



Cassazione civile sez. III – 15 settembre 2021, n. 24891 - Pres. Vivaldi - Rel. Guizzi

In caso di proposizione di azione revocatoria ordinaria mediante ricorso ex art. 702 bis c.p.c., il termine di prescrizione è validamente interrotto dal deposito del ricorso nella cancelleria del giudice adito, atteso, per un verso, che nell'instaurazione del rapporto processuale (rilevante ai fini della individuazione del giudice previamente adito in caso di litispendenza: art.39, ult. comma, c.p.c.) deve individuarsi l'espressione della volontà dell'attore di interrompere la condizione di inerzia che conduce all'estinzione del diritto per prescrizione, e considerato, per altro verso, che il dato letterale secondo cui, ai fini dell'effetto interruttivo della prescrizione, rileva la "notificazione" dell'atto con cui si inizia il giudizio (art.2943 c.c.), deve essere inteso come corrispondente al binomio proposizione della domanda/pendenza del giudizio, avuto riguardo alla circostanza che nell'impianto originario del codice di rito civile predominava il modello del processo ordinario instaurato con citazione, sicché la notificazione dell'atto con cui esso era introdotto costituiva la modalità "naturale" di proporre la domanda.

ROBERTA TISCINI

L'interpretazione della Corte di cassazione sull'interruzione della prescrizione, tra pendenza della lite e notificazione della domanda giudiziale: un tema complesso, una lettura discutibile

1.La soluzione offerta dalla Corte di cassazione nella sentenza in epigrafe lascia perplessi alla luce della logica che comunemente si rinviene nell'art. 2943 comma 1 c.c. Il dubbio è se tale disposizione – “la prescrizione è interrotta dalla notificazione dell'atto con il quale si inizia un giudizio” – quando applicata ai procedimenti introdotti con ricorso (in specie, il rito sommario di cognizione), debba intendersi alla lettera (sicché, sarebbe necessaria la notificazione del ricorso e del pedissequo decreto) ovvero prevalga una lettura più coerente con l'effettività della tutela giurisdizionale (nel qual caso sarebbe sufficiente il deposito del ricorso stesso).

Nell'optare per la seconda soluzione, la sentenza muove da un precedente¹ di senso contrario da cui prende le distanze. L'incedere dell'iter motivazionale oscilla tra un'indagine storica, intorno alla *ratio* delle disposizioni del codice civile del 1940, ed una prospettiva evolutiva che si innesta sulle novità processuali che impongono plurimi riti caratterizzati dal ricorso come atto introduttivo.

¹ Cass. 12 settembre 2019, n. 22827. Si tratta di un orientamento che trovava conferma nella giurisprudenza maggioritaria anteriore (*ex pluribus*, Cass. 24 giugno 2009, n. 25757; Cass. 23 ottobre 2007, n. 22238; Cass. 29 luglio 2004, n. 14439; Cass. 30 marzo 2004, n. 6343; Cass. 05 novembre 2003, n. 16639; Cass. 06 marzo 2003, n. 3373; Cass. 8 maggio 2001, n. 6423; Cass. 23 novembre 1992, n. 12489; Cass. 17 gennaio 1992, n. 543). In senso opposto, ma con riferimento a un caso particolare (perciò suscettibile di soluzione differenziata) relativo alla prescrizione prevista dal D.P.R. 30 giugno 1965, n. 1124, art. 112 per l'esercizio dell'azione giudiziaria diretta a conseguire le prestazioni dell'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni e le malattie professionali gestita dall'INAIL, Cass. 26 novembre 2012, n. 20859; Cass. 4 maggio 2007, n. 10212; Cass. 16 aprile 2004, n. 7295; Cass. 9 novembre 2000, n. 14548.



