

Il Processo Civile Telematico come occasione della diffusione delle best practices nel settore giustizia

SOMMARIO: Premessa - Metodi di progettazione, sperimentazione e di diffusione del PCT - La configurazione di un sistema telematico di giustizia civile - Il sistema attuale e le modalità tecnico-operative del Processo Civile Telematico - La costituzione delle parti nel processo telematico. Linee generali - La procura alle liti - La procura alle liti elettronica prima dell'ultima riforma - La riforma della procura alle liti fatta con la legge n.89/2009 - Il fascicolo informatico - Le novità normative introdotte dal D.M. della Giustizia del 10 Luglio 2009 - Il regime vigente delle comunicazioni e delle notifiche nel processo civile fino all'emanazione dei previsti decreti ministeriali - Il valore dell'e-mail come prova scritta alla luce delle disposizioni vigenti - La validità delle comunicazioni di cancelleria fatte a mezzo e-mail semplice ai fini dell'instaurazione del regolare contraddittorio nel processo civile prima della novella legislativa - Polisweb. Funzionamento e finalità - Lo stato di attuazione della disciplina sul processo telematico

Premessa

Con la locuzione "processo telematico" s'intende una nuova modalità processuale, ovvero un insieme di nuove regole atte a disciplinare le fasi del processo in maniera diversa da quanto attualmente previsto dal codice di rito¹. Il Processo

Civile Telematico (qui di seguito indicato con PCT) consiste quindi nella gestione "integrale" ed "integrata", in forma digitale e telematica, della documentazione e delle comunicazioni prodotte nell'ambito di un qualsiasi procedimento del contenzioso civile. L'attuazione di questa modalità processuale consentirà cioè di gestire, in forma digitale, qualsiasi informazione connessa ad un procedimento civile dall'atto di citazione alla sentenza, nonché la gestione di tutte le comunicazioni e le notificazioni tra i diversi protagonisti processuali ossia giudici, avvocati, cancellieri, ufficiali giudiziari, Consulenti tecnici mediante l'ausilio dell'informatica e della telematica. Obiettivo del PCT è infatti quello di semplificare le attività dei protagonisti del procedimento civile al fine di favorire la diffusione delle informazioni e la loro fruizione, eliminando il "passaggio di carte", e quindi velocizzare gli adempimenti processuali con l'abbattimento dei "tempi del processo" in piena trasparenza e senza nulla concedere al taglio delle garanzie per le parti ed i loro difensori.

Tecnicamente realizzare il PCT significa, anche, costruire e aggiornare banche dati interoperabili, registrare digitalmente la documentazione, gestire in forma telematica gli scambi informativi tra gli attori del sistema attraverso posta certificata e firma digitale, sostituire il fascicolo cartaceo con il fascicolo elettronico, costruire e aggiornare banche dati interoperabili. Su tutte queste dimensioni ed in accordo con le disposizioni di legge che si sono susseguite, sono in corso specifiche attività volte a garantire la piena realizzazione del PCT. Prima tra tutte le dotazioni *hardware*, e sullo stesso piano la realizzazione dei *software*, previsti negli adeguamenti normativi, nonché nelle varie esperienze dei cd "Progetto Pilota". I principali risultati previsti, ed attesi dall'applicazione sistemica delle tecnologie informatiche, riguardano la tempestività dello scambio dei documenti e delle comunicazioni relative al processo, la facilità di accesso a tutte le informazioni rilevanti per ciascuna causa, la trasparenza sulle diverse fasi e responsabilità dell'iter del processo. Il PCT si presenta quindi, come un progetto di largo respiro e ad ampio raggio che, muovendo dall'applicazione al mondo della giustizia civile delle tecnologie informatiche e telematiche, consentirà di riconfigurare radicalmente le modalità attraverso le quali i processi vengono trattati. Il PCT potrebbe rappresentare una delle leve fondamentali per affrontare il più generale problema della crisi della giustizia civile in Italia. Infatti

* ALFONSO CONTALDO, docente di Istituzioni di diritto pubblico nell'Università degli studi della Tuscia; MICHELE GORGA, docente di Diritto amministrativo nell'Università degli studi dell'Aquila.

Vedi al riguardo LICCARDO P., *Introduzione al processo civile telematico*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2000, 1165 ss.; CARPI F., *Processo civile e telematica: riflessioni di un profano*, in *Il processo telematico. Nuovi ruoli e nuove tecnologie per un moderno processo civile*, a cura di Jacchia M., Bologna, 2000, 110 ss.; SARZANA DI SANT'IPPOLITO F., *Brevi considerazioni in margine al cd. processo telematico*, in *Corr. Giur.*, 2001, 832 ss.; SORRENTINO F., *Il cosiddetto "processo telematico"*, in *Fisco*, 2001, 1871 ss.; FADDA S., *L'uso di strumenti di informatici e telematici nel processo civile*, in *Diritto delle nuove tecnologie informatiche e dell'internet*, a cura di G. Cassano, Milano, 2001, 1507 ss.; RUGGERI V., *Il processo civile telematico. Breve guida al D.M. 13 febbraio 2001, n. 123*, Torino, 2001, spec. 63 ss.; VIGORITI V., *E-commerce e tutela giurisdizionale*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2002, n.1-2, pt. 2, 20 ss.; BUFFA F., *Il processo telematico. La gestione informatica*, Milano, 2002, 72 ss.; RIEM G., *Il processo civile telematico. Le nuove frontiere del processo alla luce del D.P.R. 123/2001*, Napoli, 2001, spec. 31 ss.; BUONUOMO

G., *Processo telematico e firma digitale*, Milano, 2004, 72 ss.; MORO P., *L'informatica forense. Verità e metodo*, Cinisello Balsamo (MI), 2006, 96 ss.; CONTALDO A., GORGA M., *E-law. La digitizzazione delle informazioni giuridiche, le professioni forensi e il processo telematico*, Soveria Mannelli (CZ), 2006, spec. 125 ss.; BONOMO G., *Il nuovo processo telematico*, Milano, 2009, spec. 92 ss..

certezza e rispetto delle regole, tempestività e trasparenza nella gestione dei conflitti sono condizioni fondamentali ed imprescindibili per il corretto funzionamento del sistema economico e per il mantenimento della convivenza civile.

Dal punto di vista sistemistico il sistema informativo dovrà permettere una complessiva ridefinizione dei servizi di cancelleria, muovendo dalla riprogettazione complessiva delle mansioni di cancelleria che dovrà essere capace di veicolare le nuove integrazioni tra gli attori del processo. Occorrerà poi la ridefinizione della *mission* dei servizi della giustizia e dei nuovi ruoli che i diversi agenti organizzativi svolgono nell'attualità e che dovranno svolgere, invece, in futuro e ciò mediante una ricostruzione del sistema degli "obiettivi" e degli *standard* professionali che muovendo da quelli in uso dovranno pervenire a quelli desiderati per le diverse figure professionali presenti all'interno del sottosistema tribunale. Occorrerà poi la costruzione di modelli di relazione interni ed esterni che siano coerenti con la progressiva realizzazione del processo telematico ed inoltre che siano capaci di veicolare una complessiva riprogettazione delle unità operative interne all'organizzazione stessa e di ridefinire una serie di indicatori capaci di ausiliare la struttura magistratuale e amministrativa nel governo delle risorse, innescando momenti costanti di revisione organizzativa e professionale di tutti gli attori sociali del processo. La realizzazione del PCT agisce, quindi, secondo una logica sistemica che partendo dalla documentazione cartacea e degli sportelli fisici li sostituisce con la documentazione digitale ed i portali telematici allo scopo di facilitare le relazioni tra il tribunale, cittadini, avvocati, enti economici ed istituzioni², inserendosi così nell'ambito "e-government" ossia di quel sistema che utilizza le tecnologie innovative, nei processi amministrativi della Pubblica Amministrazione, allo scopo non solo di fornire migliori servizi ai cittadini ma, anche di concorrere al miglioramento della vita democratica del Paese. Il PCT quindi, nella sua accezione più ampia, può considerarsi a tutti gli effetti uno dei vettori del cambiamento sociale perché consente di riassumere il governo del sistema della giustizia civile che nello specifico, a fronte delle sue evidenti inefficienze non ha saputo ancora trovare, anche a dispetto delle continue modificazioni legislative e normative, le leve per un efficace cambiamento. Il PCT interviene, quindi, direttamente sulle modalità di lavoro ed induce e comporta modifiche degli attuali assetti organizzativi dei tribunali.

Metodi di progettazione, sperimentazione e di diffusione del PCT

² Ci si permette di rinviare a CONTALDO A., *Dalla teleamministrazione all'E-Government: una complessa transizione in fieri*, in *Foro. Amm.- CdS*, 2002, 1081 ss..

L'approccio sistemico al processo telematico richiede, quindi, un disegno non casuale e un raccordo organico tra tutte le componenti organizzative, tecnologiche e regolamentari del sistema della giustizia civile. Una metodologia di ricerca, progettazione e sperimentazione rispettosa delle condizioni operative e culturali di partenza, del ruolo e delle competenze dei diversi attori coinvolti nei procedimenti civili. Un approccio multidisciplinare nell'ottica di studio e verifica delle nuove soluzioni, con ricorso ad un percorso di progettazione, che sulla base di un programma generale gestito a livello nazionale, veda a livello locale le singole realtà giudiziarie tra loro raccordate nelle soluzioni informatiche di analisti di organizzazione dei processi lavorativi con il più alto coinvolgimento di esperti nelle differenti discipline dell'informatica e del diritto quali avvocati, giudici, cancellieri. Questi sono gli attori principali del PCT e non è concepibile un processo telematico senza la partecipazione dei principali utenti del sistema giustizia. Occorre, inoltre, rendere utile la sperimentazione attualmente in itinere, affidata ai giudici ed agli esperti informatici del Ministero della Giustizia, non essendo ancora ammissibile l'assenza di ogni verifica delle soluzioni progettuali di sperimentazione adottata su più tribunali locali (Bari, Bergamo, Bologna, Catania, Genova, Lamezia Terme, Padova) che, come le precedenti, rischiano di esaurirsi in mere esperienze di "progetto pilota" senza una conseguente attuazione definitiva, nelle stesse sedi, di sperimentazione.

La metodologia fino ad oggi impiegata ha voluto, invece, rispondere solo ad una duplice esigenza residuale quella cioè di costruire sistemi adeguati dal punto di vista tecnico e dal punto di vista funzionale, verificati nelle loro specifiche e nelle loro modalità operative, allo scopo di renderle poi successivamente replicabili su scala nazionale. Contestualmente tale metodica di realizzazione del PCT ha voluto integrare, sul progetto, a livello nazionale come per le specifiche realtà locali, le diverse competenze e articolazioni organizzative tipicamente "separate" nel sistema della giustizia civile, per garantire una maggiore capacità di governo non solo della progettazione ma anche e soprattutto della fase di messa a regime e di gestione. In pratica, anche nella fase di progettazione sono stati coinvolti, in modo molto marginale, quelli che sono gli utilizzatori e i fruitori del PCT, e vale a dire giudici, cancellieri ed in modo ancora più marginale gli avvocati, tanto che per questa prima fase ben possiamo parlare di un PCT senza – se non contro – gli avvocati. Analoga residualità nel coinvolgimento è stata fatta nella fase di sperimentazione sul territorio che, invece, ha avuto solo la duplice finalità di collezionare note ed osservazioni "dal campo" e quindi rispondere a tutte le problematiche operative e di servizio che sono state evidenziate in fase di realizzazione del progetto stesso. Al di là delle degli obiettivi tecnici espressi dalle tecnologie in azione, è bene sottolineare che sono emersi, ed esistono, altri possibili riflessi organizzativi direttamente connessi alla dimensione tecnologica del PCT che sono proprio quelli che potrebbero indurre ai cambiamenti più significativi. Tali

implicazioni, motore dei cambiamenti potenziali, saranno evidenziati, sommariamente, qui di seguito. È pleonastico asserire come, per la loro natura, i riflessi e le implicazioni organizzative richiedono una approfondita riflessione tra gli addetti ai lavori e un governo consapevole del percorso per arrivare progressivamente ad un “trade-off” tra i vantaggi attesi ed i costi relativi associati allo sviluppo, all’utilizzo e al mantenimento del sistema stesso. La dematerializzazione spazio-temporale delle informazioni relazionali (digitalizzazione) che sostituisce la carta nelle relazioni tra giudici-avvocati-cancellieri-uffici esterni consente altresì di sostituire in via telematica operazioni ad oggi fatte di persona senza nulla togliere al valore giuridico delle stesse, quali ad esempio il conferimento di incarico al CTU³. Inoltre la piena e puntuale conoscenza, aggiornata in tempo reale, del proprio ruolo e la possibilità di “organizzare” e “selezionare” le informazioni, oltre all’ausilio del personale di cancelleria liberato dalla manipolazione delle carte, potrà consentire ad ogni giudice di organizzare il proprio ruolo e l’agenda delle udienze e di arrivare così più preparato a tutte le scadenze rituali con una significativa riduzione dei rinvii e delle riserve con maggiore spazio per i tentativi di conciliazione. Una causa programmata e preparata dal giudice, grazie agli strumenti telematici, rende immediatamente accessibile tutti gli atti del fascicolo informatico e trasforma così l’udienza da mero momento di ricerca ed aggiornamento “documentale”, tra giudice ed avvocati in ordine allo stato dell’arte della causa, a vero momento di discussione del merito della stessa con un recupero assoluto della dimensione orale del processo.

L’applicazione delle nuove tecnologie, che di per sé riduce solo alcuni dei tempi e delle attività del processo, di converso libera le intelligenze di tutti coloro, cancellieri *in primis*, che oggi sono costretti a dedicare una parte cospicua del loro tempo alla semplice “manipolazione” e gestione della carta che non dà alcun valore aggiunto alla sostanza del processo. Considerando che in una qualsiasi struttura di servizio il capitale umano è da considerarsi risorsa principale, liberare intelligenze significa arricchire notevolmente le dotazioni base del sistema a parità di costi. Ciò è particolarmente vero in un sistema organizzativo, come quello dei tribunali civili, dove rilevanti quote di personale laureato è prioritariamente dedicato ad attività di tipo segretariale. Si dovrà poi giungere ad una progressiva sostituzione degli sportelli fisici e delle tradizionali modalità di accesso all’ufficio ed ai fascicoli, sostituendole l’accesso fisico con l’accesso telematico ai Portali delle sedi giudiziarie che dovranno consentire non solo lo scambio documentale, ma anche informativo e di servizio. Saranno così recuperate risorse umane oggi destinate alla semplice e non qualificata, ma quantitativamente rilevante, attività di tipo segretariale. Anche per i professionisti di cancelleria si hanno cioè le stesse potenzialità gestionali che derivano dalla dematerializzazione degli atti del processo.

L’utilizzo delle tecnologie informatiche consentirà inoltre di produrre in tempo reale, e attraverso modalità *just in time*, molteplici operazioni “semplici” che oggi richiedono più passaggi operativi, il coinvolgimento di più operatori e conseguenti lunghi tempi di erogazione dei servizi. Tra questi si possono citare, a titolo di esempio, le domande di visura, le comunicazioni tra attori del sistema tramite biglietti di cancelleria, il deposito degli atti e la comunicazione di avvenuto deposito. Si giungerà, in tal modo, ad una progressiva costruzione di un *knowledge system* trasparente. L’esistenza di base dati con sentenze e provvedimenti dei giudici, la conoscenza in tempo reale degli orientamenti dei singoli uffici giudiziari faciliteranno una progressiva acquisizione di uniformità negli orientamenti giurisprudenziali ed una più puntuale e sistematica conoscenza dei precedenti senza per questo imporre vincoli di tipo gerarchico, realizzando progressivamente un processo di apprendimento organizzativo, una sorta di nomofilachia indotta, che tenderà ad uniformare i pronunciamenti della giustizia, tranquillizzando in questo modo l’utente finale sempre disorientato dall’eccessiva disomogeneità di trattamento.

L’attuale configurazione a compartimenti stagni del sistema organizzativo dei tribunali rende poi particolarmente difficoltosa la diffusione delle *best practices* che pure esistono all’interno del sistema come dimostrano i casi delle esecuzioni immobiliari, e di alcuni tribunali particolarmente attenti alla programmazione del lavoro (ad esempio si vedano i Tribunali civili di Bolzano e Torino). Trasparenza, conoscenza, informazione, risultati messi a disposizione di tutti in tempo reale facilitano i percorsi di *benchmarking* favorendo ancora una volta i processi di apprendimento organizzativo basati non su modelli astratti bensì su “prassi virtuose” sperimentate da altri colleghi e che possono venire assunte, modificate, arricchite e adattate alle proprie specificità. Infine, è assolutamente plausibile, perché è esattamente quello che si è verificato in tutti gli altri contesti, che l’utilizzo del PCT, nella sua concezione più ampia porti progressivamente ad una modificazione dei linguaggi e ad una loro semplificazione più attenta alla sostanza dei processi comunicativi, dei risultati ed alla retorica (antica) delle forme espositive. L’attuale configurazione organizzativa del processo, dei tribunali, delle relazioni con gli avvocati impedisce l’acquisizione di una cultura e di una logica dei servizi che metta al primo piano la relazione organizzazione-utente, l’individuazione delle responsabilità, la definizione di tempi certi, i diritti dell’utente, la ricerca della qualità del servizio stesso. L’insieme delle condizioni che supportano il PCT può consentire una progressiva crescita di una cultura unitaria dei servizi, la valorizzazione della responsabilità sociale del tribunale come ente erogatore di giustizia, fino ad arrivare ad una carta dei servizi della giustizia che farebbe accrescere notevolmente la legittimazione sociale dell’intero sistema agli

³ Vedi al riguardo BUONOMO G., *La firma digitale ed il processo telematico*, Milano, 2004, 121 ss.; IDEM, *Il nuovo processo telematico*, Milano, 2009, 121 ss..

occhi del cittadino. L'utilizzo sistematico delle nuove tecnologie comporta inevitabilmente un aumento della trasparenza in tutto ciò che viene prodotto dai singoli e dall'organizzazione del suo complesso. Se la trasparenza è un valore in sé non bisogna dimenticare che proprio nella non trasparenza, nell'ambiguità ed opacità si nascondono prassi opportunistiche da parte di tutti gli attori organizzativi che sono anche quelli che si oppongono più ferocemente al cambiamento anche se con motivazioni surrettizie ed apparentemente nobili.

La configurazione di un sistema telematico di giustizia civile

L'architettura tecnologica, i diversi applicativi, l'accesso alle banche dati, l'informatizzazione dei registri, la disponibilità di statistiche gestionali e le implicazioni organizzative connesse al cambiamento tecnologico, consentono di riconfigurare il sistema della giustizia civile italiana⁴ in un'ottica di graduale, ma incisivo, miglioramento delle prestazioni perché diventa assai più semplice e fattibile la gestione consapevole delle principali dimensioni che incidono sull'andamento dei processi: le conoscenze, i tribunali, le cause. Per gestione delle conoscenze si intende la possibilità offerta dalle tecnologie informatiche di governare in modo nuovo, dopo numerosi secoli di continuità, l'intero sistema di conoscenze, informazioni e linguaggi che caratterizzano il processo inteso come percorso strutturato per la risoluzione dei conflitti e l'affermazione della giustizia e come sistema assai complesso e sofisticato di relazione tra una pluralità di attori organizzativi, valorizzando, rispetto a modelli generali ed astratti, le prassi (le pratiche) oggettivamente più efficaci in quanto sviluppano conoscenze situate⁵.

In particolare l'accesso telematico ad una pluralità di banche dati, la facile conoscenza degli orientamenti del singolo giudice e/o della sezione, la rapidità di scambio dei

⁴ Già nel piano triennale per l'informatica del 2003 – 2005 della Giustizia, nella parte relativa agli interventi di "e-government" si dice che il progetto *Polis e Polis Web* si prefigge di proseguire il processo di integrazione dell'applicativo *Polis*, orientato alla archiviazione e diffusione dei provvedimenti emessi in materia civile, con tutti i registri informatici dell'area civile, con l'obiettivo finale di centralizzare il punto del processo di automazione dell'attività del Giudice di diffondere la conoscenza della giurisprudenza di merito. Si prevede quindi un'evoluzione del software che consenta l'interazione degli Avvocati via web con i fascicoli del contenzioso ordinario (*Polis Web*). I principali benefici qualitativi già al tempo identificati sono: a) automazione delle attività del giudice e della cancelleria riguardo la redazione, l'archiviazione, pubblicazione e ricerca dei documenti relativi ai procedimenti civili; b) standardizzazione delle procedure; c) - flessibilità e rapidità nell'acquisizione ed elaborazione dei dati.

L'avvio del processo telematico è stato oggetto del Piano esecutivo d'azione n. 55 per l'anno 2003, della Direzione Generale dei Sistemi Informativi Automatizzati in attuazione della Direttiva Generale del Ministro della Giustizia sull'attività amministrativa e sulla gestione per l'anno 2003 e fino al decreto ministeriale del 10 luglio 2009 è stato, e continuerà ad essere, oggetto di numerosi interventi normativi e regolamentari.

⁵ Vedi ancora BUONOMO G., op. et loc. supra cit.

documenti tra gli attori, l'uso consapevole del copia e incolla, rendono più fruibili tutte quelle conoscenze che, fondamentali per la costruzione del contraddittorio, sono state ad oggi caratterizzate da estrema lentezza e difficoltà di reperimento perché contenute in libri, riviste, documenti, fascicoli, di difficile e lento accesso. In questo caso non solo aumenta la facilità di accesso ma cresce enormemente la quantità delle fonti dalle quali si può attingere aumentando così la qualità delle argomentazioni sostenibili. Per gestione dei tribunali si intende un percorso a più dimensioni che partendo da una diversa configurazione organizzativa dei tribunali e dei ruoli dei giudici e del personale di cancelleria, passando attraverso l'acquisizione di una cultura dei servizi, dei dati quantitativi, del risultato, utilizzando in maniera appropriata le tecnologie già oggi disponibili, individuando figure professionali dedicate a queste funzioni, predisponga tutte le pre-condizioni organizzative che mettono il singolo giudice nella condizione di dedicare il proprio tempo e la propria intelligenza allo *ius dicere*. In particolare l'allineamento delle cancellerie alle sezioni, la costituzione dell'ufficio della giustizia, l'avvio di metodologie di programmazione per lo smaltimento delle pendenze, l'utilizzo delle statistiche gestionali per l'organizzazione dei lavori e la programmazione degli stessi, consentono di individuare unità organizzative responsabili di risultato che con l'attuale configurazione organizzativa e con le attuali strumentazioni disponibili sarebbe difficile identificare. Il *management* del tribunale più che un'invocazione ideologica diventa da un lato una possibilità reale e dall'altro una necessità per presidiare la complessità del sistema.

Per gestione delle cause, il cuore tecnologico dell'organizzazione giudiziaria, si intende la capacità del singolo giudice supportato tanto dall'organizzazione che dalle tecnologie di governare le singole cause ed il suo ruolo in un'ottica più attenta alla sostanza del processo, ai risultati, ai tempi, ai costi. In particolare la facilità di navigazione sul fascicolo elettronico, la possibilità di accesso alle banche dati, la disponibilità di strumenti operativi (la *consolle* del magistrato) per la redazione dei provvedimenti, il supporto del personale liberato dalle incombenze burocratiche, la disponibilità in tempo reale di dati certi sull'andamento del suo ruolo, consentono al singolo giudice di ottimizzare l'utilizzo del suo tempo, di governare la propria agenda e di organizzare le udienze in ragione delle diverse tipologie di cause. Gestione delle conoscenze, gestione dei tribunali, gestione delle cause sono fra loro strettamente interrelati e rappresentano la sostanza del cambiamento organizzativo indotto dal cambiamento tecnologico nella consapevolezza che qualunque ulteriore cambiamento del quadro normativo di per sé non sarebbe sufficiente a raggiungere i risultati attesi in termini di maggiore efficienza, efficacia ed equità della giustizia civile. L'architettura prevede, quindi, che gli utenti esterni interagiscano con il "dominio Giustizia" (il

SICI)⁶ previa autenticazione con un punto di accesso esterno autorizzato dal Ministero della Giustizia⁷. Il SIC, Sistema Informatico Civile, invece, è un sottoinsieme del dominio giustizia ossia una *intranet* accessibile solo a soggetti abilitati e al quale si interfacciano via *internet* altri domini *intranet* dello stesso tipo come ad esempio quello della libera avvocatura che si certifica ed accede dai singoli punti di accesso locale, presso i singoli Consigli dell'Ordine di appartenenza o dell'Avvocatura dello Stato che accede presso i suoi punti.

Il sistema attuale e le modalità tecnico-operative del Processo Civile Telematico.

L'attuale sistema del contenzioso civile trova linfa nella dinamica della complessa realtà socio-economica di cui l'avvocato è stato sino ad oggi il primo filtro di mediazione tra le esigenze individuali dei singoli e la pretesa dello Stato di dirimere tutte le controversie⁸. Tale sistema si è basato, fondamentalmente, sino ai giorni nostri, e non vi è ragione di credere che non si baserà anche per il futuro, sull'attività di

⁶ Il SIC è una parte della Rete Unitaria della Giustizia (R.U.G.), in collaudo già dal settembre 1999, che a sua volta fa parte del più ampio Sistema Pubblico di Connettività (SPC). Il Gestore Centrale (GC) è la struttura tecnico-organizzativa con sede presso il Ministero della Giustizia e che fornisce i servizi di accesso al SIC ed i servizi di trasmissione telematica dei documenti informatici processuali tra il SIC ed i soggetti abilitati. Il Gestore Locale (GL) è invece il sistema informatico che fornisce i servizi di accesso al singolo ufficio giudiziario o all'ufficio notifiche esecuzioni e protesti (UNEP) ed i servizi di trasmissione telematica dei documenti informatici processuali tra il gestore centrale ed il singolo ufficio giudiziario o UNEP. Il servizio di consultazione *web* dei procedimenti è realizzato attraverso il sistema *PolisWeb*, che permette la consultazione via *internet* dei dati relativi ai procedimenti di contenzioso, lavoro, volontaria giurisdizione ed esecuzioni civili individuali e concorsuali costituisce, ad oggi, la prima concreta esperienza di accesso "virtuale" all'ufficio che evita ai professionisti di recarsi fisicamente in cancelleria per ottenere informazioni allo sportello. I dati vengono copiati "nottetempo" dai sistemi di gestione dei registri presso gli Uffici Giudiziari nel sito unico nazionale dislocato fisicamente a Napoli. Insieme ai siti distrettuali temporanei di Milano e Roma, il sistema consente la consultazione di oltre 200 uffici giudiziari, di cui 16 Corti d'Appello e 66 sezioni distaccate. Gli avvocati che possono accedere a tali informazioni, attraverso 120 punti di accesso autorizzati, sono potenzialmente circa 120.000 sui quasi 200.000 avvocati italiani oltre che L'accesso a tutta l'Avvocatura dello Stato. Per quanto invece attiene il deposito degli atti e le notifiche telematiche, il vero e proprio "processo civile telematico" consiste nell'interscambio bi-direzionale di dati e di documenti informatici a valore legale, firmati quindi digitalmente e veicolati su canali sicuri (autenticati e criptati), con relativa creazione del fascicolo informatico, sostitutivo del cartaceo. Il sistema si basa su standard aperti (SOAP, XML,...) e realizza pertanto un'interoperabilità tra le applicazioni esterne al "dominio Giustizia" (es. software di studio, sistemi di altre PP. AA.) e le applicazioni presso gli Uffici Giudiziari. Gli atti processuali e i provvedimenti sono documenti elettronici in formato PDF parzialmente strutturato nel senso che un documento corredato di un file XML, che contiene i dati strutturati necessari per la veicolazione e per l'aggiornamento automatico dei sistemi.

⁷ Ci si permette di rinviare a CONTALDO A., GORGA M., *Le regole del processo civile telematico alla luce della più recente disciplina del SICI*, in *Diritto dell'Internet*, 2008, spec. 12 ss..

⁸ Vedi al riguardo ALPA G., *L'avvocato. I nuovi volti della professione forense*, Bologna, 2005, spec. 72 ss..

liberi professionisti⁹, i quali, in una sorta di geloso individualismo, hanno esercitato quella che può essere definita tra le più nobili e liberali tra le professioni intellettuali. A questo sistema non integrato però con le esigenze del sistema economico occidentale corrisponde, attualmente, un processo civile strozzato da una procedura ridondante, e sempre uguale a se stessa, che prescinde dai valori degli interessi in gioco, siano essi rappresentati da pochi o da milioni di euro. L'avvocato, investito delle questioni, individua le norme di diritto applicabili al caso concreto e, svolta l'attività di ricerca e di studio¹⁰, compie la prima attività di rilievo, esterno, consistente nella redazione dell'atto cartaceo e nel passaggio dello stesso all'ufficiale giudiziario che, certificandolo, lo notifica. Quindi segue l'attività di iscrizione della causa a ruolo, il deposito degli atti e dei documenti nonché la consultazione, in cancelleria, del fascicolo della causa che sarà trattata alle udienze dinanzi al magistrato designato in base alla programmazione tabellare. Questo sistema risulta appesantito, poi, dalla possibilità di depositare memorie¹¹, note di udienza, comparse, deduzioni istruttorie, processo verbale e quant'altro. Tutte queste attività devono essere, peraltro, compiute entro precisi termini, il mancato rispetto dei quali viene, talvolta, sanzionato con la nullità degli atti che, per di più, in quanto scritti, finiscono per immobilizzare un processo previsto come sostanzialmente orale. In definitiva, l'attuale sistema esalta il metodo di lavoro basato sul riscontro cartaceo e si sostanzia nella raffinata, e a volta sofferta, redazione di atti scritti, da parte dell'avvocato, nell'esame, da parte del giudice, delle opposte questioni giuridiche prospettate, nell'attività di comunicazione da parte della cancelleria e, infine, nell'attività di certificazione della notifica degli atti da parte dell'ufficiale giudiziario¹². Nell'attuale sistema, quindi, ogni operatore del processo compie la sua attività nel completo isolamento, senza interagire con le altre parti del processo. L'interazione avviene solo nel successivo momento dell'udienza di trattazione della causa o del compimento dell'atto istruttorio.

Buona parte della disorganizzazione attuale della macchina giudiziaria deriva proprio da questo metodo di lavoro intorno al "fascicolo"¹³, dove l'assenza di un unico

⁹ Sulla liberalità della professione forense è assi ampia la bibliografia. Si segnalano per opportuni approfondimenti SATTA F., voce *Avvocato (ordinamento)*, in *Enc. giur.*, IV, Milano, 1959, 653 ss.; VICONTE G., *L'avvocato e l'Europa*, Milano, 1999, 42 ss..

¹⁰ Sulle metodologie delle quali vedi ancora ALPA G., *op. et loc. supra cit.*

¹¹ Al riguardo vedi POGGESCHI E. *Memorie del diritto processuale civile*, in *Nvs. Dig.*, III, par. 1: "Memorie" e "Comparsa" sono termini usati a più riprese nel codice di procedura. << le comparse e le memorie consentite dal giudice si comunicano ecc...>>. Per l'a. però sono: comparse gli scritti in cui la parte ha la facoltà di proporre domande, istanze, eccezioni e comunque fare dichiarazioni, come il disconoscimento di una scrittura privata, producenti effetti giuridici; sono memorie tutti gli altri scritti difensivi. L'a. ancora sostiene che il G.I. autorizzando le parti, in deroga la principio della trattazione orale della causa, a scambiarsi degli scritti difensivi può anche dar loro la facoltà di fare una vera e propria comparsa.

¹² Ci si permette di rinviare al riguardo a CONTALDO A., GORGA M., *E-Jaw. Le professioni legali, la digitalizzazione delle informazioni giuridiche e il processo telematico*, Soveria Mannelli (CZ), 2006, spec. 132 ss..

¹³ Vedi al riguardo per una panoramica delle problematiche pratiche in campo CAMMARATA M., *Giustizia: il fascicolo informatico*, in www.interlex.it; MATTIOLI C., *Il processo telematico*, in www.foroeuropeo.it; BRIGANTI G., *Il*

documento, immediatamente consultabile da parte di tutti gli operatori, è fonte, spesso, di errori che influiscono sul ritardo e sulla decisione delle cause. Il “fascicolo elettronico”, in quanto immediatamente accessibile a tutti gli operatori del processo¹⁴, consentirà appunto agli avvocati, al giudice, al personale di cancelleria¹⁵, all'ufficiale giudiziario di interagire, attraverso ricerche incrociate, con quale benefico effetto sulla speditezza e sulla qualità del lavoro delle professioni legali è facile immaginare¹⁶.

In questa prospettiva vanno lette tutte le norme sul processo civile telematico e, in particolare, quelle emanate dal succitato d.M.G. del 14 ottobre del 2004 sulle regole tecniche-operative del processo civile telematico, pubblicato sulla G.U. n. 272 del 19 novembre 2004, così come modificate ed aggiornate dal recente decreto del Ministero della Giustizia del 17 luglio 2008 e sulla base della quale ultima normativa risulta che tutti i soggetti abilitati al PCT comunicano, attraverso la casella di posta elettronica certificata (CPECPT)¹⁷. Il nuovo sistema prevede che il legale, dopo aver redatto l'atto, averlo certificato con la cifratura e averlo “imbustato” – attività certificata mediante smart-card – acceda, tramite internet, al punto di accesso¹⁸. I soggetti abilitati esterni, infatti, accedono al SICI tramite un

punto di accesso, che può essere attivato esclusivamente da soggetti pubblici, quali: a) i Consigli dell'Ordine degli Avvocati, ciascuno limitatamente ai propri iscritti; b) il Consiglio Nazionale Forense, limitatamente ai propri iscritti ed agli iscritti dei consigli dell'ordine degli avvocati; c) il Consiglio Nazionale del Notariato, limitatamente ai propri iscritti; d) l'Avvocatura dello Stato, le amministrazioni statali o equiparate e gli enti pubblici, limitatamente ai loro iscritti e dipendenti; e) il Ministero della giustizia, per i soggetti abilitati interni e, in via residuale, ove sussistano oggettive difficoltà per l'attivazione del servizio da parte dei soggetti di cui ai precedenti punti a) e b) f) il Ministero della Giustizia, in via residuale, ove sussistano oggettive difficoltà per l'attivazione del servizio da parte dei soggetti privati, che attivano e gestiscono un punto di accesso, i quali devono avere i seguenti requisiti: a) forma di società per azioni; b) capitale sociale e requisiti di onorabilità di cui all'art. 25, co. 1 d.Lgs. 1° settembre 1993, n. 385. Ciascun soggetto può avvalersi di un solo punto di accesso e la certificazione del difensore e' svolta dal punto di accesso, qualora questo sia gestito da un Consiglio dell'Ordine degli Avvocati, o dal Consiglio Nazionale Forense, oppure dal gestore centrale sulla base di copia dell'albo fornita al Ministero della Giustizia dai Consigli dell'Ordine degli Avvocati e dal Consiglio Nazionale Forense. L'aggiornamento della copia dell'albo deve avvenire entro 72 ore dalla comunicazione dei provvedimenti di pertinenza all'interessato. Il Consiglio nazionale forense compie il servizio di certificazione dei difensori per i propri iscritti o, per gli iscritti dei consigli dell'ordine, su delega di questi ultimi. Per il difensore delle parti – soggetto abilitato esterno privato – è necessaria, ai fini dell'accesso al SICI, l'autenticazione presso un punto di accesso.

Il SICI consente al difensore l'accesso alle informazioni contenute nei fascicoli dei procedimenti in cui è costituito e permette, negli altri casi, l'acquisizione delle informazioni necessarie per la costituzione in giudizio. In caso di delega, rilasciata ai sensi dell'art. 9, R.d.Lgs. 27 novembre 1933, n. 1578, il SICI consente all'avvocato delegato l'accesso alle informazioni contenute nei fascicoli dei procedimenti patrocinati dall'avvocato delegante, previa comunicazione, a cura di parte, di copia della delega stessa al responsabile dell'ufficio giudiziario, che provvede ai conseguenti adempimenti. L'accesso e' consentito, al delegato, fino alla comunicazione della revoca della delega. La delega, sottoscritta con firma digitale, e' rilasciata in conformità al modello previsto dall'art. 56 del regolamento stesso. Gli esperti e gli ausiliari del giudice accedono al SICI, per la consultazione e la copia degli atti del fascicolo telematico, nei limiti dell'incarico ricevuto e della autorizzazione concessa dal giudice. A seguito dell'autenticazione viene trasmesso al gestore centrale il codice fiscale del soggetto abilitato esterno privato¹⁹.

cd. processo telematico, in www.foroeuropeo.it; NIGER, *Il processo telematico: speranze e prospettive*, in www.diritto.it;

¹⁴ Vedi al riguardo BUONUOMO G., *Processo telematico e firma digitale*, Milano, 2004, 72 ss.; MORO P., *L'informatica forense. Verità e metodo*, Cinisello Balsamo (MI), 2006, 96 ss.; CONTALDO A., GORGA M., *Le regole del processo civile telematico alla luce della più recente disciplina del SICI*, in *Diritto dell'Internet*, 2008, 21 ss.; BUONOMO G., *Il nuovo processo telematico*, Milano, 2009, 121 ss..

¹⁵ Si ricava però dall'attuale sistema legislativo vigente che al cancelliere in determinati casi è riconosciuto il potere di rifiutare un atto. Interessante e quindi, in relazione al processo telematico, la verifica di tale esercizio di potere da parte delle cancellerie e delle modalità tecnico-operative in cui si dovrebbe concretizzare tale rifiuto di accettazione dell'atto. Per la dottrina tradizionale: BIANCA D'ESPINOSA L., *Termini di costituzione, cancellazione dal ruolo, riassunzione del processo*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1955, II, 85 <<Non è concepibile ...concedere al cancelliere l'apprezzamento di una questione giuridica quale quella della scadenza dei terminiIl Cancelliere dunque riceverà l'atto e nel caso sarà il giudice a rilevare la tardiva inserzione e costituzione>>.

¹⁶ Vedi al riguardo altresì le perplessità di GRAZIANI A., *L'illusione processuale telematica*, in *Arch. Civ.* 2001, 960 ss..

¹⁷ Vedi ZICCARDI G., *op. et loc. supra cit.*

¹⁸ Ai sensi dell'art. 30 d.M.G. del 14 ottobre del 2004, pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale n. 272 del 19 Novembre 2004: “Requisiti tecnici del punto di accesso: 1. L'autenticazione dei soggetti abilitati esterni avviene secondo le specifiche previste dalla carta nazionale dei servizi. 2. I punti di accesso stabiliscono le connessioni con il gestore centrale esclusivamente mediante un collegamento diretto alla RUPA, autorizzato dal CNIPA. 3. Ciascun punto di accesso stabilisce con il gestore centrale un canale sicuro di comunicazione, che consente la reciproca autenticazione e riservatezza. 4. Il punto di accesso garantisce un livello di disponibilità del servizio pari al 99,5 per cento, su base quadrimestrale, nei giorni feriali, dalle ore otto alle ore ventidue, dal lunedì al venerdì, e dalle ore otto alle ore tredici del sabato e dei giorni ventiquattro e trentuno dicembre. 5. Le procedure per la fornitura dei servizi, attuate dal punto di accesso, sono dettagliatamente documentate sul manuale operativo, previsto dall'art. 33.

6. Tutte le azioni e le procedure di sicurezza, attivate dal punto di accesso, sono dettagliatamente documentate nel piano per la sicurezza, previsto dall'art. 34. 7. La frequenza di salvataggio dei dati e' almeno giornaliera. 8. Gli eventi significativi nel funzionamento del punto di accesso sono registrati sul giornale di controllo, di cui all'art. 35. 9. I canali di autenticazione del presente regolamento sono in SSL versione 3, con chiave a 1024 bit.”

¹⁹ Ai sensi dell' art. 8, d.M.G. del 14 ottobre del 2004, pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale n. 272 del 19 novembre 2004.

Il punto di accesso autentica il soggetto abilitato esterno pubblico e trasmette il relativo codice fiscale al gestore centrale. I dati sono utilizzati per individuare i privilegi di accesso alle informazioni contenute nel SICI e il sistema consente agli avvocati ed ai procuratori dello Stato l'accesso alle informazioni contenute nei fascicoli dei procedimenti in cui è parte una pubblica amministrazione. La comunicazione tra la postazione informatica del soggetto abilitato esterno ed il punto di accesso avviene mediante canale sicuro. Il punto di accesso mantiene in linea i documenti informatici inviati fino a quando non riceve un avviso di consegna dal gestore centrale o dal punto di accesso di destinazione. Fornisce, altresì, il servizio di ricezione, inviando, in risposta ad ogni documento informatico ricevuto dal gestore centrale o da un altro punto di accesso, una ricevuta breve di avvenuta consegna e, verificata l'assenza di virus informatici in ogni messaggio in arrivo e in partenza garantisce, per un periodo non inferiore a cinque anni, la conservazione di tutti i messaggi inviati e ricevuti. Fornisce, inoltre, il servizio di distribuzione del software, dato come prototipo dal Ministero della Giustizia, per la redazione dei documenti informatici in formato PDF parzialmente strutturato con un modello di documenti in XML. I soggetti abilitati interni, invece, accedono al SICI attraverso la Rete Unica della Giustizia (RUG) ed attraverso il punto di accesso del Ministero della Giustizia. Il soggetto abilitato interno, ad esempio il magistrato, avrà sulla console del ruolo il programma per la relativa attività, la lista dei fascicoli per il periodo selezionato, lo stato della causa e delle attività da compiersi e, quindi, in ogni momento potrà visionare i fascicoli che tratterà all'udienza e potrà disciplinarli in base all'agenda immediatamente consultabile. Potrà visionare il contenuto dei fascicoli stessi, fare ricerche, scrivere il relativo provvedimento ed inserirlo immediatamente nel fascicolo. Gli sarà consentito, di avere, perciò, una visione completa ed unitaria, non solo di tutti i dati delle parti e dell'oggetto, ma anche della nota di iscrizione a ruolo, della procura, degli allegati e dei provvedimenti adottati. Per quanto riguarda la casella di posta elettronica certificata del processo telematico, è stato previsto che i soggetti abilitati esterni, per utilizzare i servizi di trasmissione telematica dei documenti informatici, dispongono di un indirizzo elettronico e della relativa casella di posta elettronica, denominata CPECPT, fornita e gestita dal punto di accesso, nel rispetto dei requisiti di cui all'art. 12²⁰ del decreto in parola. Ogni indirizzo elettronico, come definito nel d.P.R. 13 febbraio 2001, n. 123, corrisponde ad una CPECPT. Ad ogni soggetto, che interagisce per via telematica con il SICI,

²⁰ In quanto la CPECPT garantisce la ricezione dei messaggi e la loro disponibilità per trenta giorni. Successivamente il messaggio viene archiviato e sostituito da un avviso che contiene i dati di identificativo univoco del messaggio, mittente, data, ora e minuti di arrivo. Il servizio di posta elettronica certificata restituisce al mittente una ricevuta breve di avvenuta consegna per ogni documento informatico reso disponibile al destinatario, cui è associata l'attestazione temporale di cui all'art. 45.D.M. cit. La posta certificata del processo telematico è conforme alle linee guida stabilite dal Centro Nazionale per l'Informatica nella Pubblica Amministrazione (CNIPA). L'avviso di cui al comma 1 e' conservato, presso il punto d'accesso, per un periodo non inferiore a cinque anni.

corrisponde un solo indirizzo elettronico, inoltre ogni CPECPT è abilitata a ricevere messaggi provenienti unicamente da altri punti di accesso e dal gestore centrale. Il registro generale degli indirizzi elettronici, contenente l'elenco di tutti gli indirizzi elettronici attivati dai punti di accesso, attivo presso il gestore centrale, è accessibile a tutti i soggetti abilitati, secondo le modalità compatibili con il protocollo LDAP, definito nella specifica pubblica RFC 1777 e successive modificazioni. Il gestore centrale ed i punti locali possono fornire modalità di accesso aggiuntive al proprio registro rispetto a quella prevista.

L'accesso al SICI e la casella di posta elettronica si ottengono solo previa registrazione presso un punto di accesso; per la registrazione occorre una richiesta scritta, che il punto d'accesso è tenuto a conservare per almeno dieci anni. Con la registrazione, il punto di accesso acquisisce i dati relativi sia all'indirizzo elettronico delle persone fisiche che dell'indirizzo elettronico degli enti collettivi, siano essi non riconosciuti ovvero persone giