



VALENTINA SPERATI

***Rilievi critici sulla sanatoria della nullità per raggiungimento dello scopo in caso di contumacia del convenuto***

*“In tema di notificazione dell’atto di appello, la nullità prevista dall’art. 11, legge n. 53/1994, in relazione all’art. 3, comma 2, stessa legge, per omessa indicazione della sezione dell’ufficio giudiziario nell’avviso di ricevimento è sanata e non può essere pronunciata ai sensi dell’art. 156, comma 3, c.p.c., se tale indicazione, pur non emergendo dall’avviso di ricevimento, risulta comunque dall’atto notificato, consentendo così l’univoca individuazione del processo al quale si riferisce la notificazione”.*

(Corte d’appello di Roma, sez. VI, ordinanza del 14 gennaio 2021)

La Corte d’appello di Roma con ordinanza del 22 novembre 2016 rilevava la nullità della notifica dell’atto di impugnazione alle parti non costituite e ne disponeva la rinnovazione. Nell’avviso di ricevimento del piego raccomandato venivano indicati come mittente: la parte istante, il difensore, l’ufficio giudiziario ma non la sezione del medesimo ufficio. Mentre nell’atto di citazione in rinnovazione veniva indicata anche la sezione e il numero di ruolo generale della causa.

Secondo la Corte, le suddette indicazioni, pur non emergendo dall’avviso di ricevimento ma risultando comunque dall’atto notificato, consentono l’univoca individuazione del processo al quale si riferisce la notificazione. Viene pertanto dichiarata sanata la nullità dell’atto di appello non potendo la stessa essere pronunciata secondo l’indirizzo giurisprudenziale espresso, tra le altre, da Cass., III, 28 giugno 2018, n. 17022 (per cui ove l’atto contenga elementi del pari univoci – quali gli estremi della sentenza impugnata –, la notificazione non potrà essere dichiarata nulla ai sensi dell’art. 156, comma 3, c.p.c. avendo comunque raggiunto lo scopo al quale è preordinata).

Nel caso di specie, la Corte finisce poi col dichiarare la nullità della citazione in appello in rinnovazione nei confronti degli appellati contumaci ritenuto il vizio della *vocatio in ius* – contenuto nell’atto di appello in rinnovazione – riguardante la mancata indicazione del termine dei venti giorni anteriori all’udienza per la costituzione tempestiva *ex* art. 163, n. 7, c.p.c., e considerato tale elemento necessario trattandosi di parti contumaci in primo grado.

La Corte individua, dunque, due nullità: la prima, relativa al procedimento notificatorio, che dichiara sanata per raggiungimento dello scopo e, la seconda, relativa alla citazione in appello, della quale dispone invece la rinnovazione.

**1.** L’ordinanza in commento si segnala per diverse ragioni.

In primo luogo, viene confermato l’insegnamento tradizionale secondo il quale la nullità di un atto non può essere pronunciata – ancorché prevista dalla legge - se l’atto ha raggiunto lo scopo a cui è destinato. Nel caso di specie, infatti, la Corte ha ritenuto che l’indicazione degli elementi quali: l’ufficio giudiziario, la sezione, il numero e l’anno di ruolo della causa (previsti a pena di nullità dagli artt. 3 *bis* comma 6, e 11 della l. n. 53 del 1994) sono prescritti dalla legge al fine di consentire l’univoca individuazione del processo al quale si riferisce la notificazione. Pertanto, ove l’atto notificato – seppur privo della indicazione della sezione dell’ufficio giudiziario – contenga elementi del pari univoci, quali gli estremi della sentenza impugnata, la notificazione non potrà essere dichiarata nulla trovando applicazione la disposizione di cui all’ultimo comma dell’art. 156 c.p.c.

