verosimiglianza designa quell'aspetto dell'asserzione su un fatto per cui si può dire che essa corrisponde ad un'ipotesi plausibile secondo l'ordine normale delle cose".

Sul giudizio di verifica CALAMANDREI F., *Verità e verosimiglianza nel processo civile* (1955), in *Studi sul processo civile*, VI, Padova, 1957, 118 ss., afferma che è un giudizio avente carattere strumentale, "dato non sul fatto, ma sull'affermazione del fatto, cioè sull'allegazione del fatto, proveniente dalla parte che chiede di essere ammessa a provarlo e che lo afferma come storicamente già avvenuto".

Sottolinea la differenza con il giudizio di verità, che ha carattere finale, per ottenere il quale la parte deve "prima allegare i fatti, cioè affermarli come già avvenuti, e poi, provarli, cioè dimostrare al giudice che l'affermazione corrisponde alla verità. Il giudizio di verosimiglianza invece non attende le rappresentazioni probatorie del fatto da provare: esso si basa, prima della indagine in concreto, su una massima di esperienza che riguarda la frequenza con cui si producono nella realtà fatti del tipo di quello allegato. È un giudizio tipico, che vien fuori non dal confronto tra diverse rappresentazioni dello stesso fatto, ma dal confronto tra una rappresentazione di esso data dalla parte, e un giudizio di ordine generale già acquisito in anticipo, avente per oggetto la categoria tipica sotto la quale il fatto rappresentato si può far rientrare in astratto".

preso in considerazione ai fini della decisione⁴³⁰. Il giudice si affida, dunque, ad un apprezzamento che, pur non configurandosi come astrattamente probabilistico, si basa su criteri di ordine generale. L'apprezzamento della verosimiglianza dei fatti allegati dalla parte istante è uno strumento che il legislatore mette a disposizione del giudice per consentirgli “di stabilire in anticipo se il contenuto dell'allegazione meriti un certo credito e, quindi, se il mezzo di prova, in sé ammissibile e rilevante, possa essere ammesso senza il rischio che possa risolversi in un risultato negativo e quindi in un inutile (e magari intenzionale) prolungamento del processo”⁴³¹.

Si nota come le esigenze di concentrazione del giudizio, il principio di economia processuale ed i doveri di lealtà e probità emergono quali valori fondamentali permeanti il processo civile: essi, infatti, nelle ipotesi oggetto degli articoli in esame si traducono in una disciplina finalizzata ad evitare che un istituto di garanzia ed effettività del diritto alla difesa come la rimessione in termini sia utilizzato dalle parti per scopi contrastanti con la *ratio* di tale istituto. L'ordinamento processuale non può tollerare che le parti chiedano la rimessione in termini non già per rimediare a decadenza incolpevoli, quanto piuttosto per portare alle lunghe il procedimento costringendo il giudice ad un'inutile attività istruttoria relativa a fatti che l'esperienza consente di negare con umana certezza.

Il giudizio di verosimiglianza assurge, dunque, ad elemento di garanzia del corretto e leale utilizzo, da parte dei litiganti, del ricorso alla rimessione in termini. Attraverso il riferimento alle regole di esperienza, il legislatore ha inteso, da un lato creare uno strumento di garanzia del corretto e leale svolgimento del processo, dall'altro, introdurre un criterio elastico che consenta al giudice di operare una valutazione che si avvicini il più possibile alla realtà concreta e che non si limiti a prendere in considerazione le probabilità astratte o statistiche di un dato accadimento, ma ricomprenda tutte le circostanze utili ad una corretta ricostruzione del fatto specifico. Il giudizio di verosimiglianza si configura,

⁴³⁰ In altri termini: “la prova viene esclusa non perché sia in sé (sotto il profilo dell'oggetto) inammissibile o irrilevante, ma perché, a motivo della sua inverosimiglianza, il fatto allegato non viene a far parte del *thema probandum*” (Cfr., TARUFFO M., *Studi sulla rilevanza della prova*, cit., 83).

⁴³¹ CALAMANDREI F., *Verità e verosimiglianza nel processo civile* (1955), cit., 121.

pertanto, come un apprezzamento interno, ampiamente discrezionale e, quindi, estremamente delicato, del giudice istruttore⁴³².

Tuttavia, la valutazione preventiva richiesta dal giudizio di verosimiglianza ha un senso all'interno di un sistema processuale in cui la regola è che le parti non possano dare la prova di essere decadute incolpevolmente da un potere, fungendo da filtro per isolare le ipotesi in cui ammettere la prova di una circostanza che altrimenti sarebbe esclusa. Inserita, invece, in un procedimento funzionale ad una norma generale di rimessione in termini, quale è appunto quello delineata dall'art. 153, comma 2°, c.p.c., essa perde la propria ragione d'essere, poiché la regola, in questo caso, è la possibilità di dimostrare l'incolpevolezza della decadenza. Per tale ragione, la dottrina⁴³³ riteneva che fosse opportuno abolire il giudizio di verosimiglianza ed ammettere direttamente la parte a provare che la decadenza è dovuta ad un impedimento a lei non imputabile.

Tale prova, inoltre, non può essere data seguendo il procedimento probatorio ordinario, disciplinato agli artt. 191 ss. c.p.c., con la tipicità dei mezzi di prova, con la predeterminazione legale delle forme e dei termini, altrimenti diverrebbe concreto il rischio che la rimessione in termini si trasformi in uno strumento per far sorgere all'interno del processo lunghi procedimenti incidentali, destinati a dilatare i tempi per giungere alla decisione finale sulla controversia. Per questo il legislatore sarebbe dovuto intervenire sul procedimento di accertamento del presupposto della rimessione in termini, prevedendo un episodio di cognizione sommaria, in cui il contraddittorio fra le parti sarebbe sempre realizzato in forma anticipata rispetto all'emanazione del provvedimento di rimessione in termini, ma secondo modalità rimesse alla discrezionalità del giudice⁴³⁴.

⁴³² GASPERINI M. P., *Profili costituzionali e procedurali della rimessione in termini di cui all'art. 184-bis c.p.c.*, in *Giur. mer.*, 1995, 634 ss.

⁴³³ Cfr., CAPONI R., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 360.

⁴³⁴ Già BALBI C.E., *Legge 2 dicembre 1995, n. 534. Interventi urgenti sul processo civile*, sub *Art. 6 (Rimessione in termini)*, cit., 637, riteneva che, non essendoci regole disciplinanti lo svolgimento della trattazione, si potesse applicare al procedimento di rimessione in termini quanto disposto dall'art. 669-*sexies*, comma 1°, c.p.c., per i procedimenti cautelari, in base al quale è il giudice che determina le modalità più opportune all'istruzione del ricorso nel rispetto dell'essenzialità del contraddittorio.

Dello stesso avviso è PROTO PISANI A., il quale nel suo progetto, all'art. 1.116, prevede che sull'istanza di rimessione in termini il giudice del processo, assunte se del caso sommarie informazioni, provvede nel contraddittorio delle parti, con ordinanza.

L'esigenza di una regolamentazione più precisa appare ancora più forte alla luce dell'avvenuta generalizzazione della disciplina della rimessione in termini, che oggi appunto è estesa anche ai c.d. poteri esterni.

2. Termine per la richiesta di rimessione in termini.

La nuova normativa, come si è poc'anzi accennato, mostra diverse lacune, ponendo una serie di problemi che il legislatore della riforma avrebbe dovuto risolvere. Uno di questi ha ad oggetto il termine per proporre la richiesta di rimessione in termini⁴³⁵; è necessario, infatti, individuare un termine perentorio, decorrente dal giorno in cui è cessata la causa non imputabile, che ha impedito l'esercizio del potere, entro il quale deve essere richiesta la rimessione in termini, così come accade nelle legislazioni straniere⁴³⁶. Un termine per la richiesta della

CAPONI R., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 362 ss., sosteneva che il legislatore italiano avrebbe potuto trarre spunto dall'ordinamento tedesco, che in caso di accertamento dell'impedimento non imputabile non richiede la piena prova, ma è sufficiente che la parte, che richiede la rimessione in termini, renda credibili, attendibili i motivi addotti a fondamento della richiesta. Da ciò si desume l'opportunità che il procedimento di accertamento dell'impedimento si ispiri a tecniche che consentano una rapida definizione della questione. Per tali motivi, riteneva che il giudice potesse formare il suo convincimento intorno alla sussistenza del presupposto della rimessione in termini sulla base di fonti materiali di prova acquisite al giudizio su iniziativa sua o delle parti, senza attenersi alle modalità previste dal libro secondo del codice di procedura civile, sempre nel rispetto del divieto di utilizzazione del sapere privato.

La prova, inoltre, doveva poter essere acquisita nell'ambito della stessa udienza in cui erano convocate le parti per la decisione sulla rimessione in termini, senza che fosse necessaria la fissazione di una ulteriore udienza. Dovevano anche poter essere utilizzate le prove atipiche, quali scritture contenenti dichiarazioni di terzi o perizie stragiudiziali private, copie di documenti non in regola con le previsioni degli artt. 2714 c.c. e ss. La sommarietà dell'istruzione doveva anche consentire di valorizzare la dichiarazione giurata della parte quale mezzo di prova sottoposto al libero apprezzamento del giudice. Nell'ordinamento tedesco si dà, infatti, notevole rilevanza, nell'accertamento del presupposto della rimessione in termini, all'asserzione in luogo del giuramento; si tratta di un mezzo per asserire la veridicità di dichiarazioni o per rendere credibili affermazioni di fatti.

⁴³⁵ Sia l'art. 294 c.p.c., sia l'art. 153, comma 2°, c.p.c., come riformato, ma anche l'abrogato art. 184-bis c.p.c., serbano il silenzio sul limite temporale entro cui la rimessione in termini può essere richiesta. Cfr., GASPERINI M.P., *Profili costituzionali e procedurali della rimessione in termini di cui all'art. 184-bis c.p.c.*, cit., 631 ss., la quale segnala che la mancata previsione di un termine perentorio può favorire la possibilità di sleali tatticismi difensivi delle parti.

⁴³⁶ L'ordinamento tedesco prevede che la rimessione in termini deve essere richiesta entro due settimane dal giorno in cui l'impedimento è cessato. In questo ordinamento la tempestività della richiesta di rimessione in termini è un presupposto fondamentale del suo accoglimento, per cui l'inizio della decorrenza del termine deve essere accertato con estrema diligenza.

rimessione in termini è previsto anche dall'art. 16 della Convenzione dell'Aja del 15 novembre 1965: esso prevede, infatti, che la richiesta di rimessione in termini debba essere presentata entro un "termine ragionevole" a partire dal momento in cui il convenuto ha avuto conoscenza della decisione. Tale individuazione è stata omessa dal legislatore della riforma, nonostante fosse, invece, prevista dall'art. 1.114 del Progetto Proto Pisani⁴³⁷, il quale prevede che la richiesta debba avvenire entro un termine perentorio di trenta giorni.

Prima della riforma, una parte della dottrina⁴³⁸ aveva ritenuto di poter applicare in via analogica l'art. 157, comma 2°, c.p.c., sostenendo che l'istanza di rimessione in termini doveva essere richiesta a pena di decadenza nella prima istanza o difesa successiva al venir meno dell'impedimento o della sua non imputabilità alla parte. L'inosservanza di tale termine avrebbe dovuto rendere l'istanza inammissibile. Precisava anche che se gli impedimenti che si frapponevano al tempestivo esercizio del potere processuale erano diversi, il termine per la richiesta doveva decorrere dal venir meno dell'ultimo impedimento; se, invece, l'impedimento era unico, ma risultava dal concorso di più circostanze, che impedivano l'esercizio del potere solo nel loro insieme, il termine per la richiesta decorreva dal venir meno di una di queste circostanze.

Non vi era, inoltre, alcun motivo per non concedere la rimessione in termini nel caso in cui fosse intervenuto un secondo fatto non imputabile che avesse impedito la tempestiva richiesta del rimedio: in questo caso, la parte, entro il termine per la richiesta, decorrente dalla cessazione del secondo impedimento, avrebbe dovuto presentare contestualmente due istanze di rimessione in termini, la prima concernente il termine per la richiesta e la seconda relativa al termine

Secondo la giurisprudenza costante del BGH il venire meno della non imputabilità alla parte dell'impedimento si verifica nel momento in cui l'avvocato, con l'applicazione della diligenza da lui esigibile, avrebbe potuto rendersi conto della decadenza (Cfr., CAPONI R., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 364 ss.).

⁴³⁷ PROTO PISANI A., *Per un nuovo codice di procedura civile*, in *Foro it.*, 2009, V, 1 ss.; Tale Autore aveva già sostenuto questa esigenza in altri scritti: cfr., ID., *La riforma del processo civile: ancora una legge a costo zero (note a prima lettura)*, in *Foro it.*, 2009, V, 225; ID., *Lezioni di diritto processuale civile*, Napoli, 2006, 224, raccomandando che il termine perentorio in questione decorresse dal giorno in cui cessa l'evento incolpevole che ha impedito l'esercizio tempestivo del potere processuale.

⁴³⁸ Cfr., CAPONI R., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 365 ss. e 438 e DE SANTIS F., *La rimessione in termini nel processo civile*, Torino, 1997, 229 ss.

originario inosservato. Il giudice avrebbe, poi, dovuto esaminarle distintamente nell'ordine indicato: gli impedimenti allegati sono per definizione diversi. Se, infatti, la decadenza dal potere di richiedere la rimessione in termini è imputabile alla parte, l'esame dell'istanza di rimessione relativa al termine originario inosservato dovrebbe essere precluso⁴³⁹.

Un'altra parte della dottrina⁴⁴⁰, invece, riteneva che, nel silenzio della legge, l'unico limite preclusivo fosse rappresentato dalla precisazione delle conclusioni.

Anche alla luce della nuova normativa, la dottrina resta divisa: infatti, secondo una parte della dottrina⁴⁴¹ il termine per la richiesta di rimessione in termini potrebbe essere enucleato dall'art. 157, comma 2°, c.p.c., nel senso che, come la nullità deve essere eccepita nella prima difesa successiva alla sua verifica, così la rimessione deve essere richiesta nel primo atto successivo a quello rispetto al quale si chiede la rimessione. Se però il processo si è concluso, si potrebbe ritenere che l'istanza non possa essere proposta quando dal fatto che ha impedito il rispetto del termine sia decorso un tempo maggiore di quello concesso alla parte per impugnare. Un'altra parte della dottrina⁴⁴² si pone, invece, in posizione diametralmente opposta: essa, infatti, sostiene che non è possibile, almeno nei casi in cui l'esercizio del potere perduto comporti l'apertura di una nuova fase del processo, applicare l'art. 157, comma 2°, c.p.c.

⁴³⁹ CAPONI R., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 366.

⁴⁴⁰ Cfr., BALBI C.E., *Rimessione in termini*, cit., 638 ss., secondo il quale si deve ritenere che la parte, precisate le conclusioni, perde definitivamente la possibilità di chiedere la rimessione in termini per quelle fattispecie in cui sia cessata la causa dell'inattività prima di tale momento; mentre se la causa dell'inattività cessa in un momento successivo alla precisazione delle conclusioni, la rimessione può essere chiesta entro il termine per il deposito della memoria di replica o all'udienza collegiale; se, invece, la causa dell'inattività cessa successivamente a tali momenti la rimessione può essere chiesta nel giudizio di appello. Tuttavia, tale sistema lascia eccessiva discrezionalità alla parte decaduta nella scelta dei tempi per domandare la rimessione in termini e potrebbe rivelarsi lesivo del diritto al contraddittorio della controparte. Pertanto sarebbe ragionevole applicare l'art. 157 c.p.c., ma questa soluzione senza un intervento del legislatore deve escludersi, non potendo l'interprete introdurre decadenze non previste dalla legge.

La possibilità data alla parte di insinuare l'istanza lungo tutto il corso della fase istruttoria potrebbe, infatti, diventare effettivamente strumento per l'esercizio di tattiche dilatorie.

⁴⁴¹ Cfr., VERDE G., *Diritto processuale civile. Vol. 1: Parte generale*, Bologna, 2010, 261.

