

Contratto e impresa

Dialoghi con la giurisprudenza civile e commerciale
diretti da Francesco Galgano

1

diciottesimo anno

Mercato finanziario: l'opa; i fondi pensione

Contratto: la condizione unilaterale; la presunzione di conoscenza; il claim; la compravendita dei calciatori

Società: la responsabilità della holding; le prestazioni accessorie; il recesso nelle cooperative; le fusioni eterogenee

Fatto illecito: danno esistenziale; il mobbing; il detentore di rifiuti

2002

CEDAM - PADOVA

La presunzione di conoscenza di cui all'art. 1335 c.c.

1. - *Un caso singolare*

Viene spedita con lettera raccomandata a.r. la disdetta di un contratto; il postino si reca all'indirizzo del destinatario per consegnare il plico; la cameriera non addetta al ritiro della posta, in assenza dell'interessato, invita il postino a ritornare il giorno successivo; il postino, senza rilasciare il relativo avviso di giacenza, riporta il plico presso l'ufficio postale dove va misteriosamente smarrito.

La predetta disdetta, quale atto unilaterale recettizio, può considerarsi pienamente efficace ai sensi dell'art. 1335 c.c.?

2. - *I presupposti di operatività dell'art. 1335 c.c.*

La presunzione di conoscenza stabilita a carico del destinatario dall'art. 1335 c.c., se non prova di essere stato senza sua colpa nell'impossibilità di avere notizia dell'atto a lui, presuppone che tale atto sia effettivamente pervenuto, recapitato, consegnato all'indirizzo del destinatario (1).

Nella sentenza Cass., 14 aprile 1999, n. 3707, cit., è statuito che,

(1) Cfr. Cass., sez. I, 20 ottobre 1999, n. 11757, in *Mass. Foro it.*, 1999; Cass., sez. lav., 14 aprile 1999, n. 3707, in *Arch. civ.*, 1999, p. 990; Cass., sez. I, 26 aprile 1999, n. 4140, in *Arch. civ.*, 1999, p. 978, secondo cui l'operatività della presunzione di conoscenza stabilita a carico del destinatario dall'art. 1335 c.c., se non prova di essere stato senza sua colpa nell'impossibilità di avere notizia dell'atto a lui diretto, presuppone che tale atto giunga al suo indirizzo, con tale termine dovendosi intendere il luogo che per collegamento ordinario o per normale frequenza o per preventiva indicazione o pattuizione, risulti in concreto nella sfera di dominio e controllo del destinatario stesso, si da apparire idoneo a consentirgli la ricezione dell'atto e la cognizione del suo contenuto; ne consegue che, allorquando risulti che il destinatario dell'atto abbia cambiato indirizzo (come nel caso, nel quale l'atto sia stato comunicato a mezzo posta ed in sede di consegna sia risultato quel cambiamento ed il plico postale sia stato restituito al mittente, senza rilascio dell'avviso di giacenza, essendo risultate inapplicabili le norme postali che disciplinano la consegna di plichi al destinatario assente), deve escludersi la sussistenza del presupposto per l'applicazione dell'art. 1335 c.c. e della conseguenziale presunzione legale di conoscenza, poiché la comunicazione non si può intendere giunta all'indirizzo del destinatario, a nulla rilevando, d'altro canto, che il destinatario abbia pattuito con il soggetto che gli invia la comunicazione l'obbligo di comunicare il cambiamento di indirizzo e non l'abbia adempiuto, potendo semmai tale inadempimento giustificare l'eventuale esonero del soggetto, che doveva provvedere alla comunicazione entro un certo termine, del rispetto del termine pattuito (principio affermato dalla suprema corte con riferimento alla comunicazione di un recesso di una banca da un contratto di conto corrente).

affinché possa operare la presunzione di conoscenza della dichiarazione diretta a persona determinata stabilita dall'art. 1335 c.c. occorre la prova, il cui onere incombe al dichiarante, che la stessa sia stata recapitata all'indirizzo del destinatario, e cioè, nel caso di corrispondenza, che questa sia stata consegnata presso detto indirizzo, e non può invece ritenersi sufficiente un tentativo di recapito ad opera dell'agente postale, che, ritenuto - sia pure a torto - il destinatario sconosciuto all'indirizzo indicato nella lettera raccomandata, abbia disposto il rinvio della stessa al mittente, in quanto manca in tal caso ogni concreta possibilità per il destinatario di venire a conoscenza della lettera; ne in senso contrario può essere richiamata la disciplina del recapito delle raccomandate con deposito delle stesse presso l'ufficio postale e rilascio dell'avviso di giacenza all'indirizzo del destinatario, poiché in tal caso sussiste la possibilità di conoscenza del contenuto della dichiarazione da parte del destinatario e del resto la dichiarazione si ritiene pervenuta all'indirizzo del medesimo solo dal momento del rilascio dell'avviso di giacenza del plico (nella specie, il ricorrente - datore di lavoro - deduceva in particolare che l'agente postale avesse ritenuto « sconosciuto » il destinatario - lavoratore subordinato - e quindi omesso il recapito della lettera raccomandata, contenente una contestazione disciplinare, poiché il lavoratore non aveva riportato il suo nome sulla targhetta del citofono e sulla cassetta delle lettere).