La norma in parola trova il suo equivalente nell’oramai abrogato articolo 187 del codice di procedura penale del 1930 ove la nullità si considerava sanata quando l’atto avesse egualmente conseguito lo scopo rispetto a tutti gli interessati (sul punto v. F. CORDERO, *Procedura penale*<sup>9</sup>, Milano, 2012, 1191-1192). La disposizione si configura come applicazione dell’antico principio processuale *pas de nullité sans grief* in virtù del quale non può darsi luogo a dichiarazione di nullità dell’atto se dalla nullità non deriva pregiudizio ai legittimi interessi di chi la invoca (così B. SASSANI, *Lineamenti del processo civile italiano. Tutela giurisdizionale, procedimenti di cognizione, cautele, esecuzione*<sup>7</sup>, Milano, 2019, 91). Il principio stabilito all’ultimo comma dell’art. 156 – e ribadito dalla ordinanza in commento – secondo il quale il vizio di un atto processuale è sanato se l’atto ha raggiunto lo scopo prefissato dal legislatore costituisce il portato del principio più



generale della strumentalità delle forme (vedi, per tutti, E. T. LIEBMAN, *Manuale di diritto processuale civile*, I, Milano, 1984, 206). Ove la legge non tipizza formalmente gli atti, questi vanno compiuti nelle forme idonee al raggiungimento dello scopo (art. 121 c.p.c.). Le forme sono infatti imposte dal legislatore in vista del conseguimento di determinate finalità; se dunque l'atto si dimostra in astratto inadatto a conseguirle, esso è nullo. Se, al contrario, il risultato è conseguito – nonostante le carenze che vi figurino – la inosservanza delle forme impedisce che la nullità sia rilevata o pronunciata (è cioè preclusa la pronuncia di invalidità se l'atto ha raggiunto lo scopo a cui è destinato).

Con la perifrasi “raggiungimento dello scopo” evidentemente il legislatore apre a letture piuttosto libere imponendo all'interprete una complessa indagine sullo scopo dell'atto processuale nella prospettiva della sanabilità delle difformità dai modelli legislativi. L'indagine è tanto più complessa in ragione del carattere anfibologico del termine *scopo* utilizzato talvolta nella accezione di intento, volontà della legge, altre volte nel senso di evento materiale quale effetto non giuridico provocato dall'atto (così R. POLI, *Sulla sanabilità dei vizi degli atti processuali*, in *Riv. Dir. proc.*, II, 1995, 482 e nt. 36). Non vi è dubbio che scopo dell'atto processuale è il fine a questo connesso dalla legge (E. T. LIEBMAN, *Manuale di diritto processuale civile*, I, Milano, 1957, 232). Gli scopi – rispetto ai quali le forme processuali sono strumentali – sono quelli fissati dalle norme. Come è stato correttamente osservato, l'intenzione dell'autore si esaurisce nel dare all'atto di procedura la forma legale esattamente prescritta (così C. FURNO, *Nullità e rinnovazione degli atti processuali*, in *Studi in onore di Enrico Redenti*, Milano, 1951, I, 405). Pertanto, lo scopo dell'atto processuale non coincide con il motivo individuale perseguito dall'attore dell'atto. Si afferma inoltre che esso deve essere inteso come funzione astratta e obiettiva dell'atto nel processo. Lo scopo è infatti l'evento fisico a cui l'atto è normativamente inteso ed esso coincide con la funzione svolta dall'atto nel processo. Si esclude che lo scopo sia a sua volta configurabile come un autonomo requisito dell'atto e che sia confondibile con l'effetto dell'atto stesso.

Per scopo deve allora intendersi il risultato pratico, cioè l'evento fisico cui l'atto è preordinato. Tale scopo deve essere individuato esclusivamente in base alle disposizioni concernenti il comportamento su cui si impernia il singolo atto (così G. MARTINETTO, *op. cit.*, 1584). Si deve trattare cioè di un evento obiettivamente perseguito dalla legge attraverso il compimento dell'atto e deve avervi riguardo all'atto valutabile quale elemento della serie processuale (così B. SASSANI, *op. cit.*, 91; per una riflessione sullo scopo telematico dell'atto e del processo v. inoltre A. BONAFINE, *Annotazioni sullo scopo dell'atto processuale e la sua essenza: tra insegnamenti tramandati e nuove pressanti esigenze*, in [www.judicium.it](http://www.judicium.it), 2018). Lo scopo dell'atto, se raggiunto, funge da sanatoria delle nullità in cui l'atto è occorso (così B. SASSANI, *op. cit.*, 91; per un'applicazione pratica di questo principio v. Cass., sez. VI-I, 27 giugno 2017, n. 16014 e in materia di esecuzione forzata Cass., sez. VI-III, 20 giugno 2017, n. 15316).