⁴⁴² Cfr., RASCIO N., *La non contestazione come principio e la rimessione nel termine per impugnare: due innesti nel processo, benvenuti quanto scarni e perciò da rinfoltire*, in *Corr. giur.*, 2010, 1252.

Secondo un'altra parte⁴⁴³, invece, data l'assenza della previsione di un termine perentorio per formulare l'istanza di rimessione, non essendo possibile desumere tale termine in via analogica, a causa del principio di tassatività dei termini perentori dettato dall'art. 152 c.p.c., questa può essere proposta dalla parte fino a quando è aperta la fase processuale nel corso della quale l'incolpevole decadenza si è maturata. Tuttavia, l'istanza sarà possibile in concreto a condizione che la causa non imputabile, che ha impedito l'esercizio dell'attività processuale nel termine perentorio, sia cessata prima di tale momento; in caso contrario dovrà essere articolata con gli atti introduttivi del giudizio di gravame, ovvero, se l'impedimento è cessato successivamente, prima che il gravame sia rimesso in decisione.

Un'altra parte ancora della dottrina⁴⁴⁴ ritiene possibile applicare, sempre in via analogica, la disciplina della decorrenza dei termini per proporre la revocazione straordinaria, la quale prevede un termine di trenta giorni decorrente dalla cessazione dell'impedimento, ma si è obiettato che questa scelta sarebbe in qualche modo arbitraria, rispetto alle altre ipotesi di rimessione ed in relazione a determinati poteri⁴⁴⁵.

Sembra, pertanto, più corretto ritenere che la richiesta di rimessione in termini debba essere proposta entro un termine di ampiezza pari a quello originariamente previsto per il compimento dell'atto, decorrente dalla cessazione dell'impedimento incolpevole⁴⁴⁶. Tale soluzione soddisfa l'esigenza di evitare la concedibilità del rimedio *sine die*, anche se non può tacersi che essa finisca nuovamente con il creare una decadenza non prevista dalla legge⁴⁴⁷.

⁴⁴³ Cfr., DE SANTIS F., *La rimessione in termini*, in *Il processo civile competitivo*, a cura di A. DIDONE, Torino, 2010, 282.

⁴⁴⁴ Cfr., CAPONI R., *Rimessione in termini nel processo civile*, in *Dig. it., disc. priv., sez. civ.*, aggiornamento, Torino, 2009, 469; ID., *Rimessione in termini: estensione ai poteri di impugnazione*, in *Foro it.*, 2009, I, 283.

⁴⁴⁵ Cfr., RASCIO N., *La non contestazione come principio e la rimessione nel termine per impugnare: due innesti nel processo, benvenuti quanto scarni e perciò da rinfoltire*, cit., 1252.

⁴⁴⁶ BRIGUGLIO A., *Le novità sul processo ordinario di cognizione nell'ultima, ennesima riforma in materia di giustizia civile*, in www.judicium.it, §6 e in *Giust. civ.*, 2009, II, 268.

⁴⁴⁷ BOCCAGNA S., *sub art. 153, par. 38*, 131.

3. Momento in cui chiedere la rimessione in termini.

Ci si chiede, poi, se la rimessione in termini, essendo un rimedio volto a consentire l'esercizio del potere processuale al di là del limite temporale stabilito dalla legge, debba essere ottenuta necessariamente prima dell'esercizio tardivo del suddetto potere o se, invece, sia ammissibile una sua concessione successiva a tale esercizio, al fine di convalidare l'atto già compiuto oltre la scadenza del termine. La possibilità di una rimessione in termini per così dire successiva è generalmente ammessa dalla giurisprudenza amministrativa, la quale, in presenza del presupposto dell'errore scusabile, considera certamente ammissibile l'impugnazione proposta tardivamente, senza pretendere necessariamente una preventiva richiesta di rimessione in termini⁴⁴⁸.

Non sembra, invece, possibile pervenire ad una soluzione simile per la disposizione in esame, dato che il legislatore non si è discostato dall'impostazione tradizionale che, da un lato, ricollega la decadenza al mero decorso del termine e, dall'altro, considera la rimessione in termini come presupposto necessario per poter compiere tardivamente l'atto in questione. La causa non imputabile, che costituisce il presupposto per chiedere ed ottenere la rimessione in termini, non impedisce il verificarsi della decadenza, per cui il suo riconoscimento non permette di ritenere legittimo l'atto compiuto tardivamente; essa si pone piuttosto come fatto costitutivo del potere-dovere del giudice di concedere la rimessione in termini e solo una volta ottenuta la rimessione in termini la parte può compiere l'atto da cui era incolpevolmente decaduta⁴⁴⁹. Questo si spiega perché la decadenza estingue il potere processuale, dunque la parte non può compiere l'atto

⁴⁴⁸ Cons. Stato, A. P., 27 maggio 1999 n. 13, in *Foro it.*, 1999, III, 495 e in *Giur. it.*, 1999, 1947; Cons. Stato, A. P., 18 marzo 2004 n. 5, in *Foro it.*, 2004, III, 253 e in *Giur. it.*, 2004, 1476. Al riguardo va però segnalato il nuovo orientamento seguito dalla Corte di cassazione, la quale ritiene possibile concedere la rimessione d'ufficio, quindi, senza che sia necessaria un'apposita istanza della parte, nel caso in cui la causa non imputabile sia costituita dal mutamento di un costante orientamento della stessa Corte.

Per una ricostruzione puntuale V. RIVA CRUGNOLA E., voce *Errore (dir. proc. amm.)*, in *Enc. giur. it. Treccani*, vol. XIII, Roma, 1989, 3 ss., la quale afferma che il meccanismo restitutorio, nel processo amministrativo, “opera per lo più implicitamente, nel senso della dichiarazione di ricevibilità del ricorso, nei casi nei quali l'errore scusabile determinante la tardività verte su circostanze non coinvolgenti questioni di giurisdizione o di competenza”.

⁴⁴⁹ BOCCAGNA S., sub. *art. 153, par. 39*, cit., 131 ss.

una volta che ne è decaduta, l'unico potere che sussiste è quello di chiedere la rimessione in termini, che costituisce al tempo stesso un onere per la parte. Per cui la parte che intende compiere l'atto dopo il decorso del termine deve chiedere la rimessione in termini, non potendo in mancanza compiere l'atto tardivamente. L'esercizio del potere precluso non può, dunque, precedere l'istanza di rimessione in termini. Tutto ciò, ovviamente non è senza conseguenze, dato che la parte, prima di poter compiere l'atto dovrà attendere di ottenere la rimessione in termini e ciò potrebbe incidere negativamente sul profilo dell'effettività della tutela, oltre che su quello della ragionevole durata del processo. Tuttavia, si ritiene possibile mitigare, seppur in parte, tale rigidità, ammettendo, per ragioni di economia processuale, che, trattandosi di atti che si rivolgono all'ufficio giudiziario, la richiesta di rimessione in termini sia formulata contestualmente all'atto, che dovrà allora ritenersi compiuto per l'eventualità che sopravvenga la concessione del beneficio.

Anche su questo punto la dottrina non è unanime: secondo una parte della dottrina⁴⁵⁰, infatti, non sarebbe possibile proporre un'istanza autonoma di rimessione in termine, occorrerebbe, invece, sempre cumulare l'istanza di rimessione in termini con l'impugnazione. La presentazione isolata dell'istanza di rimessione, infatti, aggiunge delle complicazioni: una attiene al regime dell'ordinanza che statuisce proprio sull'istanza di rimessione e che, quantomeno in caso di diniego, chiude il procedimento⁴⁵¹. Nel caso in cui si verifichi questa situazione l'interprete si troverebbe a dover operare una scelta fra il ricorso alla Corte di cassazione *ex art. 111 Cost.* e la libera riproponibilità della richiesta di rimessione respinta.

L'altra attiene, invece, al riprodursi, stavolta in caso di esito positivo del procedimento di rimessione in termini, del problema della decorrenza e della durata del termine per l'esercizio del potere perduto e restituito. A sostegno della tesi secondo la quale sussiste la necessità di cumulare l'istanza di rimessione in

⁴⁵⁰ Cfr., RASCIO N., *La non contestazione come principio e la rimessione nel termine per impugnare: due innesti nel processo, benvenuti quanto scarni e perciò da rinfoltire*, cit., 1253.

⁴⁵¹ Laddove, invece, l'istanza è accolta, l'ordinanza potrà ritenersi assorbita nella sentenza che decide sull'impugnazione e, pertanto, sarà censurabile, proponendo impugnazione avverso la sentenza in cui è contenuta.

termini con l'impugnazione si adduce, altresì, che nelle ipotesi contemplate dagli articoli 327, comma 2°, 650 e 668 c.p.c. la proposizione dell'impugnazione o dell'opposizione è necessariamente contestuale alla deduzione dell'impedimento; pertanto, sarebbe strano che l'appello del contumace involontario debba essere contestuale all'invocazione della mancata conoscenza del processo, mentre l'appello di chi ne è decaduto per un qualsiasi altro impedimento incolpevole possa essere rinviato all'esito della concessione della rimessione in termini. Inoltre, sostenere che l'impugnazione e l'istanza di rimessione devono essere proposte congiuntamente permette di risolvere alcuni problemi: l'ordinanza di diniego o di accoglimento dell'istanza sarebbe, infatti, sempre assorbita nella sentenza che decide sull'impugnazione e, in caso di accoglimento dell'istanza isolata, si eviterebbe il problema dell'individuazione del successivo termine per l'esercizio del potere riacquistato.

Ciò permetterebbe anche di formulare una soluzione al problema del termine per la presentazione della richiesta di rimessione. Se, infatti, ad essa deve necessariamente abbinarsi l'esercizio del potere di impugnazione si può pretendere che ciò avvenga, anziché in un termine creato *ex novo*, in assenza di una espressa previsione normativa, nel rispetto del termine originariamente previsto, con decorrenza differita al venir meno dell'impedimento. In questo modo non si introduce un termine per la rimessione in termini, ma si applica all'impugnazione il termine suo proprio. Pertanto, sulla base di quanto esposto, questa parte della dottrina⁴⁵², esclusa del tutto la possibilità di proporre un'istanza autonoma di rimessione in termini, ritiene che la soluzione secondo cui l'impugnazione preclusa “può” essere proposta insieme all'istanza di rimessione in termini vada rettificata. Si perviene, quindi, alla conclusione che l'istanza di rimessione in termini e l'impugnazione “devono” essere proposte congiuntamente, così da investire il giudice di entrambe le richieste.

Certamente successiva al compimento dell'atto sarà la rimessione in termini per quelle ipotesi in cui la parte ha compiuto l'atto tardivamente a causa di ignoranza o errore non imputabile sulla norma processuale e si rende conto di

⁴⁵² Cfr., RASCIO N., *La non contestazione come principio e la rimessione nel termine per impugnare: due innesti nel processo, benvenuti quanto scarni e perciò da rinfoltire*, cit., 1253.

essere incorsa in decadenza solo successivamente⁴⁵³. In questi casi, la causa non imputabile che ha impedito alla parte di compiere l'atto, facendola cadere in decadenza, è la stessa che le ha impedito di chiedere la rimessione in termini anteriormente, o almeno contestualmente, al compimento dell'atto. Pertanto, appare ragionevole ed opportuno ritenere che, una volta riconosciuta la non imputabilità dell'impedimento, il giudice potrà concedere il rimedio della rimessione in termini, convalidando *ex post* l'atto compiuto tardivamente. Ciò risponde all'esigenza di effettività della tutela ed è coerente con il principio della ragionevole durata del processo.

Mentre nel caso in cui la decadenza riguardi il compimento di atti che non si rivolgono all'ufficio giudiziario, come ad es. la notificazione del decreto ingiuntivo, non sembra ipotizzabile una richiesta del rimedio contestuale al compimento dell'atto⁴⁵⁴; in tal caso per chiedere la rimessione in termini sarà necessario instaurare un procedimento *ad hoc*⁴⁵⁵.

4. Individuazione del giudice competente a decidere sull'istanza di rimessione in termini.

Un altro punto dubbio riguarda il giudice competente a decidere sull'istanza di rimessione in termini. La nuova norma ha eliminato il riferimento al giudice istruttore⁴⁵⁶, prevedendo che la competenza a decidere sull'istanza di

⁴⁵³ Si pensi, ad esempio, al caso in cui la parte si trovi in una situazione di oggettiva incertezza circa l'applicabilità della sospensione feriale ad un determinato termine. In questo caso se la parte erroneamente ritiene che si applichi la sospensione feriale, per cui compie l'atto tardivamente, credendo, però, di compierlo nel termine prescritto, si troverà ad aver compiuto l'atto dopo essere incorsa nella decadenza, senza nemmeno essersene resa conto. In tal caso avremo una sorta di doppia rimessione in termine, ovvero la concessione della rimessione in termini per poter chiedere la rimessione in termini per il compimento dell'atto da cui era incolpevolmente decaduta (Cfr., BOCCAGNA S., sub. *art. 153, par. 40*, cit., 132).

⁴⁵⁴ BOCCAGNA S., sub. *art. 153, par. 44*, cit., 133.

⁴⁵⁵ Esempi di rimessione in termine per la notificazione del decreto ingiuntivo concessa all'esito di un procedimento *ad hoc* si rinvencono in P. Torino, 17 marzo 1997, in *Riv. dir. proc.*, 1998, 283 e Trib. Mondovì, 19 febbraio 2010, in www.diritto&giustizia.it.

⁴⁵⁶ La precisazione in base alla quale la competenza per la rimessione in termini spettava al giudice istruttore permetteva di sostenere che la stessa non poteva che riguardare le decadenze

rimessione in termini spetti al giudice *tout court*; ciò si spiega con il carattere generale della nuova disciplina dell'istituto in esame. A rigor di logica si ritiene che la competenza spetti al giudice davanti al quale doveva essere compiuto l'atto oggetto di rimessione in termini⁴⁵⁷. Pertanto se oggetto della richiesta è un potere interno, è competente il giudice innanzi al quale pende il procedimento; ma se oggetto dell'istanza è il termine per impugnare vi è il dubbio se competente sia il giudice che ha emesso il provvedimento o quello che sarà destinatario dell'impugnazione. Tale dubbio può essere sciolto basandosi sul fatto che la rimessione in termini in questo caso si risolve in un controllo sull'ammissibilità dell'impugnazione, per cui la competenza spetta al giudice dell'impugnazione⁴⁵⁸. Si sostiene, quindi, che se la richiesta ha ad oggetto un potere esterno, in caso di decadenza dal potere di appellare la competenza spetta al giudice d'appello.

Ciò vale anche nel caso di decadenza dal potere di proporre ricorso per cassazione⁴⁵⁹. Ci si chiede, però, se la competenza debba essere radicata presso la Corte di cassazione o, data la struttura del giudizio dinanzi ad essa, che non è giudice del fatto, presso il giudice che ha pronunciato la sentenza, sul modello di quanto prevede l'art. 373 c.p.c. in relazione alla sospensione dell'esecuzione della sentenza di appello. La dottrina⁴⁶⁰ è concorde nell'attribuire tale competenza alla Suprema Corte, alla luce di quanto disposto dall'art. 372 c.p.c., il quale disciplina alcune eccezioni al divieto di deposito presso la Corte di cassazione di nuovi documenti non prodotti nei gradi precedenti del processo. Tale norma permette, dunque, alla parte di depositare documenti relativi all'ammissibilità del ricorso, tra i quali possono essere ricompresi quelli idonei a dimostrare l'esistenza della causa non imputabile; pertanto rappresenta lo strumento per offrire la documentazione del presupposto della rimessione in termini e per esortare la

che si erano verificate all'interno dell'attività istruttoria e che riguardavano poteri processuali interni allo svolgimento del giudizio.

⁴⁵⁷ BOCCAGNA S., sub. art. 153, par. 41, cit., 132.

⁴⁵⁸ VERDE G., *Diritto processuale civile. Vol. 1: Parte generale*, cit., 2010, 260.

⁴⁵⁹ Anche PROTO PISANI A., infatti, nel suo progetto prevede, all'art. 1.116, che se la rimessione concerneva un termine per impugnare la competenza era del giudice dell'impugnazione.