Pertanto, la presunzione di conoscenza del destinatario di un atto recettizio, non opera se la comunicazione non è stata consegnata né a lui personalmente, né presso il suo indirizzo (2).

La Cassazione ha inoltre enunciato che (3),

per ritenere sussistente secondo l'art. 1335 c.c. la presunzione di conoscenza da parte del destinatario della dichiarazione a questo diretta, occorre la prova, il cui onere incombe al dichiarante, che la dichiarazione sia pervenuta all'indirizzo del destinatario, e tale momento, nel caso in cui la dichiarazione sia stata inviata mediante lettera raccomandata non consegnata per l'assenza del destinatario (o di altra persona abilitata a riceverla), coincide con il rilascio del relativo avviso di giacenza del plico presso l'ufficio postale, e non già con il momento in cui la lettera sia arrivata al recapito in cui non fu consegnata (nella specie la suprema corte - con riferimento all'art. 93 ccnl 23 maggio 1991 per il settore edile che prevede l'obbligo per il lavoratore assente per malattia

(2) Cfr. Cass., 24 ottobre 1998, n. 10564, in *Riv. giur. edilizia*, 1999, I, p. 445.

(3) Cfr. Cass., 2 aprile 1997, n. 2847, in *Mass. Foro it.*, 1997. In Cass., 23 settembre 1996, n. 8399, in *Giur. it.*, 1997, I, 1, c. 1058, e in *Rass. locazioni*, 1997, p. 40, si legge che la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1335 citato, in riferimento agli art. 3 e 24 Cost., per la disparità di trattamento che la norma, come sopra interpretata, creerebbe fra i destinatari di atti unilaterali recettizi, anche di rilevante interesse economico-giuridico rispetto ai destinatari degli atti giudiziari, notificati a mezzo posta, è manifestamente infondata, trattandosi di situazioni non omogenee e consentendo, comunque, l'art. 1335 citato di superare la presunzione di conoscenza del destinatario dell'atto, ove quest'ultimo provi di essersi trovato senza sua colpa nell'impossibilità di averne notizia.

di trasmettere entro tre giorni al datore di lavoro il relativo certificato medico e la sanzione del licenziamento in tronco in caso di assenza ingiustificata protrattasi per tre giorni - ha confermato la pronuncia di merito che aveva ritenuto giustificato il licenziamento in un'ipotesi in cui il certificato medico trasmesso dal lavoratore era stato ricevuto dal datore di lavoro oltre il termine suddetto).

Orbene, in base a queste statuizioni si potrebbe concludere che, nel singolare caso di specie, la lettera raccomandata non è stata né consegnata, né messa in giacenza presso l'ufficio postale, e pertanto lo stesso plico contenente la disdetta, non può considerarsi pervenuto all'indirizzo del destinatario ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 1335 c.c.

3. - *Un apparente conflitto giurisprudenziale*

Una parte della giurisprudenza della Cassazione (4) ha fatto rilevare che l'art. 1335 c.c., nel collegare la presunzione di conoscenza delle dichiarazioni ricettizie al fatto che esse giungano all'indirizzo del destinatario, non detta alcuna norma circa il mezzo di trasmissione della dichiarazione.

Se, dunque, non è necessario che la comunicazione assuma una determinata forma, né, tanto meno, una delle forme previste dal servizio postale (si vedano invece per una diversa disciplina in senso formale gli art. 137 ss. c.p.c, in tema di notificazione di atti giudiziari), è stato osservato che non sono ipotizzabili condizioni più o meno rigorose perché si verifichi l'effetto giuridico della presunzione di conoscenza, a seconda che il soggetto si serva di uno o di altro mezzo, e, in particolare, che si serva di una o di altra delle forme previste dal servizio postale stesso. Si avrebbe, altrimenti, la conseguenza che nel caso di recapito della corrispondenza a mano o con lettera semplice, sarebbe sufficiente, a far scattare la presunzione di conoscenza, ad esempio la consegna al portiere non addetto all'esclusivo servizio del destinatario, od anche la pura e semplice deposizione del plico contenente l'atto nella cassetta destinata a ricevere la corrispondenza, e nel caso di invio con lettera raccomandata sarebbe invece necessario che il plico sia consegnato direttamente al destinatario ed alle

(4) Cfr. Cass., 4 dicembre 1982, n. 6641, in *Foro it.*, 1983, I, c. 1322 ss.; Cass., 27 maggio 1980, n. 3456, in *Foro it.*, Rep. 1980, voce *Agricoltura*, n. 114; Cass., 11 febbraio 1978, n. 629, *id.*, Rep. 1978, voce *Contratto in generale*, n. 78; Cass., 7 maggio 1975, n. 1765, *id.*, Rep. 1975, voce cit., n. 90 a; Cass., 27 giugno 1972, n. 2195, *id.*, Rep. 1972, voce *Notificazione civ.*, n. 38; Cass., 5 dicembre 1970, n. 2557, in *Foro it.*, 1971, I, c. 91 ss.

persone abilitate a riceverlo secondo le norme del regolamento più volte citato: una disparità di trattamento in assoluto contrasto con il dato testuale della norma e con il senso di essa.

