

Crisanto Mandrioli – Antonio Carratta

# Diritto processuale civile

II – PROCESSO ORDINARIO DI COGNIZIONE

VENTOTTESIMA EDIZIONE



**Giappichelli**



## PREMESSA ALLA VENTOTTESIMA EDIZIONE

In questa nuova edizione si è provveduto a recepire alcune modifiche normative intervenute in conseguenza della legislazione emergenziale determinata dalla pandemia da Covid-19, che ha ovviamente riguardato anche il processo civile, e dell'entrata in vigore, dopo diversi rinvii, della nuova disciplina sui procedimenti collettivi introdotta dalla L. 12 aprile 2019, n. 31, mediante l'inserimento degli artt. 840 bis-840 sexiesdecies nel codice di procedura civile.

Si è tenuto conto, inoltre, del reclutamento straordinario, disposto con il D.L. 9 giugno 2021, n. 80 (conv. dalla L. 6 agosto 2021 n. 113), di nuovo personale da destinare al potenziamento delle strutture organizzative dell'«ufficio per il processo», già istituite nel 2014 presso i Tribunali e le Corti d'appello ed ora estese anche alla Corte di cassazione.

Infine, si è provveduto all'aggiornamento resosi necessario a seguito dell'approvazione della L. 26 novembre 2021 n. 206, sia con riferimento alle novità normative destinate a trovare applicazione nei procedimenti instaurati a decorrere dal centottantesimo giorno successivo alla sua entrata in vigore, sia con riferimento all'ampia delega conferita al Governo perché provveda al «riassetto formale e sostanziale del processo civile, mediante novelle al codice di procedura civile e alle leggi processuali speciali» (art. 1).

ANTONIO CARRATTA

Roma, gennaio 2022

## PREMESSA ALLA VENTISETTESIMA EDIZIONE

Questa nuova edizione vede la luce dopo la triste scomparsa del prof. Crisanto Mandrioli, sopraggiunta alla fine di novembre dello scorso anno. Egli iniziò la pubblicazione di quest'opera oltre quarant'anni fa. Risale al 1975, infatti, la prima edizione a stampa, con il titolo *Corso di diritto processuale civile*, preceduta – negli anni fra il 1971 e il 1974 – da un'edizione litografica in tre volumetti, significativamente sottotitolata *Appunti per gli studenti*.

Fin dall'inizio l'obiettivo del suo Autore è stato quello di riuscire a coniugare in un'equilibrata sintesi – ad uso soprattutto degli studenti – quanto di nuovo andava emergendo dal continuo, inevitabile rinnovarsi del processo civile e dall'infaticabile lavoro del legislatore e i principi, i concetti e gli istituti, propri del patrimonio ideale e culturale del diritto processuale civile. Obiettivo che sarà tenuto fermo anche per il futuro.

In questa nuova edizione, in particolare, oltre a provvedere al consueto aggiornamento giurisprudenziale e bibliografico, si è tenuto conto delle ulteriori modifiche normative nel frattempo intervenute, fino alle più recenti, che hanno riguardato alcuni profili del processo esecutivo (D.L. 14 dicembre 2018 n. 135, conv. dalla L. 11 febbraio 2019 n. 12) e la nuova disciplina sull'azione di classe e sull'azione inibitoria collettiva, introdotta con la L. 12 aprile 2019 n. 31.

ANTONIO CARRATTA

Roma, ottobre 2019

# CAPITOLO I

## IL RITO ORDINARIO DI COGNIZIONE NEI SUOI ASPETTI GENERALI

SOMMARIO: 1. Schema della disciplina del rito ordinario di cognizione.

### 1. *Schema della disciplina del rito ordinario di cognizione.*

Il processo di cognizione costituisce l'oggetto della disciplina contenuta nel secondo libro del codice di procedura civile, che è per l'appunto intitolato ed interamente dedicato al processo di cognizione.

Si tratta di una disciplina di tipo descrittivo nel senso che consiste in una serie di norme che, nei loro aspetti pubblicistici e privatistici (1), prescrivono (e così, anche, descrivono) come può o deve svolgersi il processo di cognizione, disciplinando dettagliatamente la serie degli atti che costituiscono il processo (v. vol. I, § 8) nell'ordine e secondo la linea che potrebbe dirsi *normale* della sua evoluzione, salvo poi integrare tale disciplina con quella di talune vicende che potremmo dire *anormali* rispetto al suddetto svolgimento normale.

Questo tipo di disciplina (del quale, come vedremo, il legislatore si è in parte servito anche nei libri terzo e quarto del codice, dedicati rispettivamente al processo di esecuzione forzata ed ai procedimenti speciali; v. vol. I, § 76) è diverso da quello usato dal legislatore nel primo libro, poiché quest'ultimo, essendo dedicato alle disposizioni generali (applicabili, almeno in linea di massima, ad ogni tipo di attività giurisdizionale), segue l'ordine logico del riferimento generico ai soggetti, all'oggetto e agli atti del processo civile in generale.

Nell'assolvere al compito di disciplinare e descrivere, in concreto, la serie successiva degli atti nei quali si realizza il processo di cognizione, il legislatore ha dovuto superare la difficoltà consistente nel fatto che questo processo può svolgersi davanti a quattro diversi tipi di giudice (giudice di pace, tribunale, cor-

---

(1) V. A. PROTO PISANI, *Pubblico e privato nel processo civile*, in *Giusto proc. civ.*, 2011, p. 1153; A. CARRATTA, *La "funzione sociale" del processo civile, fra XX e XXI secolo*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2017, p. 579.

te d'appello, Corte di cassazione) ed in gradi diversi (di primo grado, secondo grado o appello, cassazione, rinvio, revocazione, opposizione di terzo). La soluzione – teoricamente possibile – di dedicare un'autonoma disciplina al processo che si svolge davanti a ciascuno di questi giudici, ed in ciascun grado, apparirebbe palesemente inopportuna per il rilievo che – com'è facilmente intuibile e come vedremo – il processo di cognizione si svolge secondo una linea sostanzialmente uguale, almeno nelle sue caratteristiche principali, davanti a ciascuno dei diversi giudici, in tutti i gradi «di merito»; mentre tale linea è profondamente diversa soltanto per il procedimento davanti alla Corte di cassazione. La soluzione più logica non poteva allora essere che quella di una disciplina-tipo o disciplina-paradigma, valida per ogni processo di cognizione davanti a ciascun giudice in tutti i gradi, integrata con le regole specifiche richieste dalle particolarità proprie dei singoli tipi di giudice o del singolo grado di giudizio; nonché integrata con la disciplina, completamente autonoma, dettata per il giudizio davanti alla Corte di cassazione.

Per la disciplina tipica o paradigmatica del processo di cognizione (2), il legislatore ha scelto il giudizio di gran lunga più frequente e che si svolge davanti al giudice la cui sfera di competenza è più ampia, ossia il *giudizio di primo grado innanzi al tribunale*. A questo giudizio il legislatore ha dedicato il *titolo primo* del secondo libro del codice, includendo in esso la disciplina di quelle che abbiamo chiamato le eventuali vicende anormali del processo. Questo titolo era articolato in tre capi, dedicati rispettivamente all'introduzione, all'istruzione e alla decisione della causa, ai quali tre capi il D.Lgs. 51/1998 ha aggiunto un capo III bis (artt. 281 bis e ss.) dedicato al procedimento davanti al tribunale in composizione monocratica e un capo III ter (artt. 281 octies e nonies) dedicato ai rapporti tra collegio e giudice monocratico. La disciplina del procedimento davanti al giudice di pace (come anche quella davanti al tribunale in composizione monocratica), nonché la disciplina del giudizio d'appello, è stata poi condensata in alcune norme specificamente dedicate a ciascuno di questi giudizi, integrate da norme di richiamo alla disciplina del processo di primo grado davanti al tribunale per tutti i casi in cui non sia derogata dalle suddette norme particolari.