Il primo argomento che la sentenza smonta è quello letterale. La formula testuale – si osserva - “*deve essere intesa - anche in ragione della necessità di assicurare, come si dirà, un’interpretazione della norma che faccia salvo il diritto all’effettività della tutela giurisdizionale - come sostanzialmente corrispondente al binomio proposizione della domanda/pendenza del giudizio*”. L’osservazione non convince. Siamo in una materia tecnica dove taluni termini hanno (non possono non avere) il senso fatto proprio dal significato letterale. Non vi è sovrapposizione tra “notificazione” e “pendenza della lite”. Se è vero che la notificazione può dare luogo alla pendenza della lite, non è certo vero che quest’ultima può essere generata solo dalla notificazione, né che pendenza della lite e notificazione sono sinonimi. Piuttosto, il termine “notificazione” descrive un atto processuale il cui scopo è chiaro: portare a conoscenza del destinatario un diverso atto mediante un’attività che si realizza su istanza di parte. Diversa la pendenza della lite, la quale nella sua accezione più lata (da distinguere dalla litispendenza intesa come contestuale pendenza della stessa causa davanti a giudici diversi, *ex art. 39 comma 1 c.p.c.*) descrive uno stato di fatto e di diritto da cui derivano numerosi e ben noti effetti processuali e/o sostanziali; situazione, questa, la cui decorrenza è segnata dal compimento degli atti (notificazione della citazione o deposito del ricorso, *ex art. 39 ultimo comma c.p.c.*)² a cui la legge riconduce gli effetti descritti.

Evocando la “notificazione” dell’atto con cui si inizia il giudizio, è inequivoco l’art. 2943 c.c. nell’individuare un’attività processualmente ben definita che va distinta dagli effetti che essa può produrre (*primus inter pares*, la pendenza della lite). Non vi è esatta corrispondenza, dunque, nel binomio “proposizione della domanda/pendenza della lite”, né tanto meno la sovrapposizione dei due concetti può trovare giustificazione nella garanzia di effettività della tutela giurisdizionale, garanzia senz’altro centrale, ma non al punto da indurre alla omologazione di istituti tra loro così diversi per presupposti e funzione.

Ricondurre al compimento dell’atto notificatorio (non al deposito del ricorso) il prodursi dell’effetto interruttivo è d’altra parte lettura conforme alla *ratio* che governa la disciplina della prescrizione. È noto come quest’ultima esprima la (mancanza di) vitalità di un diritto in relazione al comportamento di chi se ne afferma titolare; comportamento insito nell’attività notificatoria – quale atto compiuto su istanza di parte – più che negli effetti processuali della pendenza della lite. Sarebbe una contraddizione in termini ritenere che l’interruzione della prescrizione (volta a dimostrare l’interesse del titolare del diritto al suo esercizio) possa prodursi in virtù di una situazione giuridica che, quand’anche realizzata per iniziativa di parte, non esprime in sé stessa una volontà corrispondente.

Altro potrebbe dirsi se fossimo in presenza di una decadenza³ (ove la perdita del diritto è realizzata da eventi che non esprimono l’elemento volontaristico). Tuttavia, che la “consumazione” dell’azione revocatoria non sia collegata ad un effetto decadenziale è dimostrato dal fin troppo chiaro testo dell’art. 2903 c.c. che inequivocabilmente evoca la *prescrizione*. Né la prospettiva della decadenza è presa in considerazione dalla sentenza in esame, ad essa non facendosi alcun riferimento e piuttosto chiaramente mostrandosi orientata nel qualificare come prescrizione l’effetto prodotto dalla presentazione (con il deposito del ricorso) della domanda giudiziale.

² Sul collegamento costruito in motivazione tra l’interruzione della prescrizione e l’art. 39 ultimo comma cfr. *infra* § 3.

³ Cfr. anche nt. 8.



2. Sempre intorno all'argomento letterale (per contraddirlo), la Suprema Corte indugia su una lunga (utile culturalmente, meno per le sue ricadute pratiche) ricostruzione storica della genesi dell'art. 2943 c.c., alla luce dell'art. 2945 c.c.