L'uso della speciale forma di trasmissione che è la spedizione per raccomandata, vale unicamente a preconstituire a favore del mittente, con il particolare rigore connesso alla documentazione della consegna del plico, la prova dell'effettivo recapito della comunicazione all'indirizzo del destinatario, unica condizione richiesta dal disposto dell'art. 1335 c.c. perché divenga operativa la presunzione di conoscenza, la quale è evidentemente fondata sulla *ratio* secondo cui il fatto che il plico giunga nel luogo ove il destinatario vive o lavora è idoneo a determinare, secondo l'*id quod plerumque accidit*, la concreta possibilità della conoscenza della comunicazione recapitata.

Non va dimenticato, a questo proposito, che è stato affermato ⁽⁵⁾ il principio secondo cui l'indirizzo del destinatario di una dichiarazione unilaterale recettizia, previsto dall'art. 1335 c. c. al fine della presunzione di conoscenza dell'atto che vi giunga, deve considerarsi quel luogo che, per collegamento ordinario (dimora o domicilio), o per normale frequenza (luoghi di esplicazione dell'attività lavorativa), o per una preventiva indicazione o pattuizione, risulti in concreto nella sua sfera di dominio e controllo, si da apparire idoneo a consentire la ricezione di quell'atto e la cognizione del relativo contenuto, senza inutile aggravio di oneri per il dichiarante.

Opinando diversamente, ritenendo cioè che la omessa qualificazione del soggetto al quale il plico raccomandato è stato materialmente consegnato si risolve a sfavore del mittente, si vanificherebbe il principio della presunzione di conoscenza collegato al semplice recapito della comunicazione all'indirizzo del destinatario, confermato dall'ulteriore principio, che il destinatario non può dimostrare puramente e semplicemente di non averne avuto conoscenza, ma deve dimostrare di essere stato, per di più senza sua colpa, nell'impossibilità di averne notizia.

Il richiamo al regolamento di esecuzione del codice è apparso, pertanto, del tutto fuori luogo.

Da queste premesse consegue che è sufficiente che il mittente provi l'avvenuto recapito all'indirizzo del destinatario del plico, anche se raccomandato ⁽⁶⁾.

⁽⁵⁾ Cfr. Cass., 9 settembre 1978, n. 4083, in *Foro it.*, 1979, I, c. 400.

⁽⁶⁾ Il dichiarante non ha l'onere di provare la ricezione della raccomandata da parte del destinatario ai sensi del regolamento di esecuzione del codice postale, ma è sufficiente che

Nella motivazione di una elaborata sentenza della I sezione civile della Suprema Corte (mi riferisco a Cass., 5 dicembre 1970, n. 2557, in *Foro it.*, 1971, I, c. 91 ss.) si legge che,

non v'ha ragione di ritenere che l'art. 1335 c.c., nel collegare la presunzione di conoscenza al fatto che le dichiarazioni giungano all'indirizzo del destinatario, intenda, altresì, significare che la consegna delle medesime debba aver luogo secondo le norme dettate dal regolamento di esecuzione del codice postale per i plichi raccomandati od altre particolari specie di corrispondenza.

Non essendo necessario, secondo la previsione del citato articolo, che la comunicazione avvenga per mezzo del servizio postale né, tanto meno, in una determinata forma prevista dal regolamento postale, non è, invero, ammissibile che il legislatore abbia posto a fondamento di uno stesso effetto giuridico, cioè della medesima presunzione di conoscenza, a volte condizioni più rigorose, esigendo che i plichi raccomandati siano consegnati al destinatario o alle persone abilitate a riceverli dalle norme del regolamento postale, ed a volte meno rigorose, come quando la dichiarazione è recapitata a mano o come quando è trasmessa con lettera semplice. Se così non fosse, se cioè non bastasse che la comunicazione giunga all'indirizzo del destinatario ossia al luogo dove essa è diretta e deve essere diretta (...), l'ulteriore disposizione dell'art. 1335, che concede al destinatario la prova di non aver potuto, senza sua colpa, averne notizia, non sarebbe in armonia con il principio generale che le comunicazioni eseguite nei modi e nelle forme prescritte dalla legge, producono, senz'altro, i loro effetti giuridici, senza possibilità da parte di colui al quale la comunicazione è stata fatta, di dimostrare che non ne ha avuto conoscenza (si veda, per una significativa applicazione del detto principio, il capoverso dell'art. 327 c.p.c.).