⁴⁶⁰ CAPONI R., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 366 ss.; BOCCAGNA S., sub. art. 153, par. 41, cit., 132; PANZAROLA A., *Sulla rimessione in termini ex art. 153 c.p.c.*, in *Riv. dir. proc.*, 2010, 1646; D'ADAMO D., *Prime riflessioni sulla nuova rimessione in termini*, in *Riv. dir. proc.*, 2010, 397.

Cassazione a sindacarne la fondatezza⁴⁶¹. In questo senso militerebbero anche altre disposizioni dalle quali trapela l'assegnazione alla Suprema Corte di poteri esaminatori nel merito⁴⁶².

Più difficile risulta, invece, la prova dell'impedimento, ove si tratti di decadenze da poteri interni al giudizio di cassazione, non essendo prevista in questo caso alcuna eccezione al divieto di nuovi documenti; occorrerebbe, dunque, una riformulazione dell'art. 372 c.p.c. che consenta la produzione di documenti relativi alla procedibilità del ricorso e del controricorso. Circa, poi, i casi di decadenza dal potere di riassumere o proseguire il processo, la competenza spetta al giudice di rinvio⁴⁶³.

5. Forma della richiesta di rimessione in termini.

Nulla prevede la norma circa la forma dell'istanza⁴⁶⁴ di rimessione in termini, non si richiedono, dunque, forme particolari; per tali ragioni, la dottrina⁴⁶⁵ ritiene che, essendo libera la forma, essa possa essere proposta anche oralmente all'udienza, in tal caso dovrà essere integralmente riportata nel verbale di udienza. Non vi è dubbio che, basandosi sul dato letterale, una richiesta debba esserci: la parte, infatti, ha l'onere di proporre l'istanza ed il giudice non può certamente disporre d'ufficio la rimessione in termini, anche se la causa non imputabile che

⁴⁶¹ Tutto ciò risulta ancora più plausibile se si aggiunge che per l'accertamento del presupposto della rimessione in termini si possono utilizzare, come sopra ricordato, prove atipiche, quali scritture contenenti dichiarazioni di terzi, perizie stragiudiziali private (Cfr., CAPONI R., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 367).

⁴⁶² PANZAROLA A., *Sulla rimessione in termini ex art. 153 c.p.c.*, cit., 1646; il quale precisa, però, che non appena si raffronti al nuovo art. 360-bis c.p.c. il giudizio espresso si colora di dubbi, che solo il tempo potrà fugare.

⁴⁶³ CAPONI R., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 368.

⁴⁶⁴ La necessità di un'apposita istanza di parte, quale condizione del provvedimento di rimessione in termini decreta il distacco dall'esperienza dell'errore scusabile nel processo amministrativo; lì, infatti, l'assenza della domanda della parte interessata non è di ostacolo alla concessione dell'errore scusabile, atteso che le norme, le quali ne delineano il contenuto, sono strutturate come norme permissive indirizzate al giudice e silenti circa l'istanza di parte. Cfr. Cons. Stato, 28 maggio 2004, n. 3451, in *Giur. it.*, 2004, 1950; Cons. Stato, 17 ottobre 2008, n. 5061, in *Foro amm. CDS*, 2008, 2724.

⁴⁶⁵ PROTO PISANI A., *Lezioni di diritto processuale civile*, cit., 114; BALBI C. E., *Rimessione in termini*, cit., 637; CAPONI R., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 368 e 439.

ha determinato la decadenza emerga dagli atti. Ciò, tuttavia, come si avrà modo di analizzare di qui a poco, non è del tutto pacifico: basta fare riferimento alle recentissime pronunce della Corte di cassazione⁴⁶⁶ sul fenomeno dell'*overruling*.

Si ritiene⁴⁶⁷ che l'istanza possa anche essere fatta con ricorso, così come previsto da Proto Pisani A.⁴⁶⁸ all'art. 1.115 del suo progetto, e che il giudice debba disporre l'udienza per la comparizione delle parti⁴⁶⁹, dando all'istante il termine per la notificazione. Il problema non dovrebbe porsi, però, nei casi in cui oggetto della richiesta di rimessione in termini sia il potere di impugnare o il potere di riassumere o di proseguire il processo interrotto o sospeso, dato che la forma dell'istanza dovrebbe essere la stessa di quella dell'atto omesso. Si ritiene, infatti, che, laddove oggetto della richiesta di rimessione in termini siano poteri esterni al giudizio, come il potere di proseguire o riassumere il processo o il potere di impugnare, la parte abbia la possibilità di chiedere la rimessione in termini contestualmente al compimento dell'atto: in questo modo non si pone il problema della forma dell'istanza, dato che l'istanza sarà proposta contestualmente all'atto del cui compimento si tratta e nelle stesse forme previste per l'atto in questione⁴⁷⁰.

Tuttavia, si tratta pur sempre di una possibilità data alla parte; pertanto, in mancanza di un'esplicita disposizione in tal senso, non sembra configurabile un onere della parte di accompagnare la richiesta di rimessione in termini con il compimento dell'atto omesso. La parte ben può limitarsi a chiedere la rimessione in termini, riservandosi di compiere l'atto successivamente alla concessione del beneficio; in questo caso la richiesta di rimessione in termini non darà luogo ad

⁴⁶⁶ Sembra essere di contrario avviso la Corte di cassazione, che nelle ordinanze 17 giugno 2010, n. 14627, in *Corr. giur.*, 2010, 1145 e 2 luglio 2010, n. 15811, in *Guida al dir.*, 2010, 40, ha affermato che non è di ostacolo all'applicazione del rimedio restitutorio la circostanza che la parte ricorrente non abbia avanzato una apposita istanza, dato che, nella specie, la causa non imputabile, consistendo nel mutamento di un costante orientamento della giurisprudenza della Corte di cassazione, è conosciuta dalla stessa Corte.

⁴⁶⁷ VERDE G., *Diritto processuale civile. Vol. 1: Parte generale*, cit., 260.

⁴⁶⁸ PROTO PISANI A., *Per un nuovo codice di procedura civile*, cit., 27.

⁴⁶⁹ Anche se l'art. 294 c.p.c. non chiarisce espressamente se il procedimento per la rimessione in termini debba svolgersi nel contraddittorio delle parti, si ritiene che non vi sia alcun dubbio circa la sua necessità. Ciò lo si deduce anche dal fatto che il giudice adotti il provvedimento con ordinanza, che a differenza del decreto, deve essere emessa dopo aver sentito entrambe le parti.

⁴⁷⁰ CAPONI R., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 369. Questa è la soluzione prevista in generale nel processo civile tedesco.

una fase incidentale del procedimento principale ma costituirà oggetto di un autonomo procedimento⁴⁷¹.

Per quanto concerne, poi, il contenuto dell'istanza, come richiesto dall'art. 294 c.p.c., la parte dovrà indicare i motivi che giustificano la richiesta, ovvero dovrà allegare tutti i fatti rilevanti per la concessione della rimessione in termini, le circostanze che hanno avuto un ruolo nel causare la decadenza e da cui si ricava l'incolpevolezza di tale decadenza, le eventuali prove precostituite che ne offrono la dimostrazione e dovrà, infine, indicare i testimoni⁴⁷². Tutto questo dovrebbe essere compiuto a pena di decadenza entro il termine per la richiesta del rimedio, in modo tale che all'udienza potrebbero essere allegati nuovi fatti, non dedotti, solo se tale termine non sia ancora scaduto. Mentre, dopo la scadenza del termine non potrebbero essere più allegati nuovi fatti, ma sarebbe possibile solo precisare o integrare precedenti indicazioni poco chiare o incomplete⁴⁷³. I mezzi di prova, di cui la parte intende servirsi, invece, potrebbero essere indicati anche successivamente alla scadenza del termine per la richiesta, in particolare all'udienza. Da ciò può desumersi che le preclusioni sussistono anche per la richiesta di rimessione in termini, per cui una volta indicati i motivi e dedotti i fatti posti a fondamento di tale richiesta la parte non potrà indicarne o allegarne altri.

⁴⁷¹ BOCCAGNA S., sub. *art. 153, par. 43*, cit., 132 ss.

⁴⁷² Anche PROTO PISANI A. nel suo progetto prevede, all'art. 1.115, che l'istanza di rimessione in termini debba contenere l'indicazione dei fatti che hanno impedito la conoscenza del termine o il suo rispetto e la data della loro cessazione e l'indicazione degli elementi probatori relativi alla probabilità della non imputabilità dell'impedimento e alla data della sua cessazione.

⁴⁷³ CAPONI R., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 368 ss., il quale precisa che questa è la soluzione accolta dalla dottrina e dalla giurisprudenza nell'ordinamento tedesco. Secondo la giurisprudenza costante del BGH, infatti, le allegazioni incomplete dei fatti che giustificano la rimessione in termini possono essere integrate anche dopo la scadenza del termine per la richiesta del rimedio.

Se, però, la richiesta contiene l'allegazione di un impedimento che è completa e non ha bisogno di integrazioni, un'allegazione successiva non può essere considerata come una mera spiegazione o completamento delle precedenti deduzioni, ma come un'allegazione di un impedimento non fatto valere in precedenza ed in quanto tale inammissibile.

6. Rimessione in termini d'ufficio: recenti pronunce della Corte di cassazione.

La disciplina del procedimento di rimessione in termini, come si è avuto modo di far notare, presenta diverse lacune. Il legislatore avrebbe, infatti, fatto bene ad introdurre un'apposita norma volta a disciplinare il suddetto procedimento: in questo modo si sarebbero evitati gli inconvenienti derivanti dal rinvio operato all'art. 294 c.p.c., che disciplina il procedimento di rimessione in termini del contumace. Tuttavia, i problemi non derivano soltanto dalla necessità di colmare le lacune: dubbi sono sorti, infatti, anche con riferimento alla necessità o meno di proporre una apposita istanza di rimessione in termini. Sulla base del dato letterale dell'art. 153, comma 2°, c.p.c. la parte deve "chiedere" al giudice di essere rimesso in termini, il che porta a sostenere che una richiesta di rimessione in termini debba esserci.

Anche Proto Pisani A.⁴⁷⁴ nel suo progetto di codice disciplina, infatti, all'art. 1.115 l'istanza di rimessione in termini. Al riguardo è, però, intervenuta la Corte di cassazione con delle recentissime pronunce. La giurisprudenza ha così avuto modo di prendere posizione sull'argomento. Il problema affrontato dalla Corte di cassazione ha ad oggetto la tutela della parte che ha fatto affidamento su una consolidata giurisprudenza di legittimità su norme processuali, che sono poi state successivamente modificate. Ci si chiede, infatti, se la parte deve subire, a causa dell'*overruling*, l'inammissibilità o l'improcedibilità in base a forme e termini il cui rispetto non era richiesto al momento del deposito dell'impugnazione, o se, invece, trattandosi di errore oggettivamente scusabile, può essere rimessa in termini.

Nello specifico la questione affrontata dalla Corte di cassazione⁴⁷⁵ riguardava la proposizione del ricorso in cassazione avverso il provvedimento che ha deciso sull'opposizione relativa ad un provvedimento di liquidazione. L'orientamento largamente prevalente della giurisprudenza della Cassazione al momento dell'introduzione del ricorso per cassazione era basato sulla natura secondaria e collaterale del procedimento di opposizione rispetto a quello

⁴⁷⁴ Cfr., PROTO PISANI A., *Per un nuovo codice di procedura civile*, cit., 27.

⁴⁷⁵ Cass., 17 giugno 2010, n. 14627, cit., 1145.

principale nel quale è emesso il provvedimento di liquidazione, con la conseguenza che, se la liquidazione era effettuata dal pubblico ministero o dal giudice penale, l'opposizione doveva essere trattata in sede penale ed il ricorso per cassazione proposto nelle forme e secondo i termini del rito penale. Se, invece, la liquidazione era fatta dal giudice civile l'opposizione doveva essere proposta in sede civile e decisa con provvedimento suscettibile di ricorso per cassazione da proporre in base alle regole procedurali proprie del rito civile. Successivamente alla proposizione della impugnazione le Sezioni Unite⁴⁷⁶, chiamate a risolvere un contrasto di giurisprudenza, hanno affermato, innovando il precedente orientamento, che spetta sempre al giudice civile la competenza a decidere sulle opposizioni nei confronti dei provvedimenti di liquidazione, anche quando sono stati emessi nel corso di un procedimento penale, e che l'eventuale ricorso per cassazione avverso il provvedimento che decide sull'opposizione va proposto, nel rispetto dei termini e delle forme del codice di rito civile, alle sezioni civili della Corte.

L'applicazione del nuovo indirizzo giurisprudenziale impone, dunque, di effettuare il controllo di ammissibilità e di procedibilità dell'impugnazione secondo le regole del ricorso per cassazione in sede civile, laddove il ricorso in esame è stato proposto in base alle regole procedurali del rito penale, in conformità dell'orientamento allora dominante nella giurisprudenza della Corte di cassazione. Visto, quindi, dalla parte di chi ha già fatto ricorso in cassazione, l'*overruling* si risolve in un cambiamento delle regole del gioco a partita già iniziata e nella somministrazione al giudice del potere-dovere di giudicare dell'atto introduttivo in base a forme e termini il cui rispetto non era richiesto al momento della proposizione dell'atto di impugnazione. Nei casi in cui si verifica un mutamento, ad opera della Corte di cassazione, di un'interpretazione consolidata a proposito delle norme regolatrici del processo, la parte che si è conformata alla precedente giurisprudenza della stessa Corte, successivamente travolta dall'*overruling*, ha tenuto un comportamento non imputabile a sua colpa e, per tale ragione, è da escludere la rilevanza preclusiva dell'errore in cui è

⁴⁷⁶ Cass., sez. un., 3 settembre 2009, n. 19161, in *Guida al dir.*, 2009, 48 e in *Giust. civ.*, 2009, 2362.

incorsa. Il Collegio ha, infatti, ritenuto contrario alla garanzia di effettività dei mezzi di azione o di difesa e delle forme di tutela che rimanesse priva della possibilità di accedere alla Corte di cassazione la parte che quella tutela aveva perseguito con un'iniziativa processuale conforme alla legge del tempo, ma poi divenuta inidonea per effetto del mutamento di un indirizzo giurisprudenziale. La Corte ha anche individuato il mezzo tecnico in grado di dare protezione alle aspettative della parte, che aveva confezionato il ricorso per cassazione confidando sulle regole processuali suggerite da un costante orientamento giurisprudenziale, poi superato da un *revirement*, nell'istituto della rimessione in termini. Ma, oltre ad individuare il possibile rimedio alla situazione in esame, la Corte ha affermato anche che non è di ostacolo all'applicazione del rimedio restitutorio la circostanza che la parte ricorrente non abbia avanzato una apposita istanza in tal senso.

Nell'art. 184-*bis* c.p.c. la necessità di una apposita istanza di parte indirizzata al giudice è strettamente legata all'onere della parte interessata di allegare, con essa, i fatti che hanno determinato la decadenza e di offrire la prova della loro non imputabilità: l'istanza di rimessione in termini si giustifica, quindi, con la necessità che la parte profili i fatti che integrano il presupposto della causa non imputabile, dimostrando che la decadenza è dipesa da un impedimento non evitabile con il grado di diligenza a cui essa, il suo rappresentante o il suo difensore sono rispettivamente tenuti. Nella fattispecie in questione, invece, l'affidamento creato dalla giurisprudenza costituisce chiara ed evidente spiegazione e giustificazione della condotta processuale della parte: la causa non imputabile è determinata e, al contempo, conosciuta dallo stesso giudice.

Pertanto, l'art. 184-*bis* c.p.c. viene in considerazione, non già come regola di dettaglio pensata per le inattività derivanti dagli impedimenti, tipici, di natura materiale ed oggettiva, ma nella sua portata di precipitato normativo espressione di un principio generale di superiore giustizia, coesistente alla garanzia costituzionale dell'effettività della tutela processuale, che vede nel rimedio restitutorio il mezzo rivolto a non far sopportare alla parte, quando ad essa non possa farsi risalire alcuna colpa, le gravi conseguenze di un errore nella proposizione dell'impugnazione indotto dalla stessa giurisprudenza di cassazione.