Muovendo dal fatto che la relazione illustrativa del Ministro Guardasigilli al Re sul vigente codice civile descrive come obiettivo quello di conservare *“efficacia interruttiva della prescrizione (...) all'atto col quale sia pure il giudice adito incompetente - s'inizia un giudizio”*, la sentenza sottolinea come *“i codificatori del 1942, in altri termini, intesero valorizzare questo collegamento, appunto, con la pendenza del giudizio, facendo di tale scelta lo strumento grazie al quale, con “maggiore chiarezza e con più razionale criterio”, si “sono nel nuovo codice disciplinati gli effetti dell'interruzione della prescrizione”*. Assunto questo corroborato dal fatto che – sempre stando alla ricostruzione fornita in motivazione – nell'impianto originario del codice del 1940 *“al modello del processo ordinario di cognizione - caratterizzato, quanto alle modalità della sua instaurazione, dalla notificazione dell'atto di citazione - non si contrapponeva quella eterogenea pluralità di riti speciali ai quali ha dato vita, negli anni a seguire, il legislatore, sicché la notificazione dell'atto con cui si esso veniva introdotto costituiva la modalità con cui, “naturaliter”, risultava proposta la domanda e determinata la pendenza del giudizio”*. Con la conseguenza che *“la locuzione “notificazione dell'atto introduttivo del giudizio” deve essere intesa alla stregua quasi di una sineddoche di quella “pendenza del giudizio”*”.

Va premesso che, a ben vedere, all'epoca dell'entrata in vigore del codice civile del 1940 il sistema giurisdizionale non ignorava certo procedimenti aventi la forma del ricorso. Volendo guardare al coevo codice di procedura civile, numerosi sono i riti in cui la scelta legislativa si è orientata da subito, non di rado in continuità con la tradizione, verso il ricorso (così, per fare qualche esempio, nel procedimento monitorio, nonché nelle misure cautelari – sequestri, provvedimenti d'urgenza - all'epoca ancora non governate da un rito uniforme). Stesso a dirsi per la legislazione speciale (basti pensare al procedimento di liquidazione del compenso all'avvocato), dove il modello del ricorso non era un caso isolato. Né rileva più di tanto che sul piano quantitativo sia oggi aumentato il numero dei procedimenti introdotti con ricorso: la portata generale ed astratta di un precetto come quello sull'interruzione della prescrizione impone di accordare ad esso il significato più facilmente compatibile con la generalità delle situazioni, tale da potersi estendere a tutte le forme di atto introduttivo, citazione, ricorso o altro.

D'altra parte, pensare che nell'evocare la “notificazione dell'atto introduttivo” il legislatore abbia voluto costruire una sineddoche – tale da intendersi “pendenza della lite” – significa provocare una forzatura interpretativa che neppure l'uso delle figure retoriche può giustificare. Possiamo davvero credere – sineddoche a parte - che quando il legislatore del 1940 ha scritto “notificazione” voleva intendere “pendenza della lite”? Ancora una volta la deduzione giuridica finisce per essere eccessiva⁴.

⁴ Altri sono gli argomenti legati alla ricostruzione storica e alla collocazione sistematica, argomenti che non bastano per convincere il lettore della bontà della tesi sostenuta. Così, laddove sostiene che è *“la proposizione della domanda (più che la modalità con cui essa viene portata conoscenza della controparte), nonché la conseguente pendenza del giudizio, a porsi come “baricentro” della disciplina degli effetti interruttivi della prescrizione”*. Ciò sarebbe ricondotto, *“sia alla scelta del legislatore di rendere irrilevante il difetto di competenza del giudice adito (art. 2943 c.p.c., comma 3), sia all'art. 2945 medesimo codice, comma 3 ove stabilisce che “il processo si estingue” e che “anche in questo caso - con notevole divario dal codice del 1865 che negava efficacia interruttiva alla domanda se il processo si fosse estinto per perenzione (art. 2128, 3 cpv) - conserva efficacia interruttiva all'atto con cui il giudizio è stato iniziato e alla domanda che nel corso del giudizio è stata proposta, arrestando però l'effetto interruttivo alla data dell'atto o della domanda”*. Più che rilevare come espressione della volontà del legislatore di ricondurre l'effetto interruttivo alla proposizione della domanda giudiziale, la ratio di tali norme è quella di verificare i potenziali esiti del giudizio diversi dalla decisione sul merito della causa, con riferimento alla loro capacità di produrre ugualmente l'effetto interruttivo (per il caso di domanda proposta davanti a giudice incompetente), ovvero di produrre anche l'effetto sospensivo (nel caso di



3. Veniamo all'argomento che lega il prodursi dell'effetto interruttivo all'art. 39 comma 3 c.p.c. laddove stabilisce che è il deposito del ricorso l'atto che segna la litispendenza. La sentenza in epigrafe trae spunto ancora una volta dal precedente del 2019⁵, e ancora una volta ne contraddice le conclusioni. E' noto come la riconduzione della litispendenza al deposito del ricorso – così nel rito del lavoro, ma non diversamente in quello sommario – sia giustificata dal fatto che dopo il deposito il procedimento si sviluppa con adempimenti degli uffici e con l'obbligo del giudice di fissare l'udienza che sfuggono all'iniziativa di parte; sicché, sarebbe incongruo imporre che il perfezionarsi della fattispecie che determina la pendenza della lite sia subordinato all'incertezza di attività che colui che propone la domanda non può governare (anche perché si tratta di adempimenti rispetto a cui non sono contemplati termini perentori⁶).

È indubbio che la scelta legislativa di ricondurre la pendenza della lite al deposito del ricorso (piuttosto che alla notificazione del ricorso e del decreto) nasce dalla necessità di mediare tra due diverse esigenze per tutelare la parte che propone la domanda da ritardi che sfuggono al proprio potere. Tuttavia, occorre anche calare tale scelta entro la natura degli atti della cui decorrenza si tratta. Torna qui in evidenza la distinzione tra “litispendenza” e “interruzione della prescrizione” quanto alla decorrenza degli effetti della domanda. Richiamando il precedente del 2019, basti osservare come la litispendenza è istituto di natura processuale che – seppure con effetti sostanziali, in particolare quello che il processo (la domanda che lo introduce) produce sulla prescrizione – gode di una sua autonomia rispetto alle dinamiche di diritto sostanziale. Ai fini della pendenza della lite, ci si può anche accontentare che solo due su tre dei protagonisti del processo (ricorrente e giudice) siano a conoscenza di quest'ultimo. Ciò non vuol dire che il ruolo del convenuto possa essere trascurato: istituti come la rimessione in termini, la contumacia, la garanzia del contraddittorio dimostrano come resti essenziale l'interesse a che tutte le parti siano a conoscenza del processo ed abbiano a disposizione adeguati strumenti per difendersi. Altra è la questione degli effetti generati dalla pendenza della lite, quale espressione della volontà del ricorrente di instaurare il giudizio, da ricondurre al primo atto posto in essere dal ricorrente stesso a tale scopo. In altri termini, per segnare la pendenza della lite, occorre avere riguardo al deposito del ricorso perché è questo l'atto che esprime la volontà dell'attore di proporre la domanda; per il resto, gli effetti che ne derivano si producono oggettivamente ed a prescindere dalle condotte soggettive delle parti processuali (che lo vogliano o meno).

Il discorso è diverso quando occorre individuare l'effetto interruttivo della prescrizione legato alla proposizione della domanda giudiziale. Si tratta di un atto recettizio rispetto a cui è essenziale la conoscenza della controparte (di qui l'uso del termine “notificazione”, nell'art. 2943 c.c., piuttosto che il solo riferimento alla pendenza della lite). Il tutto, *maiori causa*, se collocato nella prescrizione dell'azione revocatoria (art. 2903 c.c.). Come si può immaginare che la (domanda per la) revocatoria di un atto produca effetti interruttivi sul termine dell'art. 2903 c.c.

interruzione del giudizio). Certo, non sono questi argomenti davvero capaci di avvalorare la tesi della sineddoche tra “notificazione” e “pendenza della lite”.

⁵ Cass. 12 settembre 2019, n. 22827, cit.

⁶ D'altra parte, talora i termini ci sono (quanto meno nel rito del lavoro, ex art. 415 c.p.c.), seppure di natura ordinatoria, ed un qualche ruolo non si può ad essi negare: quanto meno quello di indicare che tra il deposito del ricorso e il decreto di fissazione dell'udienza i tempi dovrebbero essere compresi il più possibile. Soprattutto considerato che, tanto il rito del lavoro, quanto quello sommario (a maggior ragione) sono improntati ad esigenze di celerità, sicché la loro brevità finisce per essere *in re ipsa* (vd. *amplius infra* nel testo).



senza che il destinatario dell'atto revocando ne abbia conoscenza? Qui non si discute di effetti processuali, né appare pertinente invocare la garanzia del contraddittorio. Qui siamo in presenza di effetti sostanziali che nulla hanno a che vedere con l'effettività del processo, con l'efficienza della giustizia, con il contraddittorio; si tratta piuttosto di un effetto sostanziale⁷ idoneo a prodursi solo nella misura in cui entrambe le parti (e segnatamente il destinatario dell'atto in ipotesi idoneo a provocare l'effetto interruttivo) ne abbiano conoscenza⁸.