In senso conforme si sono espresse: Cass. sez. I, 17 marzo 1995, n. 3099, in *Mass. Foro it.*, 1995, e Cass., sez. III, 19 dicembre 1997, n. 12886, *ivi*, 1997, che hanno statuito che,

dalla norma dell'art. 1335 c.c. che collega la presunzione di conoscenza delle dichiarazioni recettizie al fatto che esse giungano all'indirizzo del destinatario, deriva che tale dichiarazione deve ritenersi conosciuta dal destinatario medesimo, a meno che non provi di non averne avuto notizia senza sua colpa, mentre il mittente non è tenuto a provare tale conoscenza, essendo sufficiente che dimostri l'avvenuto recapito della dichiarazione all'indirizzo del destinatario, non essendo necessario che egli provi invece la ricezione della dichiarazione da parte del destinatario o di persona autorizzata a riceverla, ai sensi dell'art. 37 del regolamento di esecuzione del codice postale (r.d. n. 689 del 1940) (fatispecie concernente la disdetta dal contratto di locazione di immobiliare non abitativo ai sensi dell'art. 29 l. 27 luglio 1978 n. 392).

provi l'avvenuto recapito del plico all'indirizzo del destinatario (così Cass., 4 dicembre 1982, n. 6641, in *Mass. Foro it.*, 1982; Pret. Milano, 4 maggio 1983, in *Vita not.*, 1984, p. 439).

Secondo questa giurisprudenza, quindi, la procedura postale non è elemento integrativo della fattispecie di cui all'art. 1335 c.c. (7), dato che la semplice consegna del plico all'indirizzo del destinatario da parte del postino è di per sé idonea a perfezionare la predetta fattispecie (8).

Ne consegue che la prova dell'arrivo a destinazione (e, dunque, della consegna) del relativo documento, nel caso di impiego del servizio postale, deve essere particolarmente rigorosa e, se non viene data mediante l'avviso di ricevimento della raccomandata o con l'attestazione del periodo di giacenza di questa presso l'ufficio postale, deve essere fornita con mezzi idonei, anche mediante presunzioni, purché caratterizzate dai requisiti legali della gravità, della precisione e della concordanza (9).

In definitiva, anche questo orientamento giurisprudenziale presuppone ai fini dell'applicazione dell'art. 1335 c.c. che l'atto sia effettivamente pervenuto, recapitato, consegnato all'indirizzo del destinatario.

4. - *Il tentato recapito del plico ad opera dell'agente postale*

Il plico contenente la dichiarazione unilaterale recettizia, può considerarsi «giunto all'indirizzo del destinatario», ai sensi dell'art. 1335 c.c., so-

(7) Si veda pure Cass., sez. lav., 30 marzo 1992, n. 3908, in *Mass. Foro it.*, 1992, secondo cui l'operatività della presunzione di conoscenza stabilita dall'art. 1335 c.c. (...) non esige (...) che la consegna dell'atto avvenga secondo le norme del codice postale, essendo riservato al giudice del merito l'accertamento della sussistenza o non di circostanze ed elementi tali, anche se di natura presuntiva, da far ritenere l'arrivo dell'atto all'indirizzo del destinatario (...). In relazione al procedimento di giacenza-avviso della corrispondenza rifiutata si veda l'art. 40 del d.p.r. 29 maggio 1982, n. 655.

(8) Cfr. Cass., 9 maggio 1991, n. 5164, in *Mass. Foro it.*, 1991, secondo cui (...) la lettera raccomandata si reputa conosciuta nel momento in cui giunge all'indirizzo del destinatario, restando irrilevante la attività del portalettere che (...) non può riflettersi né sovrapporsi sul rapporto civilistico di cui al suddetto art. 1335 c.c. fra dichiarante e destinatario. Giova al riguardo precisare che la procedura postale potrebbe essere elemento integrativo della fattispecie di cui all'art. 1335 c.c., qualora le parti (o la legge) prevedessero quale requisito di efficacia dell'atto, la comunicazione mediante lettera raccomandata a.r.

(9) Cfr. Cass., sez. lav., 5 maggio 1999, n. 4525, in *Notiziario giurisprudenza lav.*, 1999, p. 511. Secondo Cass., sez. II, 15 febbraio 1999, n. 1265, in *Mass. Foro it.*, 1999, la lettera raccomandata costituisce prova certa della spedizione attestata dall'ufficio postale attraverso la ricevuta, da cui - anche in mancanza dell'avviso di ricevimento - può desumersi il suo arrivo a destinazione; al contrario, il ricorso a diverse forme di comunicazione esige che sia altrimenti ed idoneamente provata l'effettiva spedizione dell'atto nel senso che il mero invio del plico non è sufficiente a fondare la presunzione di conoscenza; la prova suddetta può essere fornita con mezzi idonei anche mediante presunzioni, purché queste siano caratterizzate dai requisiti della gravità, della precisione, e della concordanza.

lo quando lo stesso sia stato materialmente e giuridicamente consegnato presso detto indirizzo.