La Corte ammette, dunque, la possibilità di concedere la rimessione in termini d'ufficio, ovvero in assenza di un'istanza di parte, nel caso in cui si verifichi una causa non imputabile alla parte conosciuta dallo stesso giudice, come in caso di un mutamento dell'orientamento interpretativo. Il suddetto principio è stato ribadito dalla Corte di cassazione anche in un'altra pronuncia⁴⁷⁷, avente ad oggetto una fattispecie analoga alla precedente. Anche in questo caso non ha voluto addebitare alla parte, che aveva fatto affidamento sulla giurisprudenza di legittimità, le conseguenze derivanti dall'errore nella proposizione della domanda. Per tale motivo ha, poi, rimesso in termini la parte d'ufficio, non ritenendo necessaria l'istanza della parte: la causa non imputabile era, infatti, ricollegata alla scelta difensiva di seguire un consolidato orientamento giurisprudenziale, successivamente contraddetto dalla stessa giurisprudenza della cassazione.

La scelta della Corte di cassazione è chiara: non è necessaria l'istanza di parte, laddove la causa non imputabile è conosciuta dalla Corte stessa, come nel caso del mutamento di un orientamento costante della giurisprudenza della Corte di cassazione. Tuttavia, la scelta contrasta con il dato letterale, che richiede espressamente la necessità di una apposita istanza della parte. A ritenere diversamente si finisce con il configurare un'ipotesi di errore scusabile, propria della giurisprudenza amministrativa. Nel processo amministrativo, infatti, l'assenza della domanda della parte interessata non è di ostacolo alla concessione del rimedio⁴⁷⁸. Non si può, però, non ricordare che più di una volta la Corte di cassazione nelle sue pronunce ha interpretato a suo modo gli articoli del codice di procedura civile, finendo spesso con il configgere con il dato normativo.

⁴⁷⁷ V., Cass., 2 luglio 2010, n. 15811, cit., 40, con il commento di PISELLI M., *Evitati gravi danni alla parte istante senza regole certe di diritto transitorio*, la quale afferma che “alla luce del principio costituzionale del giusto processo, va escluso che abbia rilevanza preclusiva l'errore della parte la quale abbia fatto ricorso per cassazione facendo affidamento su una consolidata, al tempo della proposizione dell'impugnazione, giurisprudenza di legittimità sulle norme regolatrici del processo, successivamente travolta da un mutamento di orientamento interpretativo, e che la sua iniziativa possa essere dichiarata inammissibile o improcedibile in base a forme e termini il cui rispetto, non richiesto al momento del deposito dell'atto d'impugnazione, discenda dall'*overruling*; il mezzo tecnico per ovviare all'errore oggettivamente scusabile è dato dal rimedio della rimessione in termini, prevista dall'art. 184-*bis* del c.p.c. (*ratione temporis* applicabile), alla cui applicazione non osta la mancanza dell'istanza di parte, dato che, nella specie, la causa non imputabile è conosciuta dalla Corte di cassazione, che con la sua stessa giurisprudenza ha dato indicazioni sul rito da seguire, ex post rivelatesi non più attendibili”.

⁴⁷⁸ Cfr., Cons. Stato 28 maggio 2004, n. 3451, cit., 1950; Cons. Stato, 17 ottobre 2008, n. 5061, cit., 2724.

Le Sezioni Unite della Corte di cassazione⁴⁷⁹ sono di recente intervenute su un'altra questione rilevante, il termine di costituzione dell'opponente a decreto ingiuntivo, dando luogo nuovamente al fenomeno dell'*overruling*. Nello specifico, secondo l'orientamento prevalente della giurisprudenza⁴⁸⁰ il termine di costituzione dell'opponente a decreto ingiuntivo era ridotto alla metà nel caso in cui egli aveva assegnato all'opposto un termine di comparizione inferiore a quello ordinario; non così quando, invece, l'opponente aveva rispettato l'ordinario termine di comparizione, non avvalendosi della predetta facoltà. Gli opposenti che avevano assegnato all'opposto un termine di comparizione pari o superiore a quello legale e che si erano costituiti in giudizio entro dieci giorni dalla notificazione dell'opposizione potevano confidare sulla sua procedibilità.

La sentenza della Suprema Corte modifica il suddetto orientamento, determinando una svolta radicale e non una semplice « puntualizzazione » come la definisce la stessa Corte. Le Sezioni Unite affermano, infatti, che « esigenze di coerenza sistematica, oltre che pratiche, inducono ad affermare che non solo i termini di costituzione dell'opponente e dell'opposto sono automaticamente ridotti alla metà in caso di effettiva assegnazione all'opposto di un termine a comparire inferiore a quello legale, ma che tale effetto automatico è conseguenza del solo fatto che l'opposizione sia stata proposta, in quanto l'art. 645 c.p.c. prevede che in ogni caso di opposizione i termini a comparire siano ridotti a metà».

Con essa, quindi, questo affidamento viene meno: le costituzioni in giudizio dell'opponente successive al quinto giorno dalla notificazione dell'opposizione, tempestive secondo il diritto vivente al tempo in cui sono avvenute, sarebbero da qualificare come tardive. Ne consegue che nei giudizi ancora in corso, l'opposizione dovrebbe essere dichiarata improcedibile ed il decreto ingiuntivo dovrebbe consolidarsi come immutabile. Tale esito è ritenuto

⁴⁷⁹ Cass., sez. un., 9 settembre 2010, n. 19246, in www.altalex.it.

⁴⁸⁰ V. Cass., 30 marzo 1998, n. 3316, in *Foro it.*, 1998, I, 2161; Cass., 15 marzo 2001, n. 3752, in *Foro it.*, 2002, I, 193; Cass., 20 novembre 2002, n. 16332, in *Foro it.*, *Rep.*, 2002, voce *Ingiunzione*, n. 39.

dalla stragrande maggioranza della dottrina⁴⁸¹ palesemente inaccettabile: la costituzione in giudizio tempestiva non può diventare tardiva perché la Corte di cassazione cambia idea successivamente. La certezza del diritto, la predeterminazione e la prevedibilità del contenuto della regola di condotta e delle conseguenze della sua violazione sono valori che vanno garantiti e tutelati.

La dottrina, in particolare, critica quanto affermato dalla Suprema Corte sottolineando che, basandosi sul dato testuale della norma, ovvero l'art. 645 c.p.c., dovrebbero essere ridotti alla metà i soli termini di comparizione. Certo non può omettersi che nella versione originaria del codice di procedura civile del 1942, l'art. 645, comma 2°, c.p.c. prevedeva che i termini di costituzione erano ridotti alla metà. Ma l'impiego dell'espressione termini di costituzione si spiega perché non esisteva la norma sui termini di comparizione⁴⁸². Per accelerare il corso del processo di opposizione la soluzione non poteva, dunque, essere diversa da quella adottata. Con il passaggio al sistema dell'udienza fissa e l'introduzione della norma sui termini di comparizione il testo dell'articolo è stato modificato e all'espressione termini di costituzione è stata sostituita quella di termini di comparizione.

La Corte sulla base dei lavori preparatori ha ritenuto che la modifica della formulazione originaria non era volta a ridimensionare la funzione acceleratoria della riduzione a metà dei termini di costituzione. Pertanto, non esiste nessuna ragione obiettiva che giustifichi l'opinione secondo la quale il silenzio del legislatore in ordine alla disciplina dei termini di costituzione sia significativo della volontà di cambiare la regola. La dottrina obietta, invece, che, è certamente vero che il legislatore non ha inteso ridimensionare la funzione acceleratoria della riduzione a metà dei termini, ma ha ricollegato questa funzione esclusivamente alla riduzione a metà dei termini di comparizione.

⁴⁸¹ Cfr., CAPONI R., *Overruling in materia processuale e garanzie costituzionali (in margine a Cass. n. 19246 del 2010)*, in www.judicium.it; BRIGUGLIO A., *L'overruling delle Sezioni Unite sul termine di costituzione dell'opponente a decreto ingiuntivo; ed il suo (ovvio e speriamo universalmente condiviso) antidoto*, in www.judicium.it; CAPONI R. – PROTO PISANI A. – SCARSELLI G., *Le sezioni unite colpiscono ancora (a proposito dei termini di costituzione dell'opponente nei giudizi in opposizione a decreto ingiuntivo)*, in www.fondazioneforensfirenze.it.

⁴⁸² Cfr., art. 163-bis c.p.c., aggiunto dall'art. 8 della l. 14 luglio 1950, n. 581.

La scelta operata dalla Suprema Corte non trova giustificazione nemmeno sotto il profilo pratico. Nel giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo non sussiste l'esigenza di controbilanciare la compressione dei tempi a disposizione del convenuto opposto per apprestare la propria difesa attraverso la riduzione dei termini di costituzione dell'attore opponente. Il convenuto si trova, infatti, in una posizione difensiva soltanto dal punto di vista formale, poiché egli è titolare attivo del rapporto sostanziale controverso ed ha già fatto valere le proprie ragioni, chiedendo ed ottenendo il decreto ingiuntivo⁴⁸³.

Ma, al di là del fatto che si condividano o meno le argomentazioni che hanno portato la Suprema Corte ad affermare il suddetto principio, il problema che si pone ha ad oggetto la sorte dei giudizi pendenti. L'orientamento in esame ha effetti devastanti sul contenzioso esistente: i giudici, infatti, dovrebbero dichiarare improcedibili tutte le opposizioni a decreto ingiuntivo pendenti non iscritte a ruolo nel termine di cinque giorni dalla notificazione dell'atto di citazione. Il rimedio processuale a questa situazione è stato individuato da una parte della dottrina⁴⁸⁴ proprio nell'istituto della rimessione in termini, sulla scia delle ordinanze⁴⁸⁵ interlocutorie con le quali la Corte ha affermato la possibilità di concedere la rimessione in termini d'ufficio, laddove la causa non imputabile era costituita proprio dal mutamento dell'orientamento giurisprudenziale della Corte di cassazione e, pertanto, conosciuta dalla Corte stessa.

Secondo un'altra parte della dottrina⁴⁸⁶, invece, non è possibile ravvisare nella situazione in esame i presupposti necessari per poter ottenere la rimessione in termini. Essa presuppone, infatti: 1) l'inosservanza di un limite temporale

⁴⁸³ Cfr., CAPONI R., *Overruling in materia processuale e garanzie costituzionali (in margine a Cass. n. 19246 del 2010)*, cit.

⁴⁸⁴ Cfr., BRIGUGLIO A., *L'overruling delle Sezioni Unite sul termine di costituzione dell'opponente a decreto ingiuntivo; ed il suo (ovvio e speriamo universalmente condiviso) antidoto*, cit.

In giurisprudenza v. Trib. Torino, 11 ottobre 2010, in www.altalex.it; Trib. Tivoli, 13 ottobre 2010, *ivi*; Trib. Pavia, 14 ottobre 2010, *ivi*; Trib. Marsala, 20 ottobre 2010, *ivi*.

⁴⁸⁵ Cass., 17 giugno 2010, n. 14627, cit., 1145 e Cass., 2 luglio 2010, n. 15811, cit., 40.

⁴⁸⁶ Cfr., CAPONI R., *Overruling in materia processuale e garanzie costituzionali (in margine a Cass. n. 19246 del 2010)*, cit.; CAPONI R. – PROTO PISANI A. – SCARSELLI G., *Le sezioni unite colpiscono ancora (a proposito dei termini di costituzione dell'opponente nei giudizi di opposizione a decreto ingiuntivo)*, cit.

In giurisprudenza v. Trib. Bari, 4 ottobre 2010, in www.altalex.it; Trib. Varese, 8 ottobre 2010, n. 1274, *ivi*; Trib. Milano, 13 ottobre 2010, *ivi*.

assegnato al compimento di un atto processuale, che nel caso in esame è dato dal termine per la costituzione in giudizio dell'opponente ed è stato a suo tempo osservato; 2) il verificarsi di un impedimento di fatto non imputabile alla parte, che non si è verificato; 3) l'apprezzabilità dell'impedimento al momento in cui questo si verifica, mentre nella fattispecie in questione l'impedimento viene supposto come esistente unicamente con una valutazione *ex post*, dettata dal sopravvenire di un evento, ovvero il mutamento dell'orientamento giurisprudenziale. Pertanto, applicare la rimessione in termini in questa fattispecie sarebbe una vera e propria finzione.

La realtà è che il mutamento di un orientamento costante della giurisprudenza della Corte di cassazione relativo all'interpretazione di norme processuali è uno *ius superveniens* irretroattivo⁴⁸⁷ e, pertanto, non può sconvolgere l'assetto precedente predisposto in considerazione di un certo *modus procedendi*. Il nuovo orientamento non può, quindi, applicarsi ai giudizi in corso, ciò per evidenti esigenze di certezza delle norme che regolano il processo, cui il cittadino deve poter fare affidamento. Pertanto, la sentenza delle Sezioni Unite deve essere considerata *tamquam non esset* in relazione ai giudizi di opposizione al decreto ingiuntivo in corso alla data di pubblicazione della sentenza.

7. Decisione sull'istanza di rimessione in termini.

Secondo quanto previsto dall'art. 294 c.p.c. il giudice decide sulla rimessione in termini con ordinanza. Circa il contenuto di quest'ultima, si può ritenere che essa contenga l'ordine di rinnovazione dell'atto o degli atti rispetto ai quali si è maturata la decadenza per causa non imputabile. Tale ordinanza, nel momento in cui concede alla parte incorsa nella decadenza di esercitare il potere da cui era decaduta, allo stesso tempo concede alla controparte di esercitare tutte le attività, di allegazione ed istruttorie, che si rendano opportune alla luce dei

⁴⁸⁷ Cfr., CAPONI R., *Il mutamento di giurisprudenza costante della Corte di cassazione in materia di interpretazione di norme processuali come ius superveniens irretroattivo*, in *Foro it.*, 2010, V.

nuovi elementi introdotti nel giudizio a seguito della concessione della rimessione in termini⁴⁸⁸. L'ordinanza con cui il giudice decide sulla richiesta di rimessione in termini, ex art. 177 c.p.c., è modificabile e revocabile⁴⁸⁹ in ogni tempo dal giudice che l'ha emessa e non è soggetta a mezzi di impugnazione o di reclamo⁴⁹⁰. Se la richiesta di rimessione in termini ha ad oggetto un potere interno al grado di giudizio si tratta di una decisione su una questione pregiudiziale di rito non idonea a definire il giudizio e, pertanto, deve essere emanata con la forma dell'ordinanza. Ma se, invece, oggetto della rimessione in termini sono poteri esterni al singolo grado di giudizio, quali il potere di proseguire o riassumere il processo o il potere di impugnare, la decisione è su una questione pregiudiziale di rito idonea a definire il giudizio; per cui dovrebbe essere resa con sentenza.

Una parte⁴⁹¹ della dottrina riteneva che il legislatore avrebbe potuto prevedere che la decisione venisse resa con sentenza definitiva, immediatamente impugnabile, in caso di rigetto della richiesta di rimessione in termini e con ordinanza non impugnabile in caso di accoglimento dell'istanza. Nel caso in cui, poi, la sentenza di rigetto venisse riformata, il giudice dell'impugnazione avrebbe dovuto rinviare la causa al giudice inferiore per lo svolgimento del giudizio di appello o per la riassunzione o prosecuzione del processo interrotto o sospeso. In caso di accoglimento dell'istanza di rimessione in termini, se essa aveva ad oggetto un potere interno al grado di giudizio il giudice doveva ammettere la parte

⁴⁸⁸ L'effetto utile dell'ordinanza di rimessione investe anche la parte avversa a quella che ha fatto l'istanza, indipendentemente da una espressa richiesta. In caso contrario, infatti, si avrebbe una palese violazione del principio di parità delle parti del processo.

⁴⁸⁹ DE SANTIS F., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 251, afferma che l'ordinanza era revocabile, in caso di provvedimento positivo, a seguito del fatto che nel prosieguo del processo emergano circostanze che inducano il giudice a non ritenere più verosimili i fatti allegati, ovvero ad escludere la non imputabilità della causa, in precedenza valutata positivamente; in caso di provvedimento negativo, a seguito della riposizione dell'istanza di rimessione fondata su elementi di fatto ritenuti idonei a fondare l'ordinanza positiva di rimessione.