Se dunque può pure ammettersi che la pendenza della lite si realizzi a prescindere dalla conoscenza del convenuto (altre essendo le garanzie poste a tutela di quest'ultimo all'interno del processo), non egualmente può dirsi in relazione all'interruzione della prescrizione, destinata ad operare sul piano sostanziale solo quando è coinvolto il destinatario, una volta edotto del compimento dell'altrui atto che manifesti la vitalità del diritto⁹.

4. Vi è poi la questione della scissione degli effetti temporali della notificazione, stando alla quale (secondo la sentenza in epigrafe) quest'ultima, ai fini dell'interruzione della prescrizione, si intende realizzata con il deposito dell'atto presso l'ufficio postale a prescindere dalla consegna al destinatario¹⁰: il che accorda rilievo all'ormai consolidato orientamento giurisprudenziale che fa prevalere la conoscenza legale su quella effettiva¹¹.

Per dare un senso a siffatta conclusione occorre tornare a riflettere sulla natura dell'atto notificatorio. È tutta processuale la logica su cui si fonda la scissione degli effetti perché è atto processuale quello della notificazione, anche quando destinato a ripercuotersi sul piano sostanziale. Era inevitabile che la regola sulla scissione temporale degli effetti dell'atto notificatorio operasse anche in tema di (interruzione della) prescrizione dell'azione revocatoria (come correttamente si nota in sentenza). Il fatto è che, pure applicando siffatta regola nel caso che ci occupa, non sembra che vi sia alcuna consequenzialità tra questa ed il problema degli effetti dell'atto interruttivo della prescrizione¹². Come

⁷ Nello steso senso, Cass. 12 settembre 2019, n. 22827, cit.

⁸ In realtà, con riferimento all'azione revocatoria dell'art. 2903 c.c., in quanto azione costitutiva, potrebbe anche dirsi che, potendo l'effetto dell'esercizio del diritto prodursi unicamente attraverso la proposizione della domanda giudiziale (con la quale si chiede la modificazione giuridica), non di vera prescrizione si tratta, ma di decadenza, la quale può prodursi anche a prescindere dalla conoscenza di esso da parte del destinatario. Contro questa tesi notiamo innanzi tutto che non va trascurato il valore testuale delle norme interessate, laddove riconducono il termine dell'art. 2903 c.c. alla prescrizione piuttosto che alla decadenza. Va poi detto che evocandosi la prescrizione, nell'art. 2903 c.c. si può intendere la prescrizione non già del diritto (processuale) a chiedere la revocatoria dell'atto che a sua volta è stato espressione dell'esercizio del diritto, bensì del diritto stesso che è stato oggetto dell'atto revocando.

⁹ In posizione contraria si colloca la sentenza in commento, laddove afferma che *"d'altra parte, già in passato, questa Corte, chiamata a decidere, in materia di revocatoria fallimentare, di una censura che assumeva aver "errato la pronuncia" impugnata "nel considerare interrotta la prescrizione dell'azione sin dal deposito" di "due ricorsi in cautelare" (segnatamente, per sequestro giudiziale), ebbe a respingere tale doglianza. Esito al quale, in particolare, essa pervenne sottolineando come, ai fini dell'interruzione della prescrizione conseguente all'esercizio del diritto potestativo oggetto dell'azione revocatoria, ciò che rileva - in uno con "la tipicità dell'atto giudiziale, cioè il ricorso ad atti specificamente enumerati, quali l'atto introduttivo del giudizio ovvero la domanda proposta nel suo corso" - è la circostanza che sia "palese l'intento della parte di avvalersi del citato diritto potestativo mediante una domanda rivolta all'autorità giudiziaria e, si aggiunge, chiara la percezione di tale iniziativa in capo alla controparte" (così, in motivazione, Cass. 26 luglio 2012, n. 13302). In quest'ottica, pertanto, ancora una volta non può negarsi che anche il mero deposito del ricorso ex art. 702-bis c.p.c. renda "palese l'intento della parte" di avvalersi del diritto di cui all'art. 2901 c.c."*