In questo quadro, vediamo così seguire al primo titolo, un *titolo secondo* dedicato al procedimento davanti al giudice di pace, e condensato in pochi articoli (da 311 a 322), il primo dei quali (art. 311) enuncia testualmente che: «*il procedimento davanti al giudice di pace, per tutto ciò che non è regolato nel presente*

---

(2) Che comunque non lascia spazio per accordi collettivi processuali, come accade, ad es., nell'ordinamento francese (v. M.G. CANELLA, *Gli accordi processuali francesi volti alla «regolamentazione collettiva» del processo civile*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2010, p. 549; ID., *Contrattualizzazione del processo civile: prospettive italiane nel solco francese*, in *Giustizia senza confini. Studi offerti a F. Carpi*, Bologna, 2012, p. 155). Sul più ampio tema dei limiti dell'autonomia privata nella definizione convenzionale delle regole processuali v. A. CHIZZINI, *Konventionalprozess e poteri delle parti*, in *Riv. dir. proc.*, 2015, p. 45.

*titolo o in altre espresse disposizioni, è retto dalle norme relative al procedimento davanti al tribunale, in quanto applicabili» (3).*

Vediamo ancora che nel *titolo terzo*, intitolato «delle impugnazioni», ed articolato in una serie di capi, dedicati il primo alle impugnazioni in generale e gli altri a ciascuna delle singole impugnazioni, la disciplina dell'appello, che costituisce oggetto del capo secondo, è limitata alle particolarità proprie di questa fase di giudizio, ed è integrata da una norma di richiamo generale (l'art. 359), che dispone testualmente così: «*Nei procedimenti d'appello davanti alla corte o al tribunale si osservano, in quanto applicabili, le norme dettate per il procedimento in primo grado davanti al tribunale, se non sono incompatibili con le disposizioni del presente capo» (4).* Il capo terzo di questo medesimo titolo contiene poi la disciplina completa ed autonoma del giudizio davanti alla Corte di cassazione e del giudizio di rinvio, mentre i successivi capi quarto e quinto, dedicati rispettivamente alla revocazione e all'opposizione di terzo, contengono nuovamente, oltre alle regole proprie di ciascuno di questi mezzi di impugnazione, due regole di richiamo (artt. 400 e 406) formulate entrambe con le seguenti parole: «*Davanti al giudice adito si osservano le norme stabilite per il procedimento davanti a lui, in quanto non derogate da quelle del presente capo».*

L'ultimo *titolo (quarto)* del libro secondo è, infine, dedicato alle «controversie in materia di lavoro», nonché di previdenza e assistenza. La disciplina di queste controversie, che, come già si ebbe ad accennare (vol. I, § 76 in fine), è stata interamente rinnovata dalla L. 11 agosto 1973 n. 533, configura un tipo particolare di processo di cognizione (eccezion fatta soltanto per il richiamo indiretto che consegue al fatto che la competenza per queste controversie in primo grado è attribuita al tribunale in composizione monocratica con la conseguente applicabilità solo residuale degli artt. 281 bis e ss.); un tipo di processo di cognizione articolato, nei suoi due gradi, con caratteristiche sue proprie: ciò che gli conferisce, nonostante la sua collocazione, i caratteri di un procedimento

---

(3) La tecnica di cui il legislatore si è servito è evidente: il procedimento davanti al giudice di pace (che è giudice c.d. «unipersonale» o «unico» o «monocratico»: v., ampiamente, oltre, §§ 67 e 68) è retto dalle norme che disciplinano il procedimento davanti al tribunale se ed in quanto non si verifichi una delle due seguenti circostanze: a) che il singolo istituto sia regolato espressamente «*nel presente titolo o in altre espresse disposizioni»*; b) che la disciplina del singolo istituto, in quanto contrastante con le caratteristiche generali della disciplina o della funzione dei giudici unipersonali, risulti in pratica non applicabile (cfr., ampiamente, sul punto, V. ANDRIOLI, *Commento al c.p.c.*, II, Napoli, 1956, p. 351; S. SATTA, *Commentario al c.p.c.*, II, 1, Milano, 1960, p. 453). Sostanzialmente uguale la tecnica della quale il legislatore si è servito per la disciplina del procedimento davanti al tribunale in composizione monocratica negli artt. 281 bis e ss.

(4) La tecnica è praticamente quella stessa di cui il legislatore si è servito per i giudizi innanzi ai giudici unipersonali: la disciplina (paradigmatica) del procedimento innanzi al tribunale in primo grado si applica: a) in quanto non incompatibile con le disposizioni previste dalla disciplina specifica dell'appello, e b) in quanto applicabile, ossia non in contrasto con la struttura e la funzione dell'istituto (cfr. V. ANDRIOLI, *Commento*, II, cit., p. 470; S. SATTA, *Commentario al c.p.c.*, II, 2, Milano, 1962, p. 173).

speciale. Ed appunto per questo motivo ci occuperemo di esso nel volume terzo, al termine dei procedimenti speciali.

È inoltre opportuno osservare fin da ora che la disciplina del procedimento paradigmatico del processo di primo grado davanti al tribunale – come anche, in parte, quella specificamente dedicata ai procedimenti davanti agli altri giudici ed in altri gradi – ha subito, per effetto di successivi interventi normativi, talune profonde modificazioni.

Va, ancora, richiamata in questa sede, per le conseguenze che determina per il processo di cognizione di primo grado, la disciplina sulla «mediazione finalizzata alla conciliazione» per le controversie civili e commerciali, introdotta dal D.Lgs. 28/2010. Sebbene si tratti di disciplina non inserita nel codice di rito, da essa emergono molteplici profili di connessione con il processo di cognizione: dalla previsione della possibilità di ricorrere volontariamente, su iniziativa di almeno una delle parti, alla procedura di mediazione davanti ad appositi organismi conciliativi prima dell'inizio del processo di cognizione, alla previsione di specifiche ipotesi nelle quali il legislatore vuole che obbligatoriamente le parti esperiscano la procedura di mediazione prima di iniziare il processo di cognizione, alla previsione della possibilità che sia lo stesso giudice, nel corso del processo di cognizione, ad imporre alle parti di ricorrere alla procedura di mediazione (v. il cap. 9° del vol. III).

Parimenti, merita di essere richiamata in questa sede, sempre per le conseguenze che determina per il processo di cognizione, la disciplina della procedura di «negoziato assistito da uno o più avvocati», introdotte con il D.L. 132/2014 (conv. dalla L. 162/2014). Anche in questo caso, infatti, sebbene si tratti di disposizioni non contenute nel codice di rito, dalla loro applicazione possono scaturire rilevanti conseguenze per il processo di cognizione. Basti pensare alle ipotesi nelle quali viene imposto alle parti, come condizione di procedibilità della domanda giudiziale, di esperire la procedura di «negoziato assistito da uno o più avvocati» (art. 3) (v. il § 65 del vol. III).