Orbene, poiché il tentativo di consegna da parte del postino non può equivalere a consegna e, dunque, a materiale e giuridico spossessamento in favore del destinatario, è evidente che la lettera raccomandata di cui al singolare caso in questione non è giuridicamente pervenuta nella disponibilità del destinatario al suo indirizzo ⁽¹⁰⁾. La cameriera non autorizzata e, dunque, non legittimata al ritiro della posta, infatti, non prese in consegna il plico che pertanto è sempre rimasto nella sfera di controllo del postino il quale, si ripete, non si è mai spossessato.

Per ovviare a tali inconvenienti e tutelare al contempo gli interessi del mittente, la Cassazione in alcune pronunce ha ritenuto che la dichiarazione si considera pervenuta all'indirizzo del destinatario, nel momento in cui viene rilasciato il relativo avviso di giacenza del plico presso l'ufficio postale ⁽¹¹⁾. Solo in questo momento, infatti, il postino si spossessa del plico in favore del destinatario ⁽¹²⁾, il quale è oggettivamente posto nelle condizioni di conoscere la dichiarazione contenuta nel plico che ormai è sotto la sua sfera di controllo.

5. - *Il semplice arrivo del plico all'indirizzo del destinatario e gli effetti dell'eventuale rifiuto di riceverlo*

In giurisprudenza non sono mancate decisioni che hanno ritenuto applicabile l'art. 1335 c.c. al mero giungere del plico contenente la dichiarazione all'indirizzo del destinatario e, conseguentemente, considerato irrilevante ai fini del perfezionamento della fattispecie il rifiuto di ricevere il plico ⁽¹³⁾.

Si è infatti detto che, dalla lettera e *ratio* della norma appare chiaro che il fatto dal quale viene fatta derivare la presunzione di conoscenza non è già l'ingresso della notizia o della dichiarazione e del relativo mez-

⁽¹⁰⁾ In Cass., 14 aprile 1999, n. 3707, cit., si dice espressamente che, ai fini dell'art. 1335 c.c., non può ritenersi sufficiente un tentativo di recapito ad opera dell'agente postale.

⁽¹¹⁾ Cfr. Cass., 2 aprile 1997, n. 2847, in *Mass. Foro it.*, 1997; Cass., 23 settembre 1996, n. 8399, in *Giur. it.*, 1997, I, 1, c. 1058, e in *Rass. locazioni*, 1997, p. 40.

⁽¹²⁾ L'art. 1335 c.c., infatti, non si sarebbe potuto applicare a causa della mancata consegna del plico all'indirizzo del destinatario.

⁽¹³⁾ Cfr. Cass., 26 maggio 1964, n. 1288, in *Foro it.*, 1964, I, c. 2005; Cass., 23 marzo 1981, n. 1671, in *Foro it.*, 1981, I, c. 2762; Cass., 12 novembre 1999, n. 12571, in *Foro it.*, 2000, I, c. 753.

zo di comunicazione oltre la soglia del luogo di abitazione del destinatario, ma il mero giungere di esse «all'indirizzo» di lui come luogo appunto ordinariamente destinato al ricevimento di notizie, e perciò, quindi, idoneo a determinare, secondo l'*id quod plerumque accidit*, la concreta possibilità della conoscenza della notizia e della dichiarazione pervenute. Ed è tale possibilità, e non l'effettivo ricevimento della dichiarazione, che fa sorgere la presunzione di legge, con l'onere per il destinatario di dare la prova di non averne avuto, senza colpa, notizia.

Che il legislatore abbia voluto limitare il sorgere della presunzione al mero «giungere della dichiarazione all'indirizzo del destinatario» è dimostrato, oltre che dal senso delle parole usate, anche dalla considerazione che lo stesso non si è curato affatto del regolamentare, in relazione ai vari possibili mezzi di trasmissione delle dichiarazioni, le modalità di consegna del messaggio, così come ha fatto in materia di notificazioni (137 ss. c.p.c.).

È, pertanto, irrilevante che la dichiarazione, con il relativo plico che la conteneva, una volta giunta all'indirizzo del destinatario sia stata rifiutata dalla madre o dalla cameriera di lui, questo essendo un fatto ulteriore rispetto a quello decisivo per il sorgere della presunzione di legge, potendo, perciò, solo valere ai fini dell'assolvimento dell'onere della prova necessaria a vincere la presunzione di conoscenza.

Nella motivazione di Cass., 23 marzo 1981, n. 1671, cit., si osserva pure che,

secondo il controricorrente, invece, la possibilità di conoscere il contenuto della dichiarazione, sulla quale certamente si basa la ratio della presunzione, deriverebbe solo dalla «introduzione e permanenza della dichiarazione scritta nel domicilio del destinatario», ed il rifiuto del plico contenente la dichiarazione da parte di persona diversa dal destinatario non realizzerebbe tali fatti decisivi. Ma con tale assunto non si può consentire, poiché, a parte che il rifiuto del plico contenente la dichiarazione potrebbe ben avvenire successivamente all'introduzione materiale del plico medesimo ed alla permanenza, anche se momentanea, dello stesso nel domicilio del destinatario, le espressioni adottate fanno riferimento al mero «giungere all'indirizzo», che è fatto il quale si realizza nel momento in cui il mezzo di trasmissione della dichiarazione raggiunga il luogo di indirizzo del destinatario e, cioè, lo attinga materialmente (cassetta della posta o recapito nel luogo di indirizzo, anche se non effettuato per assenza del destinatario).