¹⁰ E' da tempo che la giurisprudenza applica anche all'art. 2943 c.c. la regola della scissione degli effetti temporali della notificazione (per il notificante e per il destinatario della notificazione). Cfr. Cass. 9 dicembre 2015, n. 24822; Cass. 15 febbraio 2017, n. 4034.

¹¹ Concorda sul punto Cass. 12 settembre 2019, n. 22827, cit.

¹² Nel medesimo senso Cass. 15 febbraio 2017, n. 4034, cit.



già visto¹³, la notificazione dell'atto è cosa distinta dall'atto da notificare ed è inequivoco l'art. 2943 c.c. nell'imporre ai fini interruttivi della prescrizione la conoscenza dell'atto da notificare, ancorché, in applicazione della regola sulla scissione degli effetti temporali, può essere questa una conoscenza legale e non effettiva (è chiaro l'art. 2943 c.c., nella parte in cui stabilisce che la prescrizione è interrotta "dalla notificazione dell'atto con il quale si inizia un giudizio").

In altri termini notificazione dell'atto e atto da notificare sono due entità distinte, sicché, a voler cercare la *ratio* della disposizione, occorrerà insistere sulla necessità che l'atto idoneo a produrre l'effetto interruttivo sia accompagnato dalla sua notificazione affinché di esso il destinatario abbia conoscenza. Altro e non rilevante problema (a questi fini) è se la notificazione debba ritenersi realizzata con la conoscenza effettiva o anche solo legale (dubbio che la giurisprudenza risolve ormai nel secondo senso).

Piuttosto, il richiamo a quell'assunto (su cui si fonda la scissione degli effetti temporali della notificazione) secondo cui nel "*bilanciamento tra la perdita definitiva del diritto per una parte e un lucro indebito per l'altra parte*" (*perdita e lucro, ambedue, dipendenti dal comportamento di un terzo, ovvero del giudice adito nel disporre la notificazione del ricorso e del decreto di fissazione di udienza*), *va privilegiata la soluzione che eviti di "allocare la perdita sulla parte incolpevole e allocare il guadagno sulla parte immeritevole"*¹⁴ stimola ad una riflessione su altro versante e ad altri fini.

È in effetti corretto ritenere che non può gravare sulla parte che compie un certo atto il rischio che quell'atto non produca i suoi effetti a causa di ritardi non ad essa stessa dovuti bensì provocati da attività di terzi. Così, sarebbe scorretto far ricadere sul notificante le conseguenze negative dei ritardi addebitabili all'ufficiale giudiziario nel portare a conoscenza del destinatario l'atto notificato; così anche, sarebbe scorretto far ricadere sul ricorrente *ex art. 702 bis c.p.c.* le conseguenze negative dei ritardi compiuti nell'emissione del decreto di fissazione dell'udienza. "*Evenienza, questa, che si verificerebbe se, manifestato dall'attore l'intento di radicare il processo con il deposito del ricorso ex art. 702 bis c.p.c., la sua concreta instaurazione, e con essa l'effetto interruttivo della prescrizione (e quindi l'eventuale estinzione del diritto azionato) restasse, per così dire, "in balia" del perfezionamento di un adempimento - la notificazione del ricorso e del decreto di fissazione d'udienza - che costui non è in grado, in alcun modo, di controllare*"¹⁵. Non vi è dubbio che imporre anche la notificazione dell'atto per consentire il prodursi dell'effetto interruttivo della prescrizione significa addossare sul ricorrente le incertezze legate alla tempistica nella fissazione dell'udienza (incertezze alle quali si aggiungono quelle – di cui si è detto – nel perfezionamento dell'attività notificatoria). Tuttavia, alcune ulteriori considerazioni non consentono di ritenere questo un argomento dirimente a favore della soluzione sposata dalla sentenza in esame.