## CAPITOLO II

### IL RITO ORDINARIO DI COGNIZIONE. LA FASE INTRODUTTIVA

SOMMARIO: 2. La fase introduttiva in generale. – 3. L'atto di citazione e i suoi requisiti. – 4. Segue. I termini per comparire. – 5. La notificazione dell'atto di citazione e i c.d. effetti della domanda. – 6. La nullità della citazione. – 7. La costituzione dell'attore. – 8. La costituzione del convenuto e la comparsa di risposta. – 9. Iscrizione della causa a ruolo, formazione del fascicolo d'ufficio, notificazioni e comunicazioni nel corso del procedimento. – 10. Designazione e immutabilità del giudice istruttore. Differimento d'ufficio della prima udienza. – 11. Ritardata o mancata costituzione di entrambe le parti o di una di esse.

#### *2. La fase introduttiva in generale.*

Il titolo primo, rubricato, come abbiamo visto, «*del procedimento davanti al tribunale*», è composto di sette capi, dei quali i primi tre sono dedicati allo svolgimento normale del procedimento, il quarto concerne alcuni atti che costituiscono, in certo senso, un'appendice a quello svolgimento normale, mentre il quinto, il sesto e il settimo disciplinano quelle che abbiamo chiamato le eventuali vicende anormali del procedimento.

I tre capi che disciplinano lo svolgimento normale del procedimento, al quale incominciamo a rivolgere la nostra attenzione, sono a loro volta dedicati a ciascuna delle tre fasi nelle quali si articola il procedimento di cognizione: la *fase di introduzione*, la *fase di istruzione* in senso ampio (articolata nelle due sottofasi di *trattazione* e di eventuale *istruzione in senso stretto*) e la *fase di decisione*. Ed è appena il caso di precisare che si tratta di una ripartizione convenzionale che non attribuisce alle suddette tre fasi una vera e propria autonomia, ma semplicemente raggruppa in ciascuna di esse una serie di atti con riguardo alla loro particolare funzione, alla quale corrisponde la prevalenza di certe caratteristiche strutturali.

La prima fase, disciplinata nel capo primo, intitolato «*dell'introduzione della causa*», consiste in una serie di atti qualificati, nel loro complesso, dalla funzione di introdurre la causa, ossia di instaurare il processo. E poiché il processo non è che una serie di situazioni e di atti giuridici in evoluzione, facenti capo ai cosiddetti *soggetti del processo* (v. vol. I, cap. 2°), la fase introduttiva ha, in sostanza,

la funzione di realizzare il primo contatto giuridico tra i soggetti del processo attraverso la proposizione della domanda.

L'atto sul quale è imperniata questa fase è dunque *la domanda*, che è il tipico atto nel quale si concreta l'iniziativa del soggetto che chiede la tutela giurisdizionale (1). È, quindi, evidente che l'iniziativa di parte – che genericamente ispira la disciplina dell'intero processo di cognizione (v. vol. I, § 21) – si manifesti, in questa fase introduttiva, in modo particolarmente intenso, così in certo modo qualificandola, sotto il profilo strutturale, come la fase nella quale gli atti ad iniziativa della parte hanno un ruolo preponderante.

Va, peraltro, tenuto presente che, come meglio vedremo nel cap. 9° del vol. III, la procedibilità di quest'atto introduttivo del processo – ossia della domanda –, quando ha ad oggetto una delle materie elencate dall'art. 5, comma 1 bis, D.Lgs. 28/2010, è *condizionata dal previo esperimento della procedura di mediazione* (v. il § 62 del vol. III) (2).

Occorre anche ricordare che, stando all'art. 4, 3° comma, del citato D.Lgs. 28/2010, «*all'atto del conferimento dell'incarico, l'avvocato è tenuto a informare l'assistito della possibilità di avvalersi del procedimento di mediazione disciplinato dal [suddetto] decreto e delle agevolazioni fiscali di cui agli artt. 17 e 20*». Ciò a pena di annullabilità del contratto d'opera tra l'avvocato e l'assistito (v. il § 61 del vol. III). Sempre stando all'art. 4, 3° comma, «*il documento che contiene l'informazione è sottoscritto dall'assistito e deve essere allegato all'atto introduttivo dell'eventuale giudizio*», quale prova dell'adempito dovere informativo da parte del difensore; mentre, laddove il giudice verifichi la mancata allegazione del documento, «*informa la parte della facoltà di chiedere la mediazione*».

A queste disposizioni del D.Lgs. 28/2010 occorre aggiungere anche l'art. 3 del D.L. 132/2014 (conv. dalla L. 162/2014), che, nel disciplinare l'istituto della «negoziata assistita da uno o più avvocati», ha previsto specifiche ipotesi nelle quali l'esperimento di tale negoziazione è *condizione di procedibilità della domanda giudiziale* (v. il § 65 del vol. III) (3).

---

(1) V., sull'argomento, vol. I, § 11 e ivi le citazioni bibliografiche. In particolare, v. S. SATTA, *Domanda giudiziale (dir. proc. civ.)*, in *Enc. dir.*, XIII, Milano, 1964, p. 816; A. CERINO CANOVA, *La domanda giudiziale ed il suo contenuto*, in *Comm. c.p.c.*, diretto da E. Allorio, II, I, Torino, 1980, p. 1; poi A. PROTO PISANI, *Note in tema di nullità dell'atto di citazione e di effetti processuali e sostanziali della domanda giudiziale*, in *Riv. dir. civ.*, 1988, I, p. 655 e la rassegna giurisprudenziale di L.P. COMOGGIO, *La domanda giudiziale*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1988, p. 1295; C. CONSOLO, *Domanda giudiziale (dir. proc. civ.)*, in *Dig. civ.*, VII, Torino, 1991, p. 44; G. DELLA PIETRA, *La patologia della domanda giudiziale*, Roma, 2012, p. 1; G. BALENA, *Atto di citazione (dir. proc. civ.)*, in *Diritto on line Treccani*, Roma, 2014; M.L. SERRA, «*Valori funzionali*» del processo e domanda giudiziale, Napoli, 2018, p. 133; S. DALLA BONTÀ, *L'introduzione della causa tra sostanziazione e individuazione. Premesse teorico-ricostruttive*, Napoli, 2018; D. VOLPINO, *Introduzione della causa*, in *Comm. c.p.c.*, diretto da S. Chiarloni, Bologna, 2019.

(2) «*L'improcedibilità* – continua il comma 1° bis dell'art. 5 – *deve essere eccepita dal convenuto non oltre la prima udienza*». In proposito v. il § 62 del vol. III.

(3) Nei casi in cui la negoziazione sia prevista come condizione di procedibilità – stabilisce

### 3. *L'atto di citazione e i suoi requisiti.*

Abbiamo detto poc'anzi che l'atto, sul quale è imperniata l'intera fase introduttiva, è la proposizione della domanda da parte dell'attore.

In linea generale, e salve le eccezioni che vedremo, la domanda si propone con le forme proprie dell'*atto di citazione* (4), che è un *atto scritto* (redatto e sottoscritto dal difensore: v. vol. I, §§ 48 e 49) e *doppiamente recettizio*, in quanto si rivolge a due destinatari: a) *il soggetto* (o i soggetti) nei cui confronti l'attore vuol proporre la domanda e che, appunto in quanto «regolarmente citato» (di qui l'espressione: «atto di citazione»), diviene il «convenuto» (o «i convenuti») (v. vol. I, § 23); b) *il soggetto al quale* l'attore vuol rivolgere la domanda, ossia il giudice.