Il fenomeno del conseguimento dello scopo si delinea allora mediante il combinarsi dell'atto invalido con un atto ulteriore, destinato a comporre con il primo una diversa fattispecie prevista in rapporto di sussidiarietà rispetto alla fattispecie tipica e dotata della medesima efficacia, venendo così a collocarsi tra le cause di sanatoria (in base alla nota concezione secondo cui per “causa di sanatoria” si intende il fatto che, unendosi al precedente atto imperfetto, fa sì che questo acquisti la medesima rilevanza del corrispondente atto perfetto: v. G. MARTINETTO, *op. cit.*, 1590, nello stesso senso anche R. ORIANI, voce *Nullità degli atti processuali*, I) *Dir. proc. civ.*, in *Enc. Giur.*, XXI, 1990, 7).

Questo non ci dice ancora nulla sul come concretamente possa surrogarsi alla fattispecie legale dell'atto processuale una diversa fattispecie idonea a determinare il prodursi degli effetti legali propri dell'atto viziato. Il problema è allora quello di stabilire se lo scopo normativo si identifichi con il compimento dell'atto, che nella serie procedimentale voluta dalla legge è necessaria attuazione o conseguenza di quello mal formato, o anche, col risultato pratico che la legge imponeva al soggetto di raggiungere con l'atto invalido. La questione si è posta in particolare, come nel caso di specie, in tema di sanatoria delle nullità della notifica per raggiungimento dello scopo.

Ora, non vi è dubbio che la nullità della notifica dell'atto di citazione è sanata dalla costituzione in giudizio del convenuto avendo con ciò essa raggiunto, nonostante il vizio, ugualmente il suo scopo.

Più complessa è l'ipotesi, che interessa l'ordinanza in commento, della mancata costituzione in giudizio del convenuto. Secondo un primo orientamento è irrilevante ai fini della sanatoria della nullità della notifica la eventuale effettiva conoscenza che il destinatario abbia avuto dell'atto; pertanto, soltanto la costituzione in giudizio è fatto idoneo a



produrre la sanatoria (in questo senso, tra le più risalenti v. Cass., 23 maggio 1980, n. 3409; più di recente Cass., sez. III, 1° giugno 2004, n. 10495; Cass., sez. III, 6 marzo 2006, n. 4794; in dottrina A. FINOCCHIARO, *Lo scopo della notificazione e la sanatoria della nullità*, in *Giust. Civ.*, 1969, I, 871). Nello stesso senso anche altra parte della dottrina (V. DENTI, *Nullità degli atti processuali civili*, in *Nss. D.I.*, XI, Torino, 1965, 477) che individua il raggiungimento dello scopo nel comportamento della parte che rappresenta l'attuazione dell'obbligo o l'adempimento dell'onere o l'esercizio del potere la cui costituzione è prevista quale effetto dell'atto.

In senso sostanzialmente divergente si pone un secondo indirizzo per il quale la nullità della notifica deve dirsi sanata in presenza di una attività processuale della parte destinataria dell'atto - anche diversa dalla costituzione in giudizio - in quanto tale attività assumerebbe il significato e il valore di prova dell'avvenuta ricezione dell'atto (su questo punto tra le più risalenti v. Cass., III, 8 luglio 1981, n. 4474 con nota di L. LOTTI, in *Il Foro It.*, 1982, I, 1119 ss., nel caso di specie la Cassazione aveva ritenuto sanata la nullità della notificazione dell'atto di citazione ai sensi dell'art. 156, comma 3, c.p.c. non solo quando il destinatario dell'atto si fosse costituito in giudizio, ma anche quando fosse stata accertata l'effettiva ricezione da parte del destinatario). Secondo altra dottrina non solo la costituzione formale in giudizio del destinatario, ma anche il compimento da parte sua di atti non equivoci, di cui sia offerta una prova rigorosa, potrebbe dimostrare l'avvenuto raggiungimento dello scopo (in tal senso C. PUNZI, *La notificazione degli atti nel processo civile*, Milano, 1959, 225).