Né potrebbe obiettarsi che il legislatore non avrebbe potuto limitare a tanto l'onere del mittente della dichiarazione, attesi i rischi che, in tal modo, verrebbero a gravare sul destinatario per la mancata conoscenza della dichiarazione, perché, in relazione alle varie concrete modalità di raggiungimento materiale del suo indirizzo da parte della dichiarazione, potrà, più o meno agevolmente in riferimento a tali modalità, dare la prova di non avere potuto acquisire, senza colpa, notizia della stessa.

Né si può contestare che il raggiungimento materiale dell'indirizzo del destinatario da parte della dichiarazione sia un fatto significativo e positivo della concreta possibilità di conoscenza della dichiarazione medesima, avvenendo tale fatto nell'ambito oggetto di ordinaria disponibilità e predisposizione del destinatario, sicché, se è esatto quanto si rileva dal controricorrente e, cioè, che l'autore della dichiarazione non è tutelato nel momento in cui spedisce la stessa e per il solo fatto della sua spedizione, è altrettanto vero che tale tutela non può non scattare, con il sorgere della presunzione di conoscenza, al momento in cui la dichiarazione spedita raggiunga l'indirizzo del destinatario, che è il solo fatto di cui debba dare la prova il mittente. Questi, del resto, corre anche il rischio della mancata realizzazione della possibilità di conoscenza che avvenga senza colpa del destinatario, ma tale mancata realizzazione, certamente eventuale rispetto all'*id quod plerumque accidit*, deve essere, provata dal destinatario.

Ciò posto, è evidente che il tribunale ha errato nell'interpretazione e nell'applicazione della norma di cui all'art. 1335 c.c. allorché ha ritenuto che le presunzioni di conoscenza non si sarebbero realizzate nel momento in cui la raccomandata raggiungeva l'indirizzo del destinatario e veniva rifiutata dalla madre convivente dello stesso, spostando il momento del sorgere della presunzione a quello della consegna del plico da effettuarsi secondo le norme del codice postale.

Le modalità di consegna della raccomandata, a seguito del rifiuto di essa da parte della madre convivente, e la mancata consegna avrebbero dovuto, invece, essere valutate solo al fine di stabilire se la mancata conoscenza della dichiarazione fosse o meno avvenuta, senza colpa del destinatario.

Tale indagine non è stata fatta.

Osserva, invece, in proposito il controricorrente nella memoria che esisterebbe «l'insindacabile accertamento di fatto del tribunale circa la sufficiente prova data dal Ceracchi di essere stato senza colpa nell'impossibilità di avere notizia del licenziamento», e ciò perché il ritiro della raccomandata da parte della cassa sarebbe avvenuto immediatamente, rendendo impossibile per il Ceracchi la conoscenza del suo contenuto.

Ma in merito è agevole rilevare che, se è vero che il tribunale ha affermato in sentenza che «il plico, in osservanza dell'art. 40, comma 2°, codice postale venne subito rispedito al mittente», è altresì vero che tale affermazione è stata fatta per concludere che «non può ritenersi - ad avviso del collegio - alcuna presunzione di conoscenza del licenziamento da parte del dipendente Ceracchi», senza affatto, esaminare se la giacenza della raccomandata, dopo l'avviso lasciato all'indirizzo del destinatario, sia durata per il periodo prescritto o meno, o se il periodo di giacenza sia stato comunque di durata tale da escludere o meno la colpa del destinatario predetto per la mancata conoscenza della dichiarazione.

È, del resto, evidente che il tribunale, coerentemente con la tesi accolta circa il mancato verificarsi della presunzione di legge, non si sia occupato affatto di verificare la sussistenza o meno della prova della incolpevolezza del destinatario per la mancata conoscenza della dichiarazione giunta al suo indirizzo e non si sia occupato di precisare se quest'ultimo, dopo l'avviso di giacenza, si sia o meno recato all'ufficio postale e quanto tempo dopo il detto avviso, limitandosi alla vaga espressione che il ritiro del plico da parte del mittente sarebbe avvenuto «subito», un «subito» che, secondo il controricorrente, sarebbe avvenuto dopo dieci giorni di giacenza e che, secondo il controri-

corrente, si sarebbe verificato entro i quaranta giorni, quale avrebbe dovuto essere la durata della giacenza. (*Omissis*)

Anche di recente la Cassazione ha statuito che ai sensi dell'art. 1335 c.c. gli atti si presumono conosciuti col semplice arrivo all'indirizzo del destinatario, essendo, dunque, irrilevante il rifiuto di accettarli⁽¹⁴⁾.