Due essendo i destinatari dell'atto (supporremo, per semplicità, che il convenuto, come anche l'attore, sia uno solo), *duplice è il contenuto e la funzione dell'atto stesso*: da un lato, quella, appunto, del citare, o chiamare, o convenire in giudizio colui nei cui confronti si propone la domanda (c.d. *vocatio in jus*) e, dall'altro lato, quella del rivolgere la domanda di tutela giurisdizionale al giudice, previa affermazione del diritto di cui si chiede la tutela e della conseguente determinazione dell'oggetto del processo (c.d. *editio actionis*) (5).

Naturalmente, quest'unico atto che si rivolge a due destinatari, va portato a conoscenza di entrambi nei modi predeterminati dalla legge; ed appunto in questo senso è, come si diceva poc'anzi, atto doppiamente recettizio. Ma, prima di vedere le modalità di questa duplice recezione (che sono poi le modalità della *proposizione* della domanda, nel suo momento dinamico), vediamo più da vicino gli elementi nei quali si articola il duplice contenuto dell'atto di citazione.

---

l'art. 3, 1° comma, del D.L. 132/2014 – «*l'improcedibilità deve essere eccepita dal convenuto, a pena di decadenza, o rilevata d'ufficio dal giudice, non oltre la prima udienza*». In proposito v. il § 65 del vol. III.

(4) Nei casi eccezionali nei quali la domanda non viene proposta con *atto di citazione*, l'atto col quale si propone la domanda è il *ricorso*. Questa forma di proposizione della domanda è eccezionale perché non contemplata nella disciplina (paradigmatica) del processo di cognizione innanzi al tribunale e per ciò lasciata a taluni *procedimenti speciali* sia di cognizione (ad es., il procedimento ingiuntivo: v. vol. III, § 5; il procedimento sommario di cognizione: v. vol. IV, §§ 51, 52 e 53, e soprattutto il processo del lavoro: v. vol. III, cap. 5°) e sia in camera di consiglio (v. vol. I, § 5; vol. IV, §§ 54, 55 e 56).

Inoltre, la forma del ricorso è prevista anche nel giudizio ordinario per la proposizione della domanda introduttiva di un mezzo di impugnazione: il ricorso per cassazione (v. oltre, § 80), nonché per l'introduzione di alcuni tipi di opposizione nel processo esecutivo (v. vol. IV, §§ 36, 37, 38) e dei procedimenti cautelari (v. vol. IV, § 44). Sull'argomento, v. F. CORDOPATRI, *Ricorso (dir. proc. civ.)*, in *Enc. dir.*, XI, Milano, 1989, p. 731.

(5) Questa parte della citazione assolve così, attraverso la determinazione dell'oggetto del processo, alla funzione di determinare l'ambito e i confini (di diritto sostanziale) per la pronuncia del giudice (v. ampiamente, sull'argomento, vol. I, § 18). Per un chiaro riferimento delle due parti della citazione ai suoi due destinatari (la controparte ed il giudice) v. A. CERINO CANOVA, *Dell'introduzione della causa*, in *Comm. c.p.c., diretto da E. Allorio*, II, I, Torino, 1980, p. 243.

Tali elementi, indicati nell'art. 163, 3° comma, concernono anzitutto l'individuazione dei tre soggetti fondamentali del processo (giudice, attore con il relativo difensore, convenuto) (n. 1, n. 2 e n. 6); quindi la formulazione della domanda, previa determinazione del suo oggetto, con l'allegazione dei fatti e l'offerta dei mezzi di prova (n. 3, n. 4, n. 5), ed infine la citazione in senso stretto o *vocatio in jus* (n. 7). Più in dettaglio, tali elementi sono:

1. *l'indicazione del tribunale davanti al quale la domanda è proposta*. È appena il caso di notare come questo requisito assolve alla funzione di individuare il giudice al quale si propone la domanda (6);

2. *il nome, il cognome, la residenza e il codice fiscale (7) dell'attore e del convenuto* e delle persone che rispettivamente li rappresentano o li assistono (8). Se attore o convenuto è una persona giuridica, un'associazione non riconosciuta o un comitato, la citazione deve contenere la denominazione o la ditta e l'indicazione dell'organo o ufficio al quale fa capo il potere di stare in giudizio (v. vol. I, § 46) (9);

---

(6) Di solito questa indicazione è compiuta nell'intestazione dell'atto e deve coincidere con quella del tribunale presso il quale la causa viene iscritta a ruolo (Cass. 13 ottobre 2014 n. 21557). Ma potrebbe anche essere contenuta nel contesto dell'atto stesso, purché sia inequivoca.

(7) Non può non rilevarsi che, mentre risulta abbastanza semplice per l'attore l'assolvimento dell'onere di indicare il proprio codice fiscale, ben più difficile risulta tale assolvimento con riferimento al codice fiscale del convenuto (v. anche C. PUNZI, *Ancora riforme del processo civile*, in *Riv. dir. proc.*, 2010, p. 339). L'art. 37 del D.L. 98/2011, conv. dalla L. 111/2011, ha anche previsto, quale sanzione per l'omessa indicazione del codice fiscale nell'atto introduttivo del giudizio, l'aumento della metà del contributo unificato, fissato dal D.P.R. 115/2002.

(8) È sufficiente, per evitare la nullità della citazione sotto questo profilo, l'enunciazione dei requisiti idonei ad individuare i soggetti senza incertezze (v., ad es., Cass. 25 marzo 1987 n. 2895; Cass. 20 maggio 1992 n. 6073, in *Giur. it.*, 1993, I, 1, 603).

(9) *Non è necessaria anche l'indicazione della persona fisica del titolare dell'organo, purché però sia individuabile il sottoscrittore della procura al difensore* (Cass. 15 ottobre 1992 n. 11315); ma, se la sottoscrizione di questa è illeggibile e il nome e cognome del sottoscrittore non risultano neppure dal contesto dell'atto, la procura è affetta da nullità (v., ad es., Cass. 7 settembre 2016 n. 17740; Cass. 29 settembre 2006 n. 21245); d'altra parte, la stessa indicazione dell'organo o ufficio è considerata sufficiente anche se compiuta in modo generico; così, è considerata sufficiente la formula «in persona del suo legale rappresentante *pro tempore*» (Cass. 20 settembre 2002 n. 13761). Sul punto v. anche la nota 43 al § 6. In ogni caso la citazione è valida se l'ente convenuto è identificabile senza incertezze (Cass. 8 febbraio 2017 n. 3293), ancorché abbia subito modificazioni strutturali (Cass. 14 dicembre 2006 n. 14826; per la nullità della citazione a società nel frattempo estinta per incorporazione in altra, Cass. 28 maggio 2008 n. 14066, in *Riv. dir. proc.*, 2009, p. 1000, con nota di F. MARELLI). In argomento v. anche G. DELLA PIETRA, *op. cit.*, p. 96; D. VOLPINO, *op. cit.*, p. 65.

Se, invece, si tratta di ditta individuale, essenziale è il nome della persona fisica del suo titolare, al quale spetta la qualità di parte (Cass. 4 settembre 1990 n. 9138), la cui erronea designazione è motivo di nullità della citazione, sempre che non sia possibile individuare la persona effettivamente citata (così Cass. 5 gennaio 1981 n. 5).