⁴⁹⁰ PROTO PISANI A., *Lezioni di diritto processuale civile*, cit., 115; BALBI C. E., *Rimessione in termini*, cit., 637; CAPONI R., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 439; DE SANTIS F., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 247 ss.; Trib. Roma 11 giugno 2003, in *Guida al dir.*, 2003, 32, 53, che ha dichiarato inammissibile il reclamo ex art. 739 c.p.c.

⁴⁹¹ Cfr., CAPONI R., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 371, precisa che il legislatore per esigenze di semplificazione avrebbe potuto prevedere che il giudice si pronunciasse sull'istanza di rimessione con ordinanza reclamabile dinanzi al collegio. Il collegio, per negare la rimessione in termini, avrebbe dovuto pronunciare sentenza definitiva immediatamente impugnabile, mentre per accoglierla, anziché emanare sentenza non definitiva, si sarebbe dovuto pronunciare con ordinanza non impugnabile.

nel corso della stessa udienza all'esercizio del potere omesso incolpevolmente e la controparte all'esercizio dei corrispondenti poteri di reazione⁴⁹²; se, invece, aveva ad oggetto poteri esterni, quali il potere di impugnare o il potere di riassumere o proseguire il processo interrotto o sospeso, il giudice doveva dar luogo al giudizio di impugnazione o alla riassunzione o prosecuzione del giudizio.

Tale soluzione non è stata presa in considerazione dal legislatore⁴⁹³ della riforma, che non ha modificato il regime⁴⁹⁴ della decisione, rimasto quello proprio delle ordinanze istruttorie, revocabile *ex art. 177 c.p.c.* e non passibile di censura immediata in cassazione ai sensi dell'art. 111 Cost. In dottrina⁴⁹⁵ si è sostenuto, però, che nei casi in cui la decisione abbia ad oggetto l'esistenza di poteri esterni l'ordinanza dovrà sempre essere accompagnata dalla sentenza dichiarativa dell'esistenza o inesistenza del potere, finendo di fatto col confluire in tale sentenza. Pertanto, ove la parte abbia richiesto la rimessione in termini per impugnare contestualmente alla proposizione dell'impugnazione, l'ordinanza di rigetto dell'istanza sarà accompagnata dalla sentenza dichiarativa dell'inammissibilità dell'impugnazione e potrà confluire in essa. Allo stesso modo, nel caso in cui la controparte abbia contestato i presupposti per la concessione del rimedio, l'ordinanza di accoglimento dell'istanza dovrà essere accompagnata dalla sentenza dichiarativa dell'ammissibilità dell'impugnazione.

La nuova disciplina omette, poi, di individuare uno specifico mezzo di impugnazione avverso l'ordinanza che statuisce sull'istanza di rimessione in

⁴⁹² L'effetto della rimessione in termini è quello di riattribuire alla parte il potere dal quale era decaduta; essa ha un effetto retroattivo sia per la parte rimessa in termini che nei confronti della controparte. Infatti, a tale riattribuzione il principio di parità delle armi impone di far corrispondere analogo ripristino dei poteri di reazione della controparte. Ciò, tuttavia, non significa che il processo regredisce *in toto* alla situazione in cui si è verificata la decadenza, ma solo che la rimessione riapre parzialmente, con riguardo ai poteri nei quali la parte sia stata restituita in termini e a quelli della controparte che sono la conseguenza dell'esercizio dei primi, la vicenda di contrapposizione degli interessi in causa (Cfr., CAPONI R., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 354).

⁴⁹³ Il legislatore non ha tenuto conto neanche di quanto previsto da PROTO PISANI A. nel suo progetto; infatti, l'art. 1.116, che disciplina il procedimento di rimessione in termini, prevede che l'ordinanza resa nel corso del processo è impugnabile solo con la sentenza che definisce il processo. Mentre se l'ordinanza ha ad oggetto un termine per impugnare è impugnabile, in caso di accoglimento, solo con la sentenza che definisce il processo; invece, in caso di rigetto è impugnabile con i mezzi esperibili contro la sentenza. Se resa nel processo esecutivo è impugnabile con opposizione agli atti esecutivi.

⁴⁹⁴ VERDE G., *Diritto processuale civile. Vol. 1: Parte generale*, cit., 261.

⁴⁹⁵ BOCCAGNA S., sub. art. 153, par. 51, cit., 134 ss.

termini; ciò appare ancora più grave vista la generalizzata applicabilità di tale istituto⁴⁹⁶. Per tale motivo appare necessario individuare i rimedi esperibili contro detta ordinanza, per i casi in cui questa si dimostri, per varie ragioni, errata o fortemente inopportuna. Nell'esaminare, quindi, l'impugnazione del provvedimento sulla rimessione in termini, secondo una parte della dottrina⁴⁹⁷ occorre distinguere i casi in cui la richiesta di rimessione in termini costituisce un episodio o fase incidentale nell'ambito del processo principale, come nel caso in cui abbia ad oggetto poteri interni al singolo grado di giudizio o poteri esterni che, però, la parte ha esercitato contestualmente alla richiesta di rimessione in termini, da quelli in cui costituisce oggetto di autonomo procedimento.

Nel primo caso la statuizione che accoglie o respinge la richiesta di rimessione in termini, indipendentemente dalla forma assunta, vuoi se assuma immediata ed autonoma forma provvedimentoale ed in quanto tale non immediatamente impugnabile, vuoi se contenuta nella sentenza che chiude il grado, trattandosi in ogni caso di un provvedimento interno al processo, sarà recepita nel provvedimento finale e, pertanto, risulterà sindacabile con l'impugnazione avverso il suddetto provvedimento⁴⁹⁸. Ciò comporta che, se l'ordinanza è pronunciata in primo grado, potrà essere rimessa in discussione nel processo d'appello avverso la sentenza conclusiva del procedimento di primo grado, sia sotto il profilo della legittimità, che sotto il profilo dell'opportunità⁴⁹⁹. Se il giudice di appello ritiene che il giudice di primo grado abbia erroneamente rigettato l'istanza di rimessione in termini ritualmente proposta, non potrà però rimettere la causa al primo giudice, data la tassatività dei motivi di rimessione *ex*

⁴⁹⁶ Cfr., D'ADAMO D., *Prime riflessioni sulla nuova rimessione in termini*, cit., 396 ss.

⁴⁹⁷ Cfr., BOCCAGNA S., sub. *art. 153, par. 51*, cit., 134.

⁴⁹⁸ BRIGUGLIO A., *Le novità sul processo ordinario di cognizione nell'ultima, ennesima riforma in materia di giustizia civile*, cit., § 6.

⁴⁹⁹ La parte appellante può sottoporre al giudice superiore le prove non dedotte nel precedente giudizio, a suffragio della richiesta di rimessione in termini, valutate negativamente del primo giudice, non rientrando tali prove nel divieto dei *nova* di cui all'art. 345 c.p.c. (Cfr., D'ADAMO D., *Prime riflessioni sulla nuova rimessione in termini*, cit., 397).

Dello stesso avviso DE SANTIS F., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 256, il quale precisa che il terzo comma dell'art. 345 c.p.c. esclude dal divieto dei *nova* le prove che la parte dimostri di non aver potuto precedentemente proporre per causa non imputabile.

artt. 353 e 354 c.p.c., ma dovrà decidere la causa nel merito⁵⁰⁰, previa pronuncia della restituzione in termini negata in primo grado ai fini del compimento, dinanzi a sé, delle attività da cui la parte era incolpevolmente decaduta. Laddove, invece, ritenga che la rimessione in termini sia stata erroneamente concessa in primo grado, dato che non ne ricorrevano i presupposti, dovrà annullare la sentenza, sempre che lo svolgimento delle attività oggetto di restituzione abbia inciso sulla decisione finale, e nella fase rescissoria eliminare i risultati delle attività espletate in seguito alla concessione della rimessione in termini.

Nel caso in cui, invece, l'ordinanza sia emanata in appello od in unico grado, il controllo su di essa sarà limitato al sindacato di legittimità, dato che alla Suprema Corte è sempre preclusa la possibilità di riesame del fatto e della qualificazione ad esso data dal giudice del merito⁵⁰¹. Ove, poi, l'ordinanza sia emanata dalla stessa Corte di cassazione per decadenze relative alla proposizione del ricorso o ad altri atti del procedimento per cassazione, non vi sarà alcun mezzo

⁵⁰⁰ La Cass., 23 gennaio 2006, n. 1222, in *Giust. civ. Mass.*, 2006, 1, ha, infatti, affermato, che qualora il giudice di appello, contrariamente al giudice di primo grado, ritenga ammissibile l'opposizione tardiva ad una convalida di sfratto e la reputi fondata, dopo aver dichiarato la nullità dell'ordinanza di convalida, deve pronunciarsi nel merito e non rimettere la causa dinanzi al primo giudice, in quanto tale ipotesi non rientra tra i casi tassativamente previsti dagli artt. 353 e 354 c.p.c. di rimessione della causa, non ricorrendo l'esigenza di assicurare il doppio grado di giurisdizione.

⁵⁰¹ Ne deriva che potrà far ingresso dinanzi alla Suprema Corte, oltre che la censura sulla rigettata istanza di rimessione, motivata dalla nullità della citazione o della sua notificazione, quella di cui all'art. 360, n. 5 c.p.c., quale vizio della motivazione sull'idoneità dei fatti ad integrare il concetto di causa non imputabile (Cfr., D'ADAMO D., *Prime riflessioni sulla nuova rimessione in termini*, cit., 397).

La Cassazione non potrà, però, sindacare la causa non imputabile per come essa è stata ricostruita, alla stregua del fatto storico rilevante per la decisione, dal giudice di merito, ma soltanto sindacare il vizio della motivazione, se nel ragionamento del giudice di merito sia rinvenibile traccia evidente del mancato esame di punti decisivi della questione, oppure, se esiste un contrasto tra le argomentazioni adottate, tale da non consentire l'identificazione del procedimento logico-giuridico posto alla base della decisione (Cfr., DE SANTIS F., *La rimessione in termini*, cit., 283).

Nel caso in cui l'errore del giudice di merito attenga ai presupposti applicativi dell'art. 153, comma 2°, c.p.c., sembra prospettabile anche la censura ai sensi del n. 4 dell'art. 360 c.p.c., a condizione che l'eliminazione del pregiudizio subito dal diritto di difesa della parte a causa del denunciato *error in procedendo* abbia avuto un'incidenza causale sull'esito della decisione. In entrambi i casi la Corte, se accoglie il motivo di censura, rinvierà la causa al giudice d'appello ovvero al giudice che ha pronunciato in unico grado, affinché si pronunci nel merito. Esula, invece, da tale ambito la denuncia della violazione o falsa applicazione di una norma di diritto di cui al n. 3 della predetta disposizione di legge, che sottenda una valutazione dei fatti allegati, nonché della causa non imputabile, trattandosi di giudizio di fatto (Cfr., DE SANTIS F., *La rimessione in termini*, cit., 284).

per reagire contro la sua decisione⁵⁰². Tutto ciò evidenzia l'opportunità dell'introduzione, da parte del legislatore, di un mezzo specifico di censura del provvedimento sulla rimessione in termini, che, secondo alcuni⁵⁰³, poteva essere scorto nel reclamo, così come previsto dall'art. 178 c.p.c. per l'ordinanza di estinzione, considerando soprattutto che anche l'ordinanza sulla rimessione involge, al pari di quella in tema di estinzione, il principio della garanzia del diritto di difesa, di cui all'art. 24 Cost.

Nel caso in cui, invece, la rimessione in termini non è richiesta nel corso del processo principale, ma costituisce oggetto di un autonomo procedimento la situazione è differente. In questo caso il provvedimento con cui il giudice accoglie o respinge la richiesta di rimessione in termini non è recepito dalla sentenza che chiude il processo principale. Occorre, quindi, interrogarsi circa l'efficacia che deve riconoscersi al provvedimento in questione. L'alternativa è la seguente: o si attribuisce al provvedimento che accoglie o respinge la richiesta di rimessione in termini efficacia preclusiva o si ritiene che sia sempre possibile per la parte presentare una nuova istanza anche in caso di rigetto. Nulla è possibile desumere al riguardo dall'art. 294 c.p.c., che si limita a prevedere la forma del provvedimento sulla rimessione in termini, ma non dice nulla circa il regime e l'efficacia del provvedimento. A nulla servirebbe richiamare l'art. 177 c.p.c., dettato con riguardo alle ordinanze emesse dal giudice istruttore e certamente non invocabile nel caso in cui l'ordinanza costituisca l'atto conclusivo di un autonomo procedimento. Tuttavia, anche in assenza di una esplicita disposizione normativa, si può dedurre che se non si attribuisce al provvedimento sulla rimessione efficacia preclusiva, si deve ritenere che, in caso di accoglimento della richiesta di rimessione nei termini per impugnare, la controparte potrà sempre contestare, nel successivo giudizio di impugnazione, l'esistenza dei presupposti necessari per la concessione del rimedio, domandando la declaratoria di inammissibilità dell'impugnazione.

⁵⁰² CONSOLO C., *La legge di riforma 18 giugno 2009, n. 69: altri profili significativi a prima lettura*, in *Corr. giur.*, 2009, 879; ID., *Spiegazioni di diritto processuale civile. Il processo di primo grado e le impugnazioni delle sentenze*, Padova, 2009, 79 ss.

⁵⁰³ D'ADAMO D., *Prime riflessioni sulla nuova rimessione in termini*, cit., 397.

Allo stesso modo, in caso di rigetto dell'istanza, la parte potrà sempre fare una nuova istanza di rimessione in termini, non essendoci alcuna efficacia preclusiva, anche contestualmente alla proposizione dell'impugnazione; in quest'ultimo caso la pronuncia sulla rimessione in termini sarà assorbita in quella sull'ammissibilità dell'impugnazione⁵⁰⁴. Questa perenne mancanza di stabilità e di certezza desta, però, non poche preoccupazioni, dato che tutto può essere continuamente rimesso in discussione. Pertanto, proprio per evitare una illimitata reiterabilità dell'istanza, si potrebbe riconoscere al provvedimento sulla rimessione in termini, reso all'esito di un autonomo procedimento, un'efficacia vincolante nei giudizi successivi. In questo caso, però, diverrebbe necessario assoggettare il provvedimento ad un rimedio di tipo impugnatorio, individuabile con ogni probabilità nel ricorso per cassazione *ex art. 111 Cost.*⁵⁰⁵.

8. Termine di sbarramento finale.

Un altro problema non risolto dalla riforma riguarda il termine di sbarramento entro cui deve essere chiesta la rimessione in termini, oltre il quale tale richiesta non potrà più essere effettuata. Ciò oggi diventa ancora più necessario vista la generalizzazione subita da questo istituto; maggiore è, infatti, lo spazio che si attribuisce alla rimessione in termini, minore è la capacità di resistenza della regola che sovrintende alla formazione del giudicato. Tale istituto finisce, dunque, per incidere sulla certezza del diritto e del giudicato, pregiudicando anche la tutela della controparte⁵⁰⁶, la quale non può più fare affidamento neanche sul passaggio in giudicato della sentenza, dato che la concessione di tale rimedio consente di rimetterla in discussione. Prima della

⁵⁰⁴ BOCCAGNA S., sub. *art. 153, par. 52*, cit., 135.

⁵⁰⁵ Di contrario avviso, nel senso di escludere che l'ordinanza pronunciata sull'istanza di rimessione in termini possa essere autonomamente impugnata con ricorso straordinario per cassazione *ex art. 111 Cost.*, CONSOLO C., *Spiegazioni di diritto processuale civile. Il processo di primo grado e le impugnazioni delle sentenze*, cit., 79; DE SANTIS F., *La rimessione in termini*, cit., 283.