2. Altro profilo meritevole di attenzione nella ordinanza in commento consiste nell'individuazione dei vizi della *vocatio in ius*. Il Collegio dichiara infatti la nullità della citazione in appello in rinnovazione nei confronti degli appellati contumaci, ritenuto il vizio della *vocatio in ius* riguardante la mancata indicazione del termine dei venti giorni anteriori all'udienza per la costituzione tempestiva *ex* art. 163, comma 3, n. 7, c.p.c. Come noto, ai sensi dell'art. 342 c.p.c., l'appello si propone con citazione contenente le indicazioni prescritte dall'art. 163 c.p.c. Il numero 7 della disposizione in parola prescrive l'indicazione del giorno dell'udienza di comparizione, l'invito al convenuto a costituirsi nel termine di venti giorni prima dell'udienza indicata ai sensi e nelle forme stabilite dall'art. 166 (ovvero di dieci giorni prima in caso di abbreviazione dei termini d'anziché al giudice designato ai sensi dell'art. 168 *bis*) con l'avvertimento che la costituzione oltre i suddetti termini implica le decadenze di cui agli artt. 38 e 167, nonché - ciò che più conta in appello - del potere di proporre appello incidentale. L'avvertimento di cui all'art. 163, comma 3, n. 7, espressamente previsto a pena di nullità dall'art. 164 c.p.c., concreta uno degli elementi attinenti alla *vocatio in ius* unitamente alla omissione o assoluta incertezza dell'organo giudiziario davanti al quale si domanda tutela, alla omissione o assoluta incertezza dell'identità delle parti. La giurisprudenza ha precisato che in tema di nullità della citazione la mancata completa indicazione da parte dell'attore del giorno dell'udienza di comparizione con il contestuale invito a costituirsi nel termine di venti giorni prima dell'udienza implica la nullità della citazione medesima non potendosi ritenere sufficiente il generico rinvio ai termini di cui all'art. 166 c.p.c. essendo necessario, al fine di non depotenziare sensibilmente la funzione garantistica della norma l'esplicita quantificazione di tali termini, onde per potersi ritenere adempiuto l'onere corrispondente l'avvertimento dovrà contenere anche la sostanza, se non la forma dell'invito (in questi termini Cass., sez. I, 22 luglio 2004, n. 13652; v. però sugli avvertimenti prescritti dal n. 7 dell'art. 163 c.p.c. in appello Cass., SS.UU., 18 aprile 2013, n. 9407).

L'indicazione della data deve essere contenuta anche nella copia notificata dell'atto dal momento che la nullità per omissione o assoluta incertezza della data sussiste anche nel caso in cui questa risulti indicata nell'originale ma non nella copia notificata, non potendosi configurare in capo al convenuto il dovere di attivarsi per eliminare l'incertezza e colmare le lacune dell'atto che gli viene consegnato (in questo senso, tra le molte, vedi Cass., sez. III, 3 luglio 2008, n. 18217).

3. Alcune considerazioni conclusive si impongono. Ebbene, secondo la Corte d'appello il regime di sanatoria delle nullità formali relative alla notificazione dell'atto introduttivo d'appello trova applicazione nella fattispecie che ne occupa, giacché il Collegio, dichiara sanata per raggiungimento dello scopo la prima nullità relativa alla omessa indicazione della sezione dell'ufficio giudiziario nell'avviso di ricevimento, ancorché i convenuti siano rimasti contumaci.



Se dunque lo scopo dell'atto coincide con la sua funzione all'interno del processo, applicando tale regola alla notificazione degli atti processuali deve ritenersi che la notificazione mira alla informazione del convenuto circa l'esistenza di una domanda nei suoi confronti e alla data dell'udienza in cui è chiamato a comparire. Tale finalità è raggiunta con la costituzione in giudizio del destinatario dell'atto, rimanendo conseguentemente sanato con effetto *ex tunc*, qualsiasi eventuale vizio della notificazione stessa.

Se il destinatario della notifica della citazione non si costituisce in giudizio lo scopo della notificazione non può considerarsi raggiunto anche se si prova che questo ha comunque avuto conoscenza dell'atto di citazione. Lo scopo sanante non è infatti l'informazione veicolata dalla notificazione ma è qualcosa di più e di diverso: è la reazione del destinatario e cioè la sua costituzione in giudizio quale espressione di volontario compimento del fine perseguito dalla legge (in questi termini B. SASSANI, *op. cit.*, 92).