3. *la determinazione della cosa oggetto della domanda.* «Cosa» qui ha il senso generico di «bene della vita»; in altri termini sta ad indicare il c.d. *petitum* mediato, che peraltro non può essere considerato in modo del tutto avulso sia dal *petitum* immediato e sia dalla *causa petendi* (10);

4. *l'esposizione dei fatti e degli elementi di diritto costituenti le ragioni della domanda, con le relative conclusioni.* L'esposizione dei fatti è l'allegazione dei fatti costitutivi e lesivi: precisamente, quei fatti che, in quanto riconducibili in astratto ad una o più norme, costituiscono la *causa petendi*, che, nel linguaggio del codice, è indicata talora come «ragione della domanda» e talora (v., ad es., l'art. 36) come «titolo» (11). L'indicazione degli «elementi di diritto» non ha altra funzione che quella di prospettare la suddetta riconducibilità dei fatti ad una o più norme e perciò può essere estremamente generica, o addirittura implicita, oltre ad essere non vincolante per il giudice e soggetta a modificazione secondo la regola *jura novit Curia* (v. vol. I, § 18). Infine, le «conclusioni» costituiscono la formulazione sintetica e globale della domanda al giudice nei suoi termini essenziali: *petitum* immediato e mediato ed eventualmente anche *causa petendi* (12).

---

(10) Per la distinzione tra *petitum* mediato e immediato ed in generale sul tema del *petitum* e sulla sua contrapposizione alla *causa petendi*, v. ampiamente vol. I, § 29 e ivi le note da 24 a 27. Con riguardo alle modalità dell'indicazione del *petitum*, si suole affermare – così, ad es., Cass. 28 agosto 2009 n. 18783 – che per esprimere il *petitum* non occorrono formule sacramentali, bastando che la domanda risulti, anche implicitamente o indirettamente, dalle difese della parte e che il suo oggetto possa essere chiaramente individuato nella parte espositiva dell'atto introduttivo. Si precisa, d'altra parte, che il giudice deve interpretare la domanda secondo il suo contenuto effettivo e non secondo la terminologia usata dalla parte (v. anche § 18 del vol. I).

Secondo un'opinione (A. CERINO CANOVA, *Dell'introduzione*, cit., p. 273), che si richiama all'insegnamento chiovendiano, per «cosa oggetto della domanda» si dovrebbe qui intendere sia il *petitum* (mediato e immediato) e sia la *causa petendi*. L'opinione ha il suo fondamento sistematico in un approfondito studio che l'A. in discorso ha dedicato alla portata unificatrice della domanda nel superamento della contrapposizione tra *petitum* e *causa petendi* (A. CERINO CANOVA, *La domanda giudiziale*, cit., pp. 138, 145, 222; v. vol. I, § 29, nota 26).

(11) Ciò vale sia per le *domande eterodeterminate* che per quelle *autodeterminate* (per questa contrapposizione v. vol. I, § 29, spec. al richiamo delle note 40 e 43). Sicché anche nel caso delle domande autodeterminate occorre un riferimento ai fatti, non foss'altro per la funzione preparatoria della prima udienza e per porre il convenuto in condizione di difendersi (cfr. A. PROTO PISANI, *La nuova disciplina del processo civile*, Napoli, 1991, p. 93). Poi, nel senso dell'irrelevanza della distinzione fra domande auto ed eterodeterminate, quanto all'indicazione dei fatti costitutivi e lesivi integranti la *causa petendi*, A. CARRATTA, *Sub art. 112*, in *Comm. c.p.c., diretto da S. Chiarloni*, Bologna, 2011, p. 66.

(12) La Cassazione suole evidenziare la necessità di distinguere la *causa petendi* dalla giustificazione giuridica della domanda (che, nella disciplina della citazione, va ricondotta all'indicazione degli «elementi di diritto» di cui nel testo). Così, ad es., Cass. 3 febbraio 2005 n. 2163.

Sulla nozione della *causa petendi* basti qui il richiamo alla trattazione compiuta al vol. I, § 29 ed alle citazioni bibliografiche compiute ivi. In particolare, per la contrapposizione delle teorie dette dell'«individuazione» e della «sostanziazione» v., sempre al vol. I, § 29, la nota 31.

È opportuno mettere in rilievo fin d'ora che quanto disposto in questo n. 4 implica, a carico dell'attore, *una prima barriera preclusiva*, nel senso che nei successivi svolgimenti del giudizio (salvo quanto previsto dall'art. 183: v. oltre, § 19) egli non può più introdurre nuovi *petita*, né nuove *causae petendi*;

5. *l'indicazione specifica dei mezzi di prova dei quali l'attore intende valersi e dei documenti che offre in comunicazione*. Questo requisito – che sta palesemente in relazione col principio di disponibilità delle prove (v. vol. I, § 20) e con l'onere della parte che allega i fatti di offrire al giudice la prova degli stessi (v. oltre, § 35) – non implica una vera e propria preclusione, che è sostanzialmente differita all'udienza di cui all'art. 183 o alla scadenza del termine eventualmente richiesto dalle parti a chiusura di detta udienza, con le articolate modalità previste dall'art. 183, 6° comma (v. oltre, § 19) (13);

6. *il nome e il cognome del procuratore e l'indicazione della procura, qualora questa sia stata già rilasciata* (e sempre che la parte non possa difendersi personalmente: v. vol. I, § 49). La precisazione espressa con le parole «qualora questa sia stata già rilasciata» va posta in relazione con la facoltà, prevista dall'art. 125, 2° comma (v. vol. I, § 49), di ritardare il rilascio della procura alla lite fino al momento della costituzione in giudizio (v. oltre, § 7) (14), ma anche con la possibile sanatoria successiva del vizio in questione oggi ammessa dall'art. 182, 2° comma (v. retro, vol. I, § 49);

---

(13) Sicché – si è osservato (F. MARELLI, *La trattazione nel regime delle preclusioni*, Padova, 1996, p. 71; V. PISAPIA, *Appunti in tema di deduzioni e preclusioni istruttorie nel processo civile*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2000, p. 570) – le prescrizioni di cui all'art. 163 n. 5 vanno intese in chiave meramente programmatica. La stessa funzione dovrebbe avere l'indicazione contenuta nella delega per la riforma del processo di cognizione di primo grado, contenuta nell'art. 1, 5° comma, lett. c, della L. 206/2021, dove si prevede che il Governo è delegato a «stabilire che nell'atto di citazione sia contenuta l'indicazione specifica dei mezzi di prova dei quali l'attore intende valersi e dei documenti che offre in comunicazione».

(14) L'indicazione della procura può essere effettuata senza particolari formalità. D'altra parte, si suole affermare che la procura può essere contenuta nel contesto dell'atto di citazione, ma la sua mancanza non è motivo di nullità dello stesso (Cass. 22 ottobre 2015 n. 21533). La validità della procura presuppone l'identificabilità del sottoscrittore (v. Cass. sez. un. 5 febbraio 1994 n. 1167, cit. alla nota 9 di questo §). Ove si tratti di società o, in generale, di persone giuridiche, il mutamento sopravvenuto della persona fisica del rappresentante rimane privo di rilievo (Cass. 25 giugno 1998 n. 6292).

L'ipotesi della procura già rilasciata si verifica, oltre che nel caso del rilascio contestuale in calce o a margine, nel caso della procura notarile con atto autonomo nonché nell'ipotesi della citazione che introduce una fase del giudizio la cui introduzione non abbisogna di nuova procura; l'ipotesi lasciata fuori dalla portata della norma è quella dell'art. 125, 2° comma (procura rilasciata in data posteriore alla notifica).