⁵⁰⁶ D'ADAMO D., *Prime riflessioni sulla nuova rimessione in termini*, op. cit., 398; SALVANESCHI L., *La riduzione del tempo del processo nella nuova riforma dei primi due libri del codice di rito*, in *Riv. dir. proc.*, 2009, 1576.

riforma, infatti, la parte ben poteva ritenere che una volta passata in giudicato la sentenza, ovvero, decorsi inutilmente i termini per proporre le impugnazioni ordinarie, quanto con essa stabilito non avrebbe più potuto formare oggetto di discussione. Occorre, quindi, assicurare un equo bilanciamento fra gli interessi contrapposti delle parti, ovvero fra l'interesse della parte che avanza l'istanza di rimessione e quello dell'avversario che nella situazione consolidatasi rinviene il limite del proprio affidamento.

Tuttavia, si ritiene che non si possa invocare l'esigenza di salvaguardare il giudicato, quando il passaggio in cosa giudicata formale sia avvenuto in spregio del principio del contraddittorio e, quindi, in modo incostituzionale. Pertanto, quando l'omissione che ha determinato l'immutabilità della pronuncia è dovuta ad un impedimento non imputabile non vi può essere salvaguardia dell'immutabilità del provvedimento giurisdizionale che resista all'esigenza di tutelare il diritto di difesa della parte, incolpevolmente decaduta dal potere di impugnazione⁵⁰⁷. L'effetto destabilizzante non riguarda però solo la questione del passaggio in giudicato della sentenza: basti pensare ai casi di estinzione del processo per inattività delle parti, le quali non hanno adempiuto nel termine ad un onere o non abbiano compiuto in tempo un'attività prescritta dalla legge o dal giudice⁵⁰⁸.

Appare, quindi, necessario stabilire un termine oltre il quale la richiesta sia dichiarata inammissibile, indipendentemente dalla cessazione dell'impedimento, in modo da garantire la certezza del diritto e la stabilità delle situazioni giuridiche. Esempi come al solito si ricavano dagli ordinamenti stranieri: l'ordinamento tedesco e quello francese, infatti, prevedono che la rimessione in termini non può più essere chiesta una volta trascorso un anno dalla scadenza del termine che non si è potuto rispettare, a prescindere dalla cessazione dell'impedimento o dello

⁵⁰⁷ Dopotutto, già l'art. 327, comma 2°, c.p.c. prevedendo che l'effetto decadenziale ai fini della proposizione dell'impugnazione nel termine lungo non si produce se la parte contumace dimostra di non aver avuto conoscenza del processo per nullità della citazione o della notificazione della citazione e per nullità della notificazione degli atti che devono essere notificati al contumace ai sensi dell'art. 292 c.p.c., infrange il "muro" del giudicato formale, dando rilevanza all'impedimento incolpevole della parte.

⁵⁰⁸ CONSOLO C., *Spiegazioni di diritto processuale civile. Il processo di primo grado e le impugnazioni delle sentenze*, cit., 78.

stato di impossibilità incolpevole⁵⁰⁹. Si è sostenuto in dottrina⁵¹⁰ che anche nell'ordinamento italiano il termine di sbarramento potrebbe essere di un anno⁵¹¹, decorrente dalla scadenza del termine originario rimasto inosservato, o, in base ad un'integrazione analogica che fa leva sulla disciplina del termine lungo di impugnazione di cui all'art. 327 c.p.c., di sei mesi⁵¹².

Il termine di sbarramento finale dovrebbe essere previsto sia per le decadenze da poteri interni al giudizio, sia per quelle da poteri esterni allo svolgimento del giudizio, come il potere di impugnare, il potere di riassumere o di proseguire il processo interrotto ed anche il potere di fissazione della nuova udienza dopo la cessazione della causa di sospensione. Tale termine, inoltre, dovrebbe scadere indipendentemente da quello per la richiesta di rimessione in termini, quindi, anche se il lasso di tempo che residua tra il venir meno dell'impedimento e lo sbarramento finale è minore del termine per la richiesta. Inoltre, il termine di sbarramento finale non può essere a sua volta oggetto di rimessione in termini; è possibile, però, valutare l'opportunità di sottrarre ad esso alcune ipotesi eccezionali⁵¹³, come quella prevista dall'art. 327, comma 2°, c.p.c., che disciplina l'impugnazione del contumace involontario.

Si è, tuttavia, obiettato che se l'ordinamento sancisce la prevalenza del diritto di difesa sul valore della certezza dei rapporti, non è detto che occorra per forza limitare questa prevalenza nel tempo; negare da un certo momento in poi la concessione della rimessione in termini anche alla parte che non è ancora nelle

⁵⁰⁹ BRIGUGLIO A., *Le novità sul processo ordinario di cognizione nell'ultima, ennesima riforma in materia di giustizia civile*, cit., § 6.

⁵¹⁰ Cfr., CAPONI R., *La rimessione in termini nel processo civile*, cit., 381; PROTO PISANI A., *La riforma del processo civile: ancora una riforma a costo zero (note a prima lettura)*, cit., 225.

⁵¹¹ Anche PROTO PISANI A. nel suo progetto, all'art. 1.114, prevede che decorso un anno dalla scadenza del termine originario la rimessione non può più essere richiesta.

⁵¹² CAPONI R., *Rimessione in termini nel processo civile*, in *Dig. it., disc. priv., sez. civ.*, aggiornamento, Torino, 2009, 469; ID., *Rimessione in termini: estensione ai poteri di impugnazione*, cit., 283.

⁵¹³ L'art. 395, n. 1, c.p.c., sottrae allo sbarramento finale l'ipotesi in cui l'impedimento all'esercizio del potere di impugnazione è dovuto al dolo della controparte; *de iure condendo* potrebbe sottrarsi anche l'ipotesi in cui il dolo della controparte impedisca alla parte di riassumere o di proseguire il processo interrotto o sospeso. Se, infatti, l'esigenza di garantire la parte contro la frode della controparte prevale sull'immutabilità del giudicato, deve prevalere anche sulle esigenze che sorreggerebbero la previsione del termine di sbarramento finale. La giurisprudenza e la dottrina tedesche sono concordi nell'escludere l'applicabilità del termine di sbarramento finale quando la decadenza sia stata provocata dal dolo della controparte.

condizioni di esercitare il potere incolpevolmente perduto non significa altro che spostare semplicemente in avanti il punto di equilibrio tra i due valori in conflitto. In questo modo non si fa altro che ritardare la formazione del giudicato, immune alla rimessione in termini, ristabilendo la prevalenza del valore della certezza dei rapporti sul diritto di difesa. Sembrerebbe, dunque, possibile rinunciare ad uno sbarramento finale e riconoscere semplicemente che il grado di certezza del giudicato si accresce nel tempo; infatti, la possibilità che si concretizzino cause di rimessione diviene sempre più remota, data anche l'esistenza di altri meccanismi di stabilizzazione dei rapporti, che operano sul piano sostanziale. A sostegno di questa tesi si adduce innanzitutto la mancanza di un'espressa previsione normativa, la quale non può certamente essere colmata in via interpretativa, ed anche che non mancano nel nostro codice ipotesi⁵¹⁴ in cui si ammette il superamento del giudicato senza prevedere uno sbarramento finale⁵¹⁵. Pertanto, l'unico modo per garantire la certezza del diritto e la stabilità del giudicato sarebbe quello di circoscrivere in maniera precisa la nozione di causa non imputabile⁵¹⁶.

⁵¹⁴ Basta ricordare l'opposizione di terzo per la quale non è previsto alcun termine; l'impugnazione del contumace involontario, che è sganciata dal termine semestrale; la revocazione straordinaria, che conosce solo il termine breve decorrente dal momento in cui i motivi possono essere fatti valere.

⁵¹⁵ Cfr., RASCIO N., *La non contestazione come principio e la rimessione nel termine per impugnare: due innesti nel processo, benvenuti quanto scarni e perciò da rinfoltire*, cit., 1250.

⁵¹⁶ CONSOLO C., *La legge di riforma 18 giugno 2009, n. 69: altri profili significativi a prima lettura*, cit., 879; ID., *Spiegazioni di diritto processuale civile. Il processo di primo grado e le impugnazioni delle sentenze*, cit., 79-80.

BIBLIOGRAFIA

A

AA.VV., *La riforma del procedimento civile proposta dalla Commissione per il dopo guerra*. Relazione e testo annotato a cura di CHIOVENDA G., Napoli, 1920.

ACCORDINO G., *La sospensione dei termini per il periodo feriale si applica pure al termine per impugnare una deliberazione condominiale*, in *Arch. loc.*, 1990, 451 ss.

ACONE M. – SANTULLI R., voce *Competenza*, in *Enc. giur. it. Treccani*, VII, Roma, 1988, 1 ss.

ALLORIO E., *L'ordinamento giuridico nel prisma dell'accertamento giudiziale*, in *Problemi di diritto*, I, Milano, 1957, 103 ss.

ANDRIOLI V., *Appunti di diritto processuale civile*, Napoli, 1962.

ANDRIOLI V., *Commento al codice di procedura civile*, I, Napoli, 1961.

ANDRIOLI V., *Commento al codice di procedura civile*, II, Napoli, 1956.

ANDRIOLI V., *Diritto processuale civile*, I, Napoli, 1979.

ANDRIOLI V., *Inapplicabilità della legge 14 luglio 1965, n. 818, ai giudizi avanti alla Corte Costituzionale?*, in *Giur. cost.*, 1967, 128 ss.

ANDRIOLI V., *Riassunzione del processo civile a tempo indeterminato*, in *Giur. cost.*, 1967, 1656 ss.

ASPRELLA C. – GIORDANO R., *La riforma del processo civile, dal 2005 al 2009*, in *Giust. civ.*, 2009, suppl. al n. 6, 1 ss.

ATTARDI A., *Le nuove disposizioni sul processo civile*, Padova, 1991.

ATTARDI A., *Le preclusioni nel giudizio di primo grado*, in *Foro it.*, 1990, V, 385 ss.

ATTARDI A., *L'interesse ad agire*, Padova, 1955.

ATTARDI A., *Sulla traslazione del processo del giudice incompetente a quello competente*, in *Riv. dir. proc.*, 1951, 156 ss.

B

- BACCI F., sub *art. 294*, in *Codice di procedura civile*, (a cura di) PICARDI N., Milano, 2008, 1451 ss.
- BALBI C. E., *Inattività dell'intimato ed esecutorietà del decreto d'ingiunzione*, in *Riv. dir. proc.*, 1979, 71 ss.
- BALBI C. E., *La decadenza nel processo di cognizione*, Milano, 1983.
- BALBI C. E., *Legge 2 dicembre 1995, n. 534. Interventi urgenti sul processo civile, sub Art. 6 (Rimessione in termini)*, in *Nuove leggi civili commentate*, 1996, 618 ss.
- BALBI C. E., *Omessa notificazione del decreto ingiuntivo, rimessione in termini e uso improprio della tutela restitutoria*, in *Riv. dir. proc.*, 1998, 284 ss.
- BALBI C. E., voce *Rimessione in termini (dir. proc. civ.)*, in *Enc. giur. it. Treccani*, Roma, 1994, 1 ss.
- BALENA G., *Ancora interventi urgenti sulla riforma del processo civile*, in *Giur. it.*, 1995, IV, 317 ss.
- BALENA G., *Commentario alla legge 26 novembre 1990 n. 353 – Provvedimenti urgenti per il processo civile*, a cura di CIPRIANI F. e TARZIA G., sub *art. 184-bis*, in *Nuove leggi civili commentate*, 1992, 95 ss.
- BALENA G., *Elementi di diritto processuale civile. I principi*. Vol. I, Bari, 2009.
- BALENA G., *La nuova pseudo-riforma della giustizia civile (un primo commento della legge n. 18 giugno 2009, n. 69)*, in www.judicium.it.
- BALENA G., *La riforma del processo di cognizione*, Napoli, 1994.
- BALENA G., *Le preclusioni nel processo di primo grado*, in *Giur. it.*, 1996, IV, 284 ss.
- BASILICO G., *La corte costituzionale affronta ancora il problema delle notifiche*, in *Giur. cost.*, 2004, 3269 ss.
- BASILICO G., *Notifiche a mezzo del servizio postale e garanzie per le parti*, in *Giur. cost.*, 2003, 1068 ss.
- BIFFI L., *La sospensione feriale dei termini: l'ambito di applicazione della legge 7 ottobre 1969 n. 742 nell'interpretazione della Corte Costituzionale*, in *Riv. dir. proc.*, 1992, 361 ss.

BOCCAGNA S., *Le modifiche al libro primo del c.p.c.*, in AA. VV., *Le norme sul processo civile nella legge per lo sviluppo economico la semplificazione e la competitività*, Napoli, 2009.

BOCCAGNA S., sub art. 153, in *Codice di procedura civile commentato. La riforma del 2009*, curato da CONSOLO C. assieme a DE CRISTOFARO M., nonché a ZUFFI B., Milano, 2009, 113 ss.

BOCCAGNA S., sub art. 184-bis, in *Codice di procedura civile commentato*, a cura di CONSOLO C. – LUISO F.P., Milano, 2007, 1744 ss.

BONGIORNO G., *Il regolamento di competenza*, Milano, 1970.

BOVE M., *La riforma della procedura*, in BOVE M. – SANTI A., *Il nuovo processo civile tra modifiche attuate e riforme in atto*, Macerata, 2009.

BRANDI P., *Contumacia*, in *Enc. dir.*, X, Milano, 1962, 471 ss.

BRIGUGLIO A., *Le novità sul processo ordinario di cognizione nell'ultima, ennesima riforma in materia di giustizia civile*, in www.judicium.it.

BRIGUGLIO A., *L'overruling delle Sezioni Unite sul termine di costituzione dell'opponente a decreto ingiuntivo; ed il suo (ovvio e speriamo universalmente condiviso) antidoto*, in www.judicium.it.

BUCCI A., in BUCCI A. – SOLDI A.M., *Le nuove riforme del processo civile*, Padova, 2009.

BUCCI A. – CRESCENZI M., *Il procedimento per convalida di sfratto*, Padova, 1990.

BUFFI L., *Osservazioni in tema di opposizione «fuori termine» al decreto ingiuntivo*, in *Giur. it.*, 2007, 1206 ss.

C

CAIANIELLO V., *Manuale di diritto amministrativo*, Torino, 2003.

CALAMANDREI F., *Verità e verosimiglianza nel processo civile (1955)*, in *Studi sul processo civile*, VI, Padova, 1957.

CAMPEIS G. – DE PAULI A., *La tutela del richiedente la notificazione all'estero fra novelle legislative ed interventi della Corte costituzionale*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 1994, 399 ss.

CAMPUS M., *Notificazioni a mezzo posta e principio di sufficienza delle « formalità che non sfuggono alla disponibilità del notificante »*, in *Studium juris*, 2003, 685 ss.

CANTUCCI M., *Il ricorso ad autorità incompetente e l'errore scusabile nel processo amministrativo*, in *Studi senesi*, 1934, 253 ss.

CAPONI R., *Il mutamento di giurisprudenza costante della Corte di cassazione in materia di interpretazione di norme processuali come ius superveniens irretroattivo*, in *Foro it.*, 2010, V.

CAPONI R., *Interpretazione conforme a Costituzione e diritto vivente nelle notificazioni postali*, in *Foro it.*, 2001, I, 3021 ss.

CAPONI R., *La causa non imputabile alla parte nella disciplina della rimessione in termini nel processo civile*, in *Foro it.*, 1998, I, 2658 ss.

CAPONI R., *La notificazione a mezzo posta si perfeziona per il notificante alla data di consegna all'ufficiale giudiziario: la parte non risponde delle negligenze di terzi*, in *Foro it.*, 2003, I, 14 ss.

CAPONI R., *Le notificazioni a mezzo posta di nuovo al giudizio della Corte costituzionale*, in *Foro it.*, 2000, I, 2514 ss.

CAPONI R., *La rimessione in termini nel processo civile*, Milano, 1996.

CAPONI R., *Oltre la fattispecie anche nei recessi della procedura: aspetti in tema di notificazione e di rimessione in termini (nel giudizio di cassazione)*, in *Riv. dir. proc.*, 2008, 1729 ss.

CAPONI R., *Overruling in materia processuale e garanzie costituzionali (in margine a Cass. n. 19246 del 2010)*, in www.judicium.it.

CAPONI R., *Rimessione in termini: estensione ai poteri di impugnazione (art. 153, 2° comma, c.p.c.)*, in *Foro it.*, 2009, V, 283 ss.