La prima. Come correttamente osservato nel precedente del 2019¹⁶, nel caso del procedimento sommario di cognizione a condurre verso la collocazione del rischio a carico del ricorrente è la scelta del tutto libera dello stesso ricorrente, il quale – chiamato ad optare per l'introduzione del processo nelle forme sommarie (con ricorso) ovvero

¹³ *Retro* § 1.

¹⁴ Richiamo citato anche nella motivazione della sentenza che si annota.

¹⁵ Così la sentenza in epigrafe, la quale chiarisce anche: "*Affermare il contrario, del resto, come si accennava nelle premesse del presente ragionamento, equivarrebbe a recare un "vulnus" al diritto all'effettività della tutela giurisdizionale, sancito dall'art. 6 della Convenzione Europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, norma che, se non esclude in senso assoluto la possibilità che siano imposti limiti all'accesso ai tribunali, esige, tuttavia, che tali limiti perseguano uno scopo legittimo e che sussista un ragionevole rapporto di proporzionalità tra i mezzi impiegati e lo scopo perseguito (cfr. Corte EDU, sent. 28 marzo 2006, *Melnyk vs. Ukraine*; Corte EDU, Grande Camera, sent. 29 giugno 2011, *Sabeh El Leil vs. France*; Corte EDU, sent. 4 febbraio 2014, *Mottola e altri vs. Italia*; Corte EDU, Grande Camera, sent. 5 aprile 2018, *Zubac vs. Croatia*)".*

¹⁶ Cass. 12 settembre 2019, n. 22827, cit.



ordinarie (con citazione) – predilige la prima opzione piuttosto che la seconda. È quindi un rischio a cui si espone colui che propone la domanda, sicché non ha senso sconvolgere il significato delle disposizioni interessate per proteggerlo da un pericolo di cui egli stesso è consapevole nel momento in cui predilige un rito piuttosto che l'altro.

La seconda. Occorre soffermarsi sul rischio di ritardo. La sentenza non esita a costruire una corrispondenza tra tale rischio e quello in cui incorre il notificante nell'affidare l'atto all'ufficiale giudiziario (o al servizio postale). A ben vedere, di contro, sono questi due rischi diversi perché conseguenza di atti distinti provenienti da soggetti differenti. È fisiologico che il procedimento di notificazione posto nelle mani dell'ufficiale giudiziario - o ancora peggio dell'ufficio postale – possa subire dei ritardi che sfuggono al richiedente la notificazione. Quando invece si discute dei tempi per l'emissione di un decreto di fissazione dell'udienza, collocato all'interno di un procedimento sommario, la prospettiva cambia. Vero che l'art. 702 *bis* c.p.c. non fissa un termine per l'emanazione di tale decreto; vero che in ogni caso si tratterebbe di termine ordinario. Tuttavia, se davvero il procedimento in questione è improntato a celerità e semplificazione, si potrebbe auspicare che i tempi per l'emanazione del decreto non siano così lunghi dall'espone al pericolo del prodursi di effetti prescrittivi contro la volontà del ricorrente. Né un tale pericolo può valere quale caso esemplificativo per trarne la regola generale. Semmai, è questa un'eccezione da risolvere per altra via: introducendo la causa con citazione. Si faccia l'esempio di chi deposita il ricorso a ridosso dello spirare del termine prescrittivo (un mese? una settimana? giorni?) e che quindi subisce le conseguenze negative della prescrizione del proprio diritto ove il decreto di fissazione dell'udienza non sia emesso in breve tempo. In queste situazioni, è a carico di chi propone la domanda l'onere di scegliere la modalità procedimentale più idonea onde evitare di vedersi prescritto il diritto. In altri termini, se il ricorrente sa che manca poco al maturare della prescrizione, sarà lui a scegliere la strada della citazione (ordinaria), piuttosto che quella del ricorso (sommario). Altrimenti, *imputet sibi*. Non certo si può pensare di stravolgere il senso dei precetti processuali per giustificare strategie processuali poco opportune a fronte di alternative che meglio avrebbero assicurato le garanzie di difesa processuale e gli effetti sul diritto sostanziale.