Ontologicamente diversa dalla procura è l'*elezione di domicilio* che, peraltro, è facoltativa (Cass. 3 febbraio 2020 n. 2396) e viene di solito effettuata con la procura (ma opera anche se contenuta nel contesto dell'atto sottoscritto dal difensore: Cass. 13 gennaio 2005 n. 561): di regola opera solo per il grado per il quale questa è stata rilasciata (v. vol. I, § 48, nota 9).

7. *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, e a comparire nell'udienza indicata dinanzi 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.* È questa la citazione in senso stretto o *vocatio in jus*.

Con l'ottemperare a questa disposizione, l'attore cita il convenuto, *invitandolo* a due adempimenti: quello di costituirsi e quello di comparire all'udienza indicata. E non è inutile ricordare qui che proprio con quest'invito l'attore assolve, a sua volta, all'onere in cui si sostanzia la regola del contraddittorio, ponendo il convenuto nella condizione di potersi difendere, in quanto lo voglia (v. vol. I, § 22).

Che l'indicazione del giorno dell'udienza (15) debba essere effettuata *dall'attore* (o, più precisamente, dal suo difensore) risulta dalle prime parole di questo punto 7. In correlazione con esse, dobbiamo ora compiere un passo indietro nell'esame dell'art. 163, soffermandoci sul 1° comma di quest'articolo ove si enuncia che «*la domanda si propone mediante citazione a comparire a udienza fissa*». Premesso che l'udienza di cui qui si tratta è la *prima udienza*, ossia la prima di quella serie di udienze nelle quali si articola il processo, va tenuto presente che, mentre le udienze successive alla prima vengono di volta in volta fissate, come vedremo, dal giudice, la prima è invece *già fissata* dall'attore nel momento in cui sorge il processo. L'udienza così fissata si svolgerà, come si è detto, davanti al giudice che, alla data della citazione non è stato, ovviamente, ancora designato e che verrà poi individuato con le modalità di cui all'art. 168 bis e che esamineremo al § 10. Ma, oltre all'indicazione del giorno dell'udienza e all'invito al convenuto a costituirsi in termini (venti o dieci giorni prima dell'udienza), la disposizione in esame prevede, sempre tra i requisiti della citazione, *un avvertimento*, e cioè l'avvertimento che la costituzione oltre i termini stabiliti implica le decadenze di cui agli artt. 38 e 167. Queste decadenze – che prenderemo in particolare esame nel § 8 – sono quelle che costituiscono *la prima barriera preclusiva a carico del convenuto*, che viene così ad affiancarsi alla prima barriera preclusiva, che, a carico dell'attore, è costituita dall'atto di citazione, come abbiamo rilevato poc'anzi con riguardo al disposto dei nn. 4 e 5 dell'art. 163. Ed è appena il caso di sottolineare come la necessità dell'avvertimento, la cui mancanza è causa di nullità della citazione (16), come vedremo al § 6, stia in relazione con la gravità

---

(15) Più precisamente: giorno, mese ed anno (non l'ora, che è fissata dal calendario giudiziario: Cass. 29 ottobre 1975 n. 3683). Occorre, invece, che la data sia indicata in modo inequivoco nella copia notificata al convenuto (Cass. 11 febbraio 2008 n. 3205); ma può essere tale, e quindi valida, anche un'indicazione affetta da un errore facilmente riconoscibile (Cass. 19 maggio 2006 n. 11780).

(16) Come anche, a quanto pare, la mancanza dell'invito che ne costituisce il presupposto (cossì A. BONSIGNORI, *La nullità della citazione*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1991, p. 744), nonché la

delle decadenze, nelle quali il convenuto incorre, qualora non rispetti il termine di costituzione (17).

Va, infine, ricordato che, per effetto di quanto previsto dall'art. 14, 2° comma, D.P.R. 115/2002, dalle conclusioni della citazione deve anche emergere la «dichiarazione di valore» della causa (determinato sulla base dell'applicazione dell'art. 10 e ss.), in funzione del versamento del c.d. *contributo unificato* (18).

#### 4. *Segue. I termini per comparire.*

Precisato, dunque, che il giorno della prima udienza davanti al giudice viene scelto dall'attore e indicato nell'atto di citazione, rimane da vedere quali siano i limiti entro i quali l'attore può esercitare la suddetta sua facoltà di scelta.

Al riguardo, va anzitutto tenuto presente che l'art. 163, 2° comma, integrato dagli artt. 69 bis e 80 disp. att., dispone che al principio dell'anno giudiziario vengono stabiliti determinati giorni destinati esclusivamente alla prima udienza di comparizione, e ciò per ciascun ufficio giudiziario. Ma non è questo il punto più importante, anche perché, come vedremo oltre (§ 10), il codice contempla un meccanismo automatico per ovviare all'eventualità che, nel giorno indicato, il giudice designato non tenga udienza. Ciò che, invece, assume particolare rilievo è la necessità che l'attore, nello scegliere il giorno della prima udienza, da un lato, non lo scelga tanto vicino da impedire al convenuto di disporre di un margine di tempo sufficiente per predisporre la sua difesa, mentre, dall'altro lato, non lo scelga tanto lontano da frustrare – col congelamento della situazione processuale e di quella sostanziale sottostante – l'eventuale interesse del convenuto ad accelerare i tempi (non sempre, infatti, l'attore, in quanto tale, è il più interessato alla celerità del processo; si pensi, ad es., al caso dell'attore che chiede il mero accertamento negativo, magari proprio allo scopo di prevenire l'iniziativa dell'altra parte).

Con riguardo alla prima di queste due esigenze, il codice stabilisce (nell'art. 163 bis) i c.d. *termini per comparire*, ossia un numero minimo di *giorni liberi* (v.

---

mancanza della specificazione del termine (cfr. G. BALENA, *La riforma del processo di cognizione*, Napoli, 1994, p. 94). Tuttavia, nel senso che tale nullità non ricorra se non ha impedito al convenuto di avere conoscenza del processo, Cass. 30 dicembre 2011 n. 30652 (in *Riv. dir. proc.*, 2012, I, p. 1085, con nota di R. DONZELLI) (v. anche il § 6).

(17) Si è giustamente osservato (G. TARZIA, *Lineamenti del nuovo processo di cognizione*, Milano, 1991, p. 57) che proprio la gravità di queste decadenze ne imporrebbe un'indicazione più precisa e comprensibile di quella che risulta dal richiamo degli articoli del codice.

In proposito va anche segnalato che l'art. 1, 5° comma, lett. d, della L. 206/2021, nell'ambito della delega per la riforma del processo civile, delega il Governo ad estendere l'avvertimento di cui al n. 7 dell'art. 163 c.p.c. anche all'obbligo di difesa tecnica nei giudizi davanti al tribunale, salvi i casi di cui all'art. 86, e alla possibilità per il convenuto beneficiare, sussistendone i presupposti, del patrocinio a spese dello Stato.

(18) L'art. 13 del citato D.P.R. prevede gli importi da versare in relazione alla «dichiarazione di valore» della causa; mentre l'art. 10 stabilisce l'esenzione dal versamento di detto contributo.

vol. I, § 66 in fine), che l'attore deve lasciare intercorrere *tra il giorno della notificazione della citazione* (si noti: della *notificazione*) e *il giorno della prima udienza*. Si tratta di un termine con funzione tipicamente *dilatoria* (v. vol. I, § 66). Tale termine è di *novanta* giorni liberi, se la notificazione della citazione debba avvenire in Italia, e di *centocinquanta* giorni, se essa debba avvenire all'estero (19). Secondo la giurisprudenza ormai ferma, nel calcolo di questi termini – che nei giudizi innanzi al giudice di pace sono ridotti alla metà: art. 318, 2° comma (v. oltre, § 68) – si deve tener conto anche della sospensione feriale dei termini, fra il 1° ed il 31 agosto di ogni anno (20).