In Cass., 12 novembre 1999, n. 12571, cit., si legge espressamente che,

è principio fondamentale del nostro diritto, sia sostanziale che processuale, che il rifiuto di una prestazione o di un adempimento da parte del destinatario non possa risolversi a danno dell'obbligato, inficiandone l'adempimento.

Nel diritto sostanziale tale principio è rilevabile dalle norme sulla *mora credendi*: il rifiuto dell'adempimento non può nuocere il debitore. Egualmente, il medesimo principio si ravvisa nella specifica norma sulla presunzione di conoscenza, secondo cui gli atti si presumono conosciuti col semplice arrivo all'indirizzo del destinatario (art. 1335 c.c.), essendo, dunque, irrilevante il rifiuto di accettarli.

Ancor più chiaramente nel diritto processuale, se il destinatario rifiuta di ricevere la notifica, questa si considera fatta a mani proprie (art. 138 c.p.c.).

Tale principio vale anche per la comunicazione di un atto unilaterale recettizio, quale è il licenziamento: il rifiuto di ricevere l'atto scritto di licenziamento non toglie che la comunicazione del medesimo sia regolarmente avvenuta.

In base a questa interpretazione sembrerebbe irrilevante la consegna del plico ai fini del perfezionamento della fattispecie di cui all'art. 1335 c.c. E pertanto il tentativo di recapito ad opera dell'agente postale sarebbe sufficiente a fare configurare la presunzione di conoscenza in questione⁽¹⁵⁾.

6. - *Una soluzione intermedia*

Coloro che considerano il recapito e la consegna quali presupposto di operatività della presunzione di conoscenza di cui all'art. 1335 c.c., ritengono pure che il rifiuto del plico non sia irrilevante ai fini del perfezionamento della fattispecie prevista dall'art. 1335 c.c.

In un recente ed inedito lodo arbitrale romano, si è manifestata la seguente convinzione:

a) che la consegna sia un comportamento bilaterale, «un dare e prendere» e che, conseguentemente, sia fenomenologicamente altro dal comportamento unilaterale consistente nell'offrire di consegnare, di dismette-

⁽¹⁴⁾ Cfr. Cass., sez. lav., 12 novembre 1999, n. 12571, in *Foro it.*, 2000, I, c. 753.

⁽¹⁵⁾ In senso contrario si v. Cass., sez. lav., 14 aprile 1999, n. 3707, in *Arch. civ.*, 1999, p. 990.

re, cioè, la propria appartenenza dell'oggetto e lasciare che alla propria subentri l'appartenenza dell'oblato;

b) che l'offerta di consegnare presupponga che il (latore del) documento sia giunto nel luogo corrispondente all'indirizzo del destinatario;

c) che non possa pregiudicare l'interesse del mittente del documento (ed emittente della dichiarazione documentata) il rifiuto dell'oblato di prendere l'oggetto (il documento) offerto in consegna; e ciò sia in applicazione del principio di civiltà giuridica dell'autoresponsabilità, sia, se si vuole, in applicazione analogica della regola dell'avveramento della condizione quando il mancato avveramento sia imputabile alla parte che ha interesse contrario ad esso (art. 1359 c.c.);

d) che al rifiuto di prendere l'oggetto offerto in consegna interposto dal destinatario sia da equipararsi il rifiuto di quanti sono, in modo socialmente riconoscibile, addetti alla sua azienda, casa, ufficio.

Alla luce di queste considerazioni si è statuito che, se per tentativo di consegna si intende un'offerta di consegnare non seguita da impossessamento dell'oggetto e, più esattamente, *un'offerta di dare seguita da un rifiuto di prendere*, questo fatto è da ritenersi adeguato a provocare l'applicazione della regola di giudizio dettata dall'art. 1335 c.c., di quella regola per la quale alla conoscenza di una dichiarazione documentata da parte di colui al quale è indirizzata (art. 1334 c.c.) è equiparato il giungere del documento della dichiarazione all'indirizzo del destinatario ⁽¹⁶⁾.

In altre parole, anche nell'ambito del diritto sostanziale il rifiuto di ricevere un atto unilaterale recettizio non esclude che la comunicazione del medesimo sia regolarmente avvenuta. E, infatti, in base ad un fondamentale principio del nostro ordinamento, il rifiuto di una prestazione o di un adempimento da parte del destinatario, non può risolversi a danno dell'obbligato e/o dell'onerato.

Proprio a tutela di questo principio, nonché degli interessi ad esso sottesi, il legislatore ha introdotto diversi istituti, tra i quali quello della *morra credendi* (in diritto sostanziale) e quello del rifiuto di ricevere la notifica *ex art. 138 c.p.c.* (in diritto processuale) ⁽¹⁷⁾.

⁽¹⁶⁾ Questa interpretazione è stata da noi definita intermedia in quanto sembra in contrasto sia con Cass. sez. lav., 14 aprile 1999, n. 3707, cit. (che non ritiene sufficiente un tentativo di recapito ad opera dell'agente postale), sia con Cass. sez. lav., 12 novembre 1999, n. 12571, cit. (che addirittura considera il comportamento dell'oblato e, dunque, anche il rifiuto irrilevanti ai fini del perfezionamento della fattispecie, già completa col semplice arrivo del plico all'indirizzo del destinatario).

⁽¹⁷⁾ Cfr. Cass. sez. lav., 12 novembre 1999, n. 12571, cit.

Pertanto, la mancata accettazione del plico da parte del diretto interessato, essendo tra l'altro in contrasto con la regola di buona fede, può giuridicamente considerarsi equivalente alla consegna e, dunque, al recapito del plico all'indirizzo del destinatario ⁽¹⁸⁾.

Se il rifiuto invece promana da una persona diversa dal destinatario dell'atto, il suddetto principio non potrà trovare applicazione. E, infatti, anche il codice di procedura civile, in coerenza con il suddetto ragionamento, dispone all'art. 140 che il rifiuto delle persone indicate nell'art. 139 (che sono diverse dal destinatario dell'atto) non equivale ad avvenuta notifica.

Al massimo si potrebbe dire che, solo il rifiuto della persona autorizzata dal destinatario a ritirare la posta, equivale a rifiuto del destinatario e, dunque, a consegna del plico.

Il comportamento della persona non addetta alla ricezione, infatti, non potrebbe incidere negativamente sulla sfera giuridica del destinatario dell'atto ⁽¹⁹⁾.

ANGELO RICCIO

⁽¹⁸⁾ Il principio è chiaramente espresso nell'art. 138 c.p.c. secondo cui se il destinatario rifiuta di ricevere la notifica, questa si considera fatta a mani proprie.

⁽¹⁹⁾ In base a questa impostazione si dovrebbe rispondere in senso negativo al quesito che ci siamo posti all'inizio di questo scritto.

I 'Dialoghi' sono un quadrimestrale di analisi critica e ricostruttiva della produzione giurisprudenziale e di valutazione sistematica delle figure giuridiche di creazione legislativa ed extralegislativa.

Il loro prevalente terreno è il diritto privato comune: l'area del diritto civile e commerciale entro la quale la giurisprudenza e la modellistica contrattuale svolgono un ruolo preponderante.

Ne curano la direzione Francesco Galgano (*direttore*), Giovanni Caselli e Bruno Inzitari (*condirettori*), con Guido Alpa, Marino Bin, Giovanni Grippo, Raffaella Lanzillo, Mario Libertini, Salvatore Mazzamuto, Giovanni Panzarini, Gabriello Piazza, Enzo Roppo, Giuseppe Sbisà, Giovanna Visintini, Roberto Weigmann (*comitato di direzione*).

Redazione: Franco Angeloni, Annalisa Atti, Augusto Baldassarri, Marcello Briguglio, Luciana Cabella Pisu, Lisia Carota, Rossella Cavallo Borgia, Daniela Cenni, Angela De Sanctis Ricciardone, Franco Ferrari, Giusella Finocehiaro, Massimo Franzoni, Aldo Giuliani, Vella Maria Leone, Giorgia Manzini, Fabrizio Marrella, Maria Paola Martines, Daniela Memmo, Giovanni Meruzzi, Francesca Moretti, Luca Nanni, Elena Paolini, Flavio Peccenini, Aldo Pellicanò, Margherita Pittalis, Giancarlo Ragazzini, Rita Rolli, Guido Santoro, Michele Sesta, Gianluca Sicchiero, Matteo Tonello, Laura Valle, Daniela Vittoria, Nadia Zorzi.

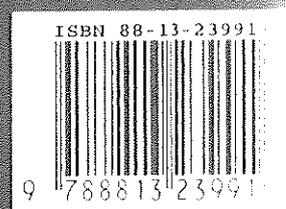
Redazione inglese: Peter Xuereb; *redazione tedesca:* Jürgen Basedow, Herbert Kronke.

Direzione e redazione hanno sede in Bologna, Via S. Stefano, 11 - tel. 051/232622 - fax 231238.

L'Amministrazione ha sede presso la Casa Editrice CEDAM S.p.A., in Via Jappelli, 5/6 - tel. 049/8239.111 r.a. - fax 049/8752.900 - 35121 Padova.

Internet: <http://www.cedam.com>
E-mail: info@cedam.com

PREZZO € 41,50



ANNO XVIII - N. 1 GENNAIO - APRILE 2002 (CON I.R.)
Sped. in a. p. - 45% - art. 2, comma 20b - Legge n. 662/86 - Fil. di Padova
TAXE PERÇUE - TASSA RISCOSSA - PADOVA C.M.P.

ATTENZIONE! In caso di mancato recapito, rinviare al
l'Ufficio di Padova C.M.P. per la restituzione al mittente,
che si impegna a corrispondere la tariffa dovuta.