Nel caso di specie, pertanto, la nullità relativa alla omessa indicazione della sezione dell'ufficio giudiziario non poteva essere dichiarata sanata dal momento che le parti sono rimaste contumaci.

Proprio per garantire al massimo la parte estranea alla causazione del vizio dell'atto, la sanatoria per raggiungimento dello scopo è assicurata solo ove si accerti che l'atto imperfetto era idoneo a produrre le medesime conseguenze dell'atto perfetto: la piena e tempestiva conoscenza di fatto che il destinatario acquisisca dell'atto mal notificato non sana il vizio perché la conoscenza di fatto da sola non esaurisce l'insieme degli effetti materiali che la conoscenza legale è in grado di assicurare. La notificazione (sulla notificazione degli atti processuali v. A. FRASSINETTI, *La notificazione nel processo civile*, Milano, 2012; C. PUNZI, *op. cit.*; S. LA CHINA, *Notificazione -II) Dir. proc. civ.*, in *Enc. Giur.*, I, XXI, 1988, 1-8 e 2000 *Agg.* 1-10) produce infatti l'effetto della conoscenza legale che non è fungibile con una conoscenza effettiva *aliunde*. Pertanto, ai fini della obbligatorietà dello strumento notificatorio, funzionale al raggiungimento dello scopo della notificazione, è che questa sia effettuata nelle forme tassative prescritte dalla legge. Si vuole evidenziare, inoltre, la pericolosità del ragionamento svolto dalla Corte nell'ordinanza in commento nel ritenere sufficiente - ai fini della sanatoria della notificazione - l'indicazione generica di qualunque elemento *altrettanto univoco* tale da consentire l'individuazione del processo a cui si riferisce la notificazione.

La questione della sanatoria per raggiungimento dello scopo della notificazione pone poi un ulteriore problema: sostenere infatti che possa ritenersi raggiunto lo scopo della notifica ove si abbia la prova della effettiva conoscenza da parte del destinatario in assenza della sua costituzione suppone risolto in senso positivo il problema della sussistenza della possibilità di una valutazione discrezionale da parte del giudice in sede di esame della ritualità della notifica *ex art. 291 c.p.c.* col conseguente venir meno dell'automatismo tra rilevazione del vizio - che importi nullità della notifica - e ordine di rinnovazione della stessa (finendo con l'assegnare al giudice un notevole spazio nel valutare - in mancanza della costituzione in giudizio - la sussistenza di atti e situazioni che dimostrino la conoscenza dell'atto e la volontà di accertarne gli effetti pur in presenza della causa di nullità).

Quanto alla seconda nullità, la Corte dichiara la nullità della citazione in appello in rinnovazione nei confronti delle parti contumaci ritenuto il vizio afferente alla *vocatio in ius* involgente la mancata indicazione del termine di venti giorni anteriori all'udienza per la costituzione tempestiva *ex art. 163, n. 7 c.p.c.* L'invito a costituirsi nel termine di venti giorni anteriori alla data dell'udienza di comparizione è elemento essenziale posto a presidio delle garanzie del convenuto nel processo che determina, se omesso, l'ignoranza rispetto ad un elemento fondamentale del processo in cui è chiamato a partecipare.

La *ratio* dell'avvertimento è infatti quella di favorire l'effettiva conoscenza da parte del convenuto delle conseguenze negative che gli deriverebbero da una sua mancata o tempestiva costituzione in giudizio, ovvero di far comprendere al destinatario della citazione che per evitare conseguenze pregiudizievoli la sua difesa deve essere approntata ben prima della data dell'udienza indicata nella citazione medesima. La rinnovazione ordinata dalla Corte nell'ordinanza in commento si giustifica alla luce della esigenza di garanzia delle difese del convenuto, nel caso di specie, infatti, essendo i convenuti rimasti contumaci, il giudice aveva il dovere di rilevare la nullità e di disporre d'ufficio la rinnovazione entro un termine perentorio.



# *Judicium*

IL PROCESSO CIVILE IN ITALIA E IN EUROPA

  
**Pacini  
Giuridica**