Va anche aggiunto che, nelle cause in cui sussistono particolari ragioni di urgenza, il presidente del tribunale può, su istanza dell'attore, abbreviare questi termini fino alla metà, con decreto motivato steso in calce all'originale dell'atto di citazione e da trascriversi sulle copie (art. 163 bis, 2° comma).

Per ovviare alla seconda delle due esigenze sopra accennate, il legislatore, anziché servirsi dello strumento del termine per comparire con funzione acceleratoria (ad es., stabilendo, oltre al numero minimo, anche un numero massimo di giorni da lasciar intercorrere tra la notificazione della citazione e la prima udienza), ha preferito lasciare all'attore la facoltà di scegliere un giorno lontano a suo piacimento, ma attribuendo al convenuto il potere di chiedere, con ricorso al presidente del tribunale, l'anticipazione della prima udienza (art. 163 bis, 3° comma). Ciò il convenuto può ovviamente fare solo se il termine per comparire stabilito dall'attore ecceda il minimo visto sopra, ed a condizione che esso convenuto si costituisca (v. oltre, § 8) prima della scadenza del suddetto termine minimo (21).

---

(19) Il coordinamento tra la norma in esame e l'art. 155, 4° comma, che, come si vide (v. vol. I, § 66), stabilisce che, se il giorno di scadenza è festivo, la scadenza è prorogata di diritto al primo giorno seguente non festivo (nonché con l'art. 82, 1° comma, disp. att.), fa sì che, se l'attore indica come giorno dell'udienza un giorno festivo (non anche se cade di sabato, il quale, secondo quel che prevede ora il 6° comma dell'art. 155, per lo svolgimento delle udienze è da considerare giorno lavorativo), la scadenza del termine a comparire venga prorogata al primo giorno seguente non festivo, mentre il coordinamento con l'art. 168 bis (v. oltre, il § 10) dovrebbe far sì che la scadenza del termine in discorso venga prorogata alla data dell'udienza immediatamente successiva tenuta dal giudice designato. Sennonché, quest'ultima conclusione è contrastata dal disposto dell'art. 70 bis disp. att. che prescrive l'osservanza del termine «in relazione all'udienza fissata nell'atto di citazione anche se la causa è rinviata ad altra udienza a norma dell'art. 168 bis, 4° comma». Ne deriva che, se l'attore ha indicato un giorno che non dista da quello della notificazione il periodo minimo di legge, la validità dell'atto può essere salvata se il periodo di legge viene raggiunto dallo spostamento per festività, ma non possono essere utilizzati, a questo scopo, i giorni del differimento ai sensi dell'art. 168 bis. In questo senso v. S. SATTA, *Commentario*, II, 1, cit., p. 28 e A. CERINO CANOVA, *Dell'introduzione*, cit., p. 297.

(20) Per questa sospensione v. vol. I, § 66 al richiamo della nota 51 e nella nota stessa. L'orientamento giurisprudenziale in discorso (per il quale v. anche Cass. 19 maggio 2014 n. 10956; Cass. 17 maggio 2010 n. 12044) è criticato dal CERINO CANOVA, *Dell'introduzione*, cit., p. 302.

(21) La mancanza di quest'ultimo requisito non determina la nullità se l'altra parte ha avuto piena e tempestiva conoscenza del provvedimento di autorizzazione (Cass. 22 aprile 1989 n. 1932; Cass. 3 marzo 1987 n. 2225).

Il presidente provvede con decreto (in calce al ricorso), che deve essere comunicato all'attore e alle altre parti costituite almeno cinque giorni liberi prima della nuova udienza fissata, nonché notificato personalmente alle parti non costituite in un congruo termine stabilito dallo stesso presidente (artt. 163 bis, 3° comma, e 70, 2° comma, disp. att.) (22).

### 5. *La notificazione dell'atto di citazione e i c.d. effetti della domanda.*

L'atto di citazione, una volta steso (in almeno due copie per le esigenze proprie della notificazione, oltre ad almeno un'altra copia da inserirsi, poi, nel fascicolo d'ufficio: v. oltre, § 9) *deve essere naturalmente sottoscritto dal difensore* (23), salvo il caso della parte che stia in giudizio personalmente (art. 125; v. vol. I, §§ 48 e 49) (24). Ed a questo punto l'atto di citazione è perfetto nel suo duplice contenuto di domanda al giudice e di *vocatio* del convenuto. Ma si tratta di una perfezione che ancora non dà luogo ad alcuna efficacia giuridica, poiché, per tale efficacia, la natura recettizia dell'atto esige che esso sia portato a conoscenza dei suoi due destinatari, nei modi stabiliti dalla legge. Più esattamente, del primo di essi, che, come stiamo per vedere, è il convenuto. Occorre dunque esaminare come avviene questo primo aggancio ufficiale della citazione nei confronti del convenuto.

«L'atto di citazione – recita l'ultimo comma dell'art. 163 – *sottoscritto a nor-*

---

(22) In caso di mancato rispetto di questo termine, la notificazione non è nulla, ma ne va disposta la rinnovazione, salva la comparizione della parte notificata (Cass. 18 aprile 2000 n. 4994). È appena il caso di mettere in rilievo che, in quanto il potere del convenuto di anticipare la data della prima udienza passa attraverso un provvedimento del presidente, non esiste un potere del convenuto di controcitare, di sua iniziativa, l'attore per un'udienza più prossima (Cass. 10 ottobre 1975 n. 3246).

(23) Con riguardo alle modalità della sottoscrizione, l'art. 163 si richiama all'art. 125 che, come si vide (vol. I, § 65), dispone in via generale che gli atti di parte debbono essere sottoscritti dalla parte solo qualora essa stia in giudizio personalmente, e, negli altri casi, dal difensore munito di procura. Quest'ultimo requisito è, tuttavia, derogato dal 2° comma dello stesso art. 125, ove si dispone che la procura al difensore dell'attore può essere rilasciata anche in data posteriore alla notificazione dell'atto, purché anteriormente alla costituzione (su questo atto, v. oltre, § 7; per l'anteriorità v. la nota 77) della parte rappresentata. Già si vide (al vol. I, § 49, al richiamo della nota 37 e nella nota 36) che questo rilascio tardivo della procura va inteso non tanto come una ratifica (come peraltro suole affermare la Cassazione) quanto piuttosto come una documentazione tardiva di una procura già conferita verbalmente (v. anche la nota 37 al § 49, vol. I).

Sta comunque di fatto che la citazione notificata senza previo rilascio di procura è idonea a salvare ogni decadenza (di natura processuale: Cass. 19 aprile 1974 n. 1073, o anche di diritto sostanziale: Cass. 29 settembre 1975 n. 3082) purché, s'intende, la procura sia poi rilasciata.

(24) Il richiamo dell'art. 125 per quanto riguarda la sottoscrizione della citazione implica che il difensore sia tenuto anche ad indicare il proprio codice fiscale.