CAPONI R., voce *Rimessione in termini nel processo civile*, in *Dig. it., disc. priv., sez. civ., Aggiornamenti*, Torino, 2009, 466 ss.

CAPONI R., *Sulla proroga dei termini di decadenza in conseguenza del mancato funzionamento*, in *Foro it.*, 2005, I, 2096 ss.

CAPONI R., *Sul perfezionamento della notificazione e l'iscrizione della causa a ruolo*, in *Foro it.*, 2004, I, 1321 ss.

CAPONI R., *Sul perfezionamento della notificazione nel processo civile (e su qualche disattenzione della Corte costituzionale)*, in *Foro it.*, 2004, I, 646 ss.

CAPONI R., *Un passo delle sezioni unite della cassazione verso la rimessione nei termini di impugnazione*, in *Foro it.*, 2005, I, 2402 ss.

CAPONI R. – PROTO PISANI A. – SCARSELLI G., *Le sezioni unite colpiscono ancora (a proposito dei termini di costituzione dell'opponente nei giudizi in opposizione a decreto ingiuntivo)*, in www.fondazioneforensefirenze.it.

CAPORUSSO S., *Sull'improcedibilità dell'appello per tardiva costituzione dell'appellante*, in *Foro it.*, 2010, I, 619 ss.

CAPOTOSTI P. A., *Proroga legale di termini processuali perentori e art. 24 Costituzione*, in *Giur. cost.*, 1971, 2241 ss.

CARBONARI O. G., voce *Contumacia (procedimento in)*, in *Enc. giur. it. Treccani*, Roma, 1988, 1 ss.

CARINGELLA F., *Manuale di diritto amministrativo*, Milano, 2009.

CARNELUTTI F., *Lezioni di diritto processuale civile*, II, Padova, 1926.

CARNELUTTI F., *Lezioni di diritto processuale civile. Processo di esecuzione*, II, Padova, 1931.

CARNELUTTI F., *Sistema del diritto processuale civile*, II, Padova, 1938.

CARPI F., *Notificazioni all'estero in materia civile e commerciale*, in *Nuove leggi civ. comm.*, Padova, 1982.

CASSETTA E., *Manuale di diritto amministrativo*, XI ed., Milano, 2009.

CASSARINO S., *Il processo amministrativo nella legislazione e nella giurisprudenza*, I, Milano, 1984.

CASTORO P., *Il processo di esecuzione nel suo aspetto pratico*, Milano, 1985.

CAVALLINI C., *Eccezione rilevabile d'ufficio e struttura del processo*, Napoli, 2003.

CAVALLONE B., voce *Esibizione delle prove nel diritto processuale civile*, in *Dig. it., disc. priv., sez. civ.*, vol. VII, Torino, 1991, 664 ss.

CEA C. M., *Il principio di non contestazione al vaglio delle sezioni unite*, in *Foro it.*, 2002, I, 2017 ss.

CEA C. M., *Il principio di non contestazione tra fronda e disinformazione*, in *Foro it.*, 2003, I, 2107 ss.

- CEA C. M., *La modifica dell'art. 115 c.p.c. e le nuove frontiere del principio della non contestazione*, in *Foro it.*, 2009, V, 268 ss.
- CECHELLA C., *Il nuovo processo civile*, Milano, 2009.
- CELOTTO A., *La Corte costituzionale estende l'applicabilità della sospensione dei termini nel periodo feriale all'impugnazione delle delibere condominiali*, in *Giur. it.*, 1990, I, 1025 ss.
- CHIARLONI S., *L'impugnazione incidentale nel processo civile*, Milano, 1969.
- CHIOVENDA G., *Istituzioni di diritto processuale civile*, II, Napoli, 1936.
- CHIOVENDA G., *Principi di diritto processuale civile*, Napoli, 1923.
- CHIOVENDA G., *Progetto di riforma del procedimento civile*, in *Saggi di diritto processuale civile*, vol. II, Roma, 1931.
- CIACCIA CAVALLARI B., voce *Contumacia*, in *Dig. it., disc. priv.*, Torino, 1989, 320 ss.
- CIACCIA CAVALLARI B., sub *art. 16*, in CARPI F. – CIACCIA CAVALLARI B., *Notificazioni all'estero in materia civile e commerciale*, in *Nuove leggi civ. comm.*, Padova, 1982, 353 ss.
- CIPRIANI F., *La decisione dell'appello nel processo di divorzio*, in *Foro it.*, 1991, I, 1119 ss.
- COMOGLIO L. P., *Garanzia costituzionale dell'azione e congruità dei termini di decadenza*, in *Riv. dir. proc.*, 1969, 463 ss.
- COMOGLIO L. P., sub *art. 24 Cost.*, in *Commentario della Costituzione*, a cura di BRANCA G., Bologna-Roma, 1981, 62 ss.
- CONSOLO C., *Due questioni cliniche attorno al campo e al modo di applicazione dell'art. 331 c.p.c. nei giudizi avanti la Cassazione*, in *Studi in onore di Elio Fazzalari*, III, Milano, 1993, 309 ss.
- CONSOLO C., *Due questioni scabre attorno all'art. 331 c.p.c.: inscindibilità della causa litisconsortile nel regolamento di giurisdizione? « Perentorietà » e solo indiretta prorogabilità del termine per l'integrazione del contraddittorio?*, in *Giur. it.*, 1991, I, 1442 ss.
- CONSOLO C., *Il processo di primo grado e le impugnazioni delle sentenze dopo la legge n. 69 del 2009*, Padova, 2009.

CONSOLO C., *La legge di riforma 18 giugno 2009, n. 69: altri profili significativi a prima lettura*, in *Corr. giur.*, 2009, 877 ss.

CONSOLO C., *Le proposte "Vassalli" di riforma del c.p.c.: note sulla disciplina della sentenza e delle sue fasi di gravame*, in *Giust. civ.*, 1989, II, 190 ss.

CONSOLO C., *Spiegazioni di diritto processuale civile. Il processo di primo grado e le impugnazioni delle sentenze*, Padova, 2009.

CONTE R., *Diritto di difesa ed oneri della notifica: l'incostituzionalità degli art. 149 c.p.c. e 4, 3° comma, l. 890/82: una « rivoluzione copernicana »?*, in *Corr. giur.*, 2003, 23 ss.

CONTE R., *Errore marchiano del difensore e rimessione in termini per caso fortuito e forza maggiore: brevi considerazioni processualcivilistiche a margine di una sentenza penale*, in *Corr. giur.*, 2010, 1065 ss.

CONTE R., *Il procedimento per decreto ingiuntivo tra diritto di difesa e principio d'eguaglianza (vecchie e nuove questioni di costituzionalità)*, in *Riv. dir. proc.*, 1993, 1196 ss.

CONTE R., *Mancata tempestiva notifica dell'opposizione a decreto ingiuntivo: le Sezioni Unite ampliano la sfera di applicabilità dell'opposizione tardiva*, in *Giur. it.*, 2006, 1897 ss.

CONTE V., *Sui profili costituzionali della rimessione in termini nel processo civile*, in *Riv. dir. proc.*, 1990, 562 ss.

CORSINI F., *La notificazione tardiva dell'opposizione a decreto ingiuntivo per causa non imputabile al notificante: la Suprema Corte tutela il diritto di difesa con una soluzione pragmatica, anche se eccessivamente « creativa »*, in *Giur. it.*, 2007, 942 ss.

COSTA S., *L'opposizione tardiva nel sistema dei mezzi di impugnazione contro il decreto d'ingiunzione*, in *Scritti giuridici in memoria di Piero Calamandrei*, Padova, 1958, 167 ss.

COSTA S., *Termini (diritto processuale civile)*, in *Noviss. Dig. It.*, XIX, Torino, 1973, 117 ss.

COSTANTINO G., *La giustizia civile e Biancaneve (note sulla legge 20 dicembre 1995, n. 534)*, in *Foro it.*, 1996, V, 1 ss.

COSTANTINO G., *La lunga agonia del processo civile (Note sul d.l. 21 giugno 1995, n. 238)*, in *Foro it.*, 1995, V, 321 ss.

COSTANTINO B., voce *Notificazione (dir. int. priv. proc.)*, in *Enc. giur. it. Treccani*, vol. XXI, Roma, 1990, 1 ss.

CRISCUOLO F., *Termini processuali e sostanziali: una breccia nella tradizionale classificazione*, in *Rass. dir. civ.*, 1991, 170 ss.

D

D'ADAMO D., *Prime riflessioni sulla nuova rimessione in termini*, in *Riv. dir. proc.*, 2010, 385 ss.

D'ALESSANDRO E., *Titolo esecutivo e precetto*, in *Riv. esec. forz.*, 2000, 49 ss.

DALFINO D., *Applicazione del principio di non contestazione nel rito del lavoro*, in *Foro it.*, 2003, I, 1453 ss.

DALMOTTO E., *La corte manipola la norma sul perfezionamento della notifica postale: vecchie alternative e nuovi problemi*, in *Giur. it.*, 2003, 1549 ss.

D'ANGELO A., *Le ferie degli avvocati*, in *Mon. trib.*, 1967, 893 ss.

DE ANGELIS F., *Omessa integrazione del contraddittorio in cause inscindibili: verso una generale rimessione in termini*, in *Foro it.*, 2007, I, 3508 ss.

DELLE DONNE C., *Il perfezionamento della notifica per il notificante tra diritto di difesa e principio del contraddittorio: riflessioni a margine di un recente intervento interpretativo della Consulta*, in *Giur. it.*, 2004, 939 ss.

DELLE DONNE C., *La consulta ed il perfezionamento della notifica per il notificante: il cerchio (finalmente) si chiude?*, in *Giust. amm.*, 2004, 209 ss.

DENTI V., *L'interruzione « misteriosa » e l'estinzione impossibile*, in *Riv. dir. proc.*, 1968, 603 ss.

DE SANTIS F., *La rimessione in termini*, in *Il processo civile competitivo*, a cura di A. DIDONE, Torino, 2010.

DE SANTIS F., *La rimessione in termini nel processo civile*, Torino, 1997.

D'ONOFRIO P., *Commento al codice di procedura civile*, Torino, 1951.

F

FABBRINI G., *Diritto processuale del lavoro*, Milano, 1974.

- FABIANI M., *Il valore probatorio della non contestazione del fatto allegato*, in *Corr. giur.*, 2003, 1335 ss.
- FAZZALARI E., *Cosa giudicata e convalida di sfratto*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1956, 1311 ss.
- FAZZALARI E., *Diffusione del processo e compiti della dottrina*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1958, 861 ss.
- FAZZALARI E., *Il processo ordinario di cognizione e la novella del 1990*, Torino, 1990.
- FAZZALARI E., *Note in tema di diritto e processo*, Milano, 1957.
- FINOCCHIARO A., *Adelante, Pedro, con juicio, ovvero: l'evoluzione della coscienza collettiva e l'incostituzionalità dell'art. 244 c.c.*, in *Giust. civ.*, 1985, I, 2142 ss.
- FINOCCHIARO M., *Creata una figura giurisprudenziale che può generare possibili abusi*, in *Guida al dir.*, 2006, 36 ss.
- FINOCCHIARO A., *Inviolabilità del diritto alla difesa e inosservanza di un termine perentorio*, in *Giust. civ.*, 1974, III, 123 ss.
- FINOCCHIARO A., voce *Ispezione giudiziale* (dir. proc. civ.), in *Enc. dir.*, vol. XXII, Milano, 1972, 948 ss.
- FINOCCHIARO M., *Termine per l'opposizione alla stima nel procedimento di espropriazione e sospensione dei termini nel periodo feriale*, in *Giust. civ.*, 1976, I, 889 ss.
- FINOCCHIARO A., *Termine perentorio e diritto di difesa*, in *Giust. civ.*, 1972, III, 110 ss.
- FRAGOLA U., *La scusabilità dell'errore nel processo amministrativo*, in *Foro it.*, 1955, III, 93 ss.
- FURNO C., *Nullità e rinnovazione degli atti processuali*, in *Studi in onore di Enrico Redenti*, I, Milano, 1951.

G

- GARBAGNATI E., *Il procedimento d'ingiunzione*, Milano, 1991.
- GARBAGNATI E., *La giurisdizione amministrativa*, Milano, 1950.

- GAROFOLI R. – FERRARI G., *Manuale di diritto amministrativo*, II ed., Roma, 2009.
- GARRONE G., sub art. 34 t.u. Cons. Stato, in *Commentario breve alle leggi sulla giustizia amministrativa*, a cura di ROMANO A., Padova, 2001, 476 ss.
- GASPERINI M. P., *Postille in tema di rimessione in termini: la riforma dell'art. 184-bis c.p.c. e le nuove preclusioni*, in *Giur. merito*, 1996, 176 ss.
- GASPERINI M. P., *Profili costituzionali e procedurali della rimessione in termini di cui all'art. 184-bis c.p.c.*, in *Giur. merito*, 1995, 615 ss.
- GASPERINI M. P., *Rimessione in termini e poteri esterni allo svolgimento del processo: le sezioni unite riconoscono la rilevanza dell'errore scusabile*, in *Corr. giur.*, 2006, 677 ss.
- GIACOBELLI G., *Alcune osservazioni in tema di ricorso ad autorità incompetente per errore scusabile*, n *Foro it.*, 1933, III, 73 ss.
- GIACOBELLI G., *La giustizia amministrativa*, Milano, 1948.
- GIANNOZZI G., in *Atti del XI Convegno nazionale della Associazione fra gli studiosi del processo civile*, Milano, 1977.
- GIONFRIDA G., voce *Competenza civile*, in *Enc. dir.*, VIII, Milano, 1961, 43 ss.
- GLENDI C., *In tutte le notificazioni vale per il notificante la consegna dell'atto all'ufficiale giudiziario*, in *Corr. trib.*, 2004, 773 ss.
- GLENDI C., *Le nuove frontiere della «notificazione» dopo la sentenza n. 477/2002 della Corte costituzionale*, in *Riv. giur. trib.*, 2003, 319 ss.
- GOTTI P., *Sospensione feriale dei termini processuali e opposizione alla stima dell'indennità espropriativa ancora una volta davanti alla Corte costituzionale*, in *Foro Amm.*, 1987, I, 2138 ss.
- GRASSO E., *Le impugnazioni incidentali*, Milano, 1973.
- GRASSO E., *Note sui poteri del giudice nel nuovo processo di cognizione in primo grado*, in *Riv. dir. proc.*, 1992, 724 ss.
- GRAZIOSI A., *Dei termini*, in *Commentario al codice di procedura civile*, (a cura di) CARPI-TARUFFO, Padova, 2006, 315 ss.
- GUICCIARDI E., *La giustizia amministrativa*, III ed., Padova, 1954.

I

IACCARINO M., *In tema di errore scusabile*, in *Foro it.*, I, 1935, III, 323 ss.

IOZZO M., *Eccezione di giudicato esterno e poteri del giudice (anche di legittimità)*, in *Foro it.*, 2001, I, 2810 ss.

L

LA CHINA S., voce *Esibizione delle prove*, in *Enc. dir.*, vol. XV, Milano, 1966, 698 ss.

LESSONA S., *La giustizia amministrativa*, Bologna, 1953.

LEVONI A., *Le disposizioni di attuazione del codice di procedura civile*, Milano, 1992.

LIEBMAN E. T., *L'azione nella teoria del processo civile*, in *Scritti giuridici in onore di Carnelutti*, Padova, 1950, II, 445 ss.

LIEBMAN E. T., *Manuale di diritto processuale civile*, I, Milano, 1973.

LIEBMAN E.T., *Manuale di diritto processuale civile, Principi*, VI ed., Milano, 2002.

LIEBMAN E.T., *Per una nozione dell'atto di precetto*, in *Foro it.*, 1931, I, 489 ss.

LO CIGNO O., *La contumacia nel processo civile*, in *Giur. it.*, 1986, IV, 93 ss.

LUCCHESI P. V., *Interpretazione dell'art. 1 legge 14 luglio 1965, n. 818. Interruzione, sospensione e proroga dei termini processuali scadenti nel periodo feriale*, in *Giur. it.*, 1967, IV, 22 ss.

LUISO F. P., *Il d.l. n. 238/1995*, in *Giur. it.*, 1995, IV, 241 ss.

M

MANDRIOLI C., *Corso di diritto processuale civile*, I, Torino, 1991.

MANDRIOLI C., *Diritto processuale civile*, XVIII ed., I, Torino, 2006.

MANDRIOLI C., *Diritto processuale civile*, I, 20 ed., Torino, 2009.

MANDRIOLI C., *Le modifiche del processo civile*, Torino, 1991.

MANDRIOLI C., *Precetto e inizio dell'esecuzione forzata*, in *Giur. it.*, 1954, I, 825 ss.

- MANFREDI R., *Mancata tempestiva notifica del decreto ingiuntivo e inapplicabilità della rimessione in termini ex art. 184-bis c.p.c.*, in *Giur. merito*, 2008, 1940 ss.
- MARIANI F., *La sospensione dei termini processuali nel periodo feriale*, in *Mon. trib.*, 1967, 513 ss.
- MARTINETTO G., *La sospensione dei termini processuali in periodo feriale (con particolare riguardo al termine indicato nell'atto di precetto e al termine per proporre opposizione agli atti esecutivi)*, in *Riv. dir. proc.*, 1966, 332 ss.
- MASSARI A., *Del regolamento di giurisdizione e di competenza*, in *Commentario del codice di procedura civile* diretto da ALLORIO E., Torino, 1973.
- MERZ S., *Le notifiche in Italia e all'estero*, Padova, 1994.
- MICHELI G. A., *Corso di diritto processuale civile*, vol. I, Milano, 1959.
- MICHELI G. A., *Corso di diritto processuale civile*, vol. II, Milano, 1960.
- MICHELI G. A., *Giurisdizione e azione*, in *Riv. dir. proc.*, 1956, I, 124 ss.
- MINISTERO DI GRAZIA E GIUSTIZIA, *Codice di procedura civile. Progetto preliminare e relazione del Guardasigilli on. Solmi*, Roma, 1937.
- MINISTERO DI GRAZIA E GIUSTIZIA, *Codice di procedura civile, Progetto definitivo e relazione del Guardasigilli on. Solmi*, Roma, 1939.
- MINISTERO DI GRAZIA E GIUSTIZIA, *Lavori preparatori per la riforma del codice di procedura civile. Schema di progetto del libro primo* redatto da REDENTI E., Roma, 1936.
- MONTESANO L., *Le tutele giurisdizionali dei diritti*, Bari, 1981.
- MONTESANO L. – VACCARELLA R., *Diritto processuale del lavoro*, Napoli, 1978.
- MORELLI G., *Diritto processuale civile internazionale*, Padova, 2 ed., 1954.
- MORO M., *Opposizione alla stima dell'indennità di espropriazione. Sospensione dei termini processuali nel periodo feriale*, in *Riv. Amm.*, 1987, III, 967 ss.
- MORTARA L., *Commentario del codice e delle leggi di procedura civile*, II, Milano, 1923.
- MORTARA L., *Per il nuovo codice di procedura civile*, in *Giur. it.*, 1923, IV, 136 ss.

N

NAPPI G., *Commentario al codice di procedura civile*, Milano, 1942.

NICOLETTI C.A., *Precetto (dir. proc. civ.)*, in *Enc. dir.*, XXXIV, Milano, 1985, 848 ss.

O

ORIANI R., voce *Atti processuali (diritto processuale civile)*, in *Enc. giur. it. Treccani*, Roma, 1988, 1 ss.

ORIANI R., *Eccezione rilevabile d'ufficio e onere di tempestiva allegazione: un discorso ancora aperto*, in *Foro it.*, 2001, I, 127 ss.

ORIANI R., *L'atto iniziale del processo di esecuzione per rilascio di beni immobili*, in *Foro it.*, 1993, I, 1243 ss.

ORIANI R., *L'interruzione della prescrizione è rilevabile d'ufficio: le sezioni unite della Corte di cassazione abbandonano un indirizzo risalente al 1923*, in *Foro it.*, 2005, I, 2660 ss.

ORIANI R., *L'eccezione di merito nei provvedimenti urgenti per il processo civile*, in *Foro it.*, 1991, V, 30 ss.

ORLANDO V. E., *La giustizia amministrativa*, in *Primo trattato completo di diritto amministrativo italiano*, III, Milano, 1901.

P

PAGANO M., *Ancora sugli effetti della dichiarazione di incostituzionalità dell'art. 26 l. fall.*, in *Foro it.*, 1983, I, 2717 ss.

PAGANO M., *Effetti delle sentenze di incostituzionalità di norme processuali: nuovi profili*, in *Foro it.*, 1983, I, 1296 ss.

PAGANO M., *Un caso esemplare e un'importante decisione in tema di effetti della dichiarazione di incostituzionalità di norme processuali*, in *Foro it.*, 1984, I, 1228 ss.

PANZAROLA A., *Sulla rimessione in termini ex art. 153 c.p.c.*, in *Riv. dir. proc.*, 2009, 1636 ss.

PAVANINI G., *Natura dei giudizi divisorii*, Padova, 1942.

- PICARDI N., *Dei termini*, in *Commentario del codice di procedura civile Allorio*, I, Torino, 1973, 1532 ss.
- PICARDI N., *Per una sistemazione dei termini processuali*, in *Jus*, 1963, 209 ss.
- PICARDI N., *Termine "ragionevole" ed opposizione alla sentenza dichiarativa di fallimento*, in *Riv. dir. proc.*, 1974, 444 ss.
- PICARDI N. – MARTINO R., *Termini (dir. proc. civ.)*, in *Enc. giur. it Treccani*, XXXI, Roma, 1994, 1 ss.
- PISELLI M., *Evitati gravi danni alla parte istante senza regole certe di diritto transitorio*, in *Guida al dir.*, 2010, 35, 44 ss.
- PISELLI M., *Il meccanismo per riattivare la procedura è legato a un provvedimento del giudice*, in *Guida al dir.*, 2009, 52 ss.
- POCAR F., *L'assistenza giudiziaria internazionale in materia civile*, Padova, 1967.
- PROTO PISANI A., *Allegazione dei fatti e principio di non contestazione nel processo civile*, in *Foro it.*, 2003, I, 604 ss.
- PROTO PISANI A., *In tema di disciplina delle nullità causate da difetto o da vizi della difesa tecnica*, in *Foro it.*, 1990, I, 1240 ss.
- PROTO PISANI A., *La nuova disciplina della nullità dell'atto di citazione*, in *Foro it.*, 1991, V, 177 ss.
- PROTO PISANI A., *La nuova disciplina del processo civile*, Napoli, 1991.
- PROTO PISANI A., *La riforma del processo civile: ancora una legge a costo zero (note a prima lettura)*, in *Foro it.*, 2009, V, 225 ss.
- PROTO PISANI A., *Lezioni di diritto processuale civile*, Napoli, 2006.
- PROTO PISANI A., *Per un nuovo codice di procedura civile*, in *Foro it.*, 2009, V, 1 ss.
- PROTO PISANI A., *Violazione di norme processuali, sanatoria « ex nunc » o « ex tunc » e rimessione in termini*, in *Foro it.*, 1992, I, 1711 ss.
- PUGLIATTI S., *Autoresponsabilità*, in *Enc. dir.*, vol. IV, Milano, 1959, 452 ss.
- PUNZI C., *Le riforme del processo civile e degli strumenti alternativi per la soluzione delle controversie*, in *Riv. dir. proc.*, 2009, p. 1197 ss.
- PUNZI C., *L'interruzione e l'estinzione del processo civile e l'art. 24 della Costituzione*, in *Giur. it.*, 1968, I, 750 ss.

PUNZI C., *Novità legislative e ulteriori proposte di riforma in materia di processo civile*, in *Riv. trim. proc. civ.*, 2008, 1189 ss.

R

RAMPAZZI G., *Rimessione in termini*, in *Le riforme del processo civile*, a cura di CHIARLONI S., Bologna, 1992, 221 ss.

RASCIO N., *La non contestazione come principio e la rimessione nel termine per impugnare: due innesti nel processo, benvenuti quanto scarni e perciò da rinfoltire*, in *Corr. giur.*, 2010, 1243 ss.

REDENTI E., voce *Atti processuali civili*, in *Enc. dir.*, vol. IV, Milano, 1959, 139 ss.

REDENTI E., *Diritto processuale civile*, vol. I, Milano, 1952.

REDENTI E., *Diritto processuale civile*, vol. II, Milano, 1953.

REDENTI E., *Profili pratici del processo civile*, Milano, 1939.

REDENTI E., *Sulle riforme della procedura civile*, Torino, 1936.

RICCI G.F., *La riforma del processo civile. Legge 18 giugno 2009, n. 69*, Torino, 2009.

RIMOLI F., *Termine di opposizione avverso la stima della indennità di espropriazione per P.U. e sospensione dei termini processuali nel periodo feriale*, in *Riv. Amm.*, 1985, III, 443 ss.

RIVA CRUGNOLA E., voce *Errore (dir. proc. amm.)*, in *Enc. Giur. Treccani*, vol. XIII, Roma, 1 ss.

ROMANO A., *La pregiudizialità nel processo amministrativo*, Milano, 1958.

ROMANO A., *Note in tema di decadenza*, in *Riv. trim.*, 1965, 171 ss.

ROMANO S., *Frammenti di un dizionario giuridico*, Milano, 1947.

ROSELLI F., *Diritti potestativi e interruzione della prescrizione*, in *Giur. it.*, I, 1984, 912 ss.

S

SACCHETTINI E., *La facoltà concessa in Cassazione potrebbe estendersi anche al merito*, in *Guida al dir.*, 2008, 21 ss.

SALETTI A., *La riassunzione del processo civile*, Milano, 1981.

SALVANESCHI L., *La riduzione del tempo del processo nella nuova riforma dei primi due libri del codice di rito*, in *Riv. dir. proc.*, 2009, 1560 ss.

SALVATORE P., *Considerazioni sull'errore scusabile*, in *Cons. Stato*, 1961, II, 259 ss.

SANDULLI A., *Diritto processuale amministrativo*, Milano, 2007.

SANDULLI A. M., *Manuale di diritto amministrativo*, XII ed., Napoli, 1980.

SASSANI B., *L'avviso di ricevimento come prova della notificazione nel ricorso per cassazione: antiformalismo e nomofilachia alla prova delle Sezioni Unite*, in *Riv. dir. proc.*, 2008, 1724 ss.

SASSANI B., in CONSOLO-LUISO-SASSANI, *La riforma del processo civile*, Milano, 1991.

SATTA S., *Commentario al codice di procedura civile*, I, Milano, 1959.

SATTA S., *Commentario al codice di procedura civile*, II, Milano, 1959/60.

SATTA S., *Commentario al codice di procedura civile*, III, Milano, 1966.

SATTA S., *Diritto processuale civile*, Padova, 1959.

SBOLCI L., *Sanzioni dell'inattività delle parti nel processo, questioni di costituzionalità e « problema » della rimessione in termini*, in *Foro it.*, 1991, I, 1388 ss.

SCARDACCIONE A., *Appunti sull'interruzione del processo per morte o impedimento del procuratore*, in *Riv. dir. proc.*, 1968, 347 ss.

SEgni M., *La tutela giurisdizionale in generale*, in *Comm. del cod. civ.* Scialoja e Branca, Bologna-Roma, 1953, 305 ss.

SEGRÈ T., *Premesse sulla competenza in generale*, in *Commentario al codice di procedura civile*, diretto da ALLORIO E., Torino, 1973, 79 ss.

SEPE O., *L'errore scusabile nel processo amministrativo*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1958, 675 ss.

SOLMI A., *La riforma del Codice di procedura civile, progetto definitivo e relazione*, Roma 1939.

SOPRANO R., *La rimessione in termini per errore scusabile nel procedimento innanzi al Consiglio di Stato*, in *Rass. dir. pubbl.*, 1950, 585 ss.

STARACE V., voce *Notificazione (dir. proc. intern.)*, in *Enc. dir.*, vol. XXVIII, Milano, 1978, 747 ss.

T

TARUFFO M., *La prova dei fatti giuridici*, in *Trattato di diritto civile e commerciale*, già diretto da CICU A. e MESSINEO F., proseguito da MENGONI L., Milano, 1992.

TARUFFO M., *La trattazione della causa, in le riforme della giustizia civile*, Torino, 1933.

TARUFFO M., *Studi sulla rilevanza della prova*, Padova, 1970.

TARZIA G., *Decorrenza del termine per l'opposizione tardiva a decreto ingiuntivo*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1961, 1019 ss.

TARZIA G., *Il contraddittorio nel processo esecutivo*, in *Riv. dir. proc.*, 1978, p. 193 ss.

TARZIA G., *La sospensione dei termini processuali nel periodo feriale*, in *Riv. dir. proc.*, 1965, 593 ss.

TARZIA G., *Le istruzioni del giudice alle parti nel processo civile*, in *Riv. dir. proc.*, 1981, 637 ss.

TARZIA G., *Lineamenti del nuovo processo di cognizione*, Milano, 1991.

TARZIA G., *Manuale del processo del lavoro*, Milano, 1987.

TARZIA G., *Una nuova legge sulla sospensione dei termini processuali nel periodo feriale*, in *Riv. dir. proc.*, 1970, 90 ss.

TAVORMINA V., *Provvedimenti urgenti per il processo civile*, in *Corr. giur.*, 1991, 48 ss.

TEODOLDI A., *Mancata notifica dell'ordine di integrazione del contraddittorio ex art. 331 c.p.c.: l'ammissibilità dell'impugnazione è salva («si paret iudici »)*, in *Corr. giur.*, 2006, 1559 ss.

TOMEI G., *I difficili nodi dell'atto di precetto*, in *Studi in onore di E.T. Liebman*, III, Milano, 1979, 2399 ss.

TOMMASEO F., *Principio di preclusione e nuovo rito civile*, in *Studium juris*, 1995, 188 ss.

TOMMASEO F., *Sulla forma dell'appello nel divorzio: quale rimedio per l'errore scusabile?*, in *Corr. giur.*, 1992, 633 ss.

TRAVI A., *Lezioni di giustizia amministrativa*, Torino, 2002.

TRIMARCHI V. M., *Prescrizione e decadenza*, in *Jus*, 1956, 220 ss.

TRIPALDI V., *Brevi note in tema di rimessione in termini e intempestiva notifica del decreto ingiuntivo*, in *Giur. it.*, 2003, 2281 ss.

TRIPALDI V., *Sulla legittimità costituzionale del combinato disposto di cui agli artt. 184-bis, 1° comma, e 644 c.p.c.*, in *Giur. it.*, 2005, 1668 ss.

TROCKER N., *Processo civile e costituzione*, Milano, 1974.

V

VACCARELLA R., *Codice di procedura civile commentato*, a cura di VACCARELLA R-VERDE G., Torino, 1996.

VACCARELLA R., voce *Interrogatorio delle parti*, in *Enc. dir.*, vol. XXII, Milano, 1972, 353 ss.

VACCARELLA R., *Titolo esecutivo, precetto, opposizioni*, Torino, 1993.

VACCARELLA-CAPPONI-CECHELLA, *Il processo civile dopo le riforme*, Torino, 1992.

VENDITTI R., *Sospensione feriale dei termini e processo penale militare*, in *Giur. Cost.*, 1976, I, 560 ss.

VERDE G., *Considerazioni sul progetto Vassalli*, in *Foro it.*, 1989, V, 250 ss.

VERDE G., *Diritto processuale civile. Vol. 1: Parte generale*, Bologna, 2010.

VERDE G., *Profili del processo civile. Parte generale*, Napoli, 1978.

VERDE G., *Profili del processo civile. Vol. 2: Processo di cognizione*, Napoli, 2000.

VIRGA P., *Diritto amministrativo. Atti e ricorsi*, vol. 2, Milano, 1999.

Z

ZANOBINI G., *Corso di diritto amministrativo*, Milano, 1958.

ZANZUCCHI M.T., *Diritto processuale civile*, III, Milano, 1964.

ZANZUCCHI M. T. – VOCINO C., *Diritto processuale civile*, I, Milano, 1964.