*ma dell'art. 125 (25), è consegnato dalla parte o dal procuratore all'ufficiale giudiziario, il quale lo notifica a norma degli artt. 137 e seguenti».*

Non ci soffermiamo, qui, sulle modalità tecniche della notificazione, per le quali non abbiamo che da richiamarci a quanto dicemmo in sede di esame delle disposizioni generali (v. vol. I, § 70), solo aggiungendo che, se i convenuti sono più di uno, la notificazione deve avvenire nei confronti di tutti, con la consegna di una copia a ciascuno di essi. Su ciascuna di tali copie e sull'unico originale l'ufficiale giudiziario stende la relazione di notificazione. Ciò che, invece, va qui posto in risalto è che *la notificazione, atto normalmente dell'ufficiale giudiziario, e dunque atto ben distinto ed autonomo dall'atto di citazione, che è invece atto della parte, assolve tuttavia ad una funzione strumentale insostituibile rispetto a quest'ultimo atto*. Insostituibile nel senso che soltanto in quanto notificato un atto di citazione produce effetti giuridici, mentre se non è notificato l'atto di citazione è *tamquam non esset* (26).

In questo modo, dunque, e solo in questo modo, l'atto di citazione raggiunge ufficialmente ed efficacemente il primo dei suoi due destinatari, il quale, proprio in quanto riceve la notificazione e nel momento in cui la riceve, assume la veste di convenuto, ossia di soggetto «regolarmente citato» (v. vol. I, § 22) o chiamato davanti ad un giudice individuato e ad un'udienza stabilita, per resistere – in quanto lo voglia – ad una domanda già espressa nel suo contenuto. Ed è precisamente questo il momento nel quale, avviatosi l'*iter* della proposizione della domanda, prende vita il processo.

Questo fenomeno del venire in essere del processo va esaminato più da vicino e in tutti i suoi aspetti che riguardano anche, sia pure marginalmente, il diritto sostanziale. Si parla, infatti, a questo riguardo, di *effetti processuali e sostanziali della domanda* (27).

I primi si riconducono interamente al fenomeno della *litispendenza* (v. vol. I, §§ 27 e 40), a quello della *c.d. perpetuatio jurisdictionis* (v. vol. I, § 31 in fine), all'attribuzione della qualifica di «controverso» al diritto sostanziale dedotto in giudizio agli effetti dell'art. 111 (v. vol. I, § 59), alla determinazione delle parti del processo e della loro legittimazione, nonché alla determinazione degli ele-

---

(25) La sottoscrizione deve essere contenuta sia nell'originale che nella copia notificata; tuttavia, la sua *mancaza nella sola copia* non dà luogo a nullità, ma a mera irregolarità, se la provenienza dell'atto dal difensore munito di procura emerge *aliunde* in modo inequivoco (Cass. 1° giugno 1995 n. 6131; Cass. 7 dicembre 1994 n. 10491) e sempre che nella copia sia riprodotta la procura e sia indicata la sottoscrizione dell'originale (Cass. 26 settembre 2006 n. 20817). In ogni caso è sufficiente la sottoscrizione apposta solo sotto la certificazione di autenticità della firma nel rilascio della procura (Cass. 6 settembre 2010 n. 19122 e n. 19123).

(26) V. anche E. MINOLI, *Le notificazioni degli atti processuali civili*, Milano, 1942, p. 97; C. PUNZI, *La notificazione degli atti nel processo civile*, Milano, 1959, p. 45; A. FRASSINETTI, *La notificazione nel processo civile*, Milano, 2012, p. 15.

(27) Nella linea dell'insegnamento chiovendiano, v., ad es., C. CONSOLO, *Domanda giudiziale*, cit., p. 87; D. VOLPINO, *Introduzione*, cit., p. 156.

menti oggettivi della domanda. Tutti effetti che avevamo genericamente ricondotto alla proposizione della domanda. Ora possiamo precisare che, per tutti i suddetti effetti, la proposizione della domanda consiste nella notificazione dell'atto di citazione o, laddove l'atto introduttivo abbia la forma del ricorso, nel suo deposito presso la cancelleria del giudice (art. 39, ultimo comma) (28).

Quanto ai cosiddetti *effetti sostanziali* della domanda, va anzitutto precisato che essi non possono essere, ovviamente, quelli postulati con la domanda stessa, essendo chiaro che tali effetti non potranno verificarsi che a seguito dell'accertamento che sarà contenuto nella futura pronuncia. Si tratta, invece, e come abbiamo già accennato, di effetti marginali genericamente riconducibili, da un lato, al dato di fatto che la domanda non può essere accolta nel momento in cui è proposta, poiché nel frattempo deve svolgersi il processo; e, dall'altro lato, alla necessità di evitare che – come incisivamente diceva il Chiovenda – il tempo necessario per lo svolgimento del processo torni a danno di chi ha ragione (29). Ciò in sostanza significa che il tempo del processo non deve dar luogo ad effetti estintivi, mentre, d'altra parte, quando il diritto viene riconosciuto, ciò deve avvenire come se avvenisse al momento della proposizione della domanda (30).

Sotto il primo profilo, vanno considerate le norme che disciplinano gli effetti della domanda giudiziale sulla prescrizione del diritto sostanziale. Secondo tali

---

(28) Sull'argomento, v. V. COLESANTI, *Litispendenza (dir. proc. civ.)*, in *Nss. Dig. it.*, IX, Torino, 1963, p. 977; A. CERINO CANOVA, *Dell'introduzione*, cit., p. 278. In realtà, ed anche a prescindere dall'esplicita formulazione dell'art. 39, nei casi in cui la domanda è proposta con citazione, il fatto che con la notificazione dell'atto di citazione si determini il primo contatto ufficiale tra le due parti, rende evidente che in quel momento e solo in quel momento è avviato quell'*iter* dinamico che è il processo. Discorso non dissimile vale per il caso in cui l'atto introduttivo assuma la forma del ricorso. Infatti, mentre nei casi in cui il ricorso va notificato prima del deposito (come accade per il ricorso per cassazione: v. oltre, § 80) è evidente l'identità di situazione rispetto alla notificazione dell'atto di citazione, nei casi in cui, viceversa, il ricorso va prima depositato per essere poi notificato insieme con un provvedimento del giudice, il codice talora (è il caso del ricorso per decreto ingiuntivo) enuncia che la pendenza della lite è determinata dalla notificazione del ricorso e del decreto (art. 643, 3° comma; v., sul punto, vol. III, § 5, nota 26), mentre in altri casi, come nel processo del lavoro, si limita ad enunciare che la domanda si propone con ricorso (v. vol. III, § 28, al richiamo della nota 72 e nella nota stessa; v. anche vol. I, § 40, nota 160).

(29) G. CHIOVENDA, *Istituzioni di diritto processuale civile*, I, Roma, 1935, p. 147.

(30) «La sentenza che accoglie la domanda – così ancora G. CHIOVENDA, *Istituzioni*, I, cit., p. 148 – deve attuare la legge come se ciò avvenisse nel momento stesso della domanda giudiziale». Per un esame approfondito di questo principio v. A. PROTO PISANI, in *Riv. dir. civ.*, 1988, I, p. 682. Si è, d'altra parte, rilevato (L. MONTESANO, *Diritto sostanziale e processo civile di cognizione nell'individuazione della domanda*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1993, p. 74) che il «momento di proposizione della domanda» non coincide necessariamente con quello dell'atto introduttivo perché occorre tener conto delle possibilità di individuazione che possono diluire la proposizione nello svolgimento dell'*iter* procedimentale. Per ulteriori considerazioni v. A. CARRATTA, *Sub art. 112*, cit., p. 83; F.P. LUISO, *Effetti sostanziali della domanda e conclusione del processo con una pronuncia di rito*, in *Riv. dir. proc.*, 2013, p. 1; D. VOLPINO, *Introduzione*, cit., p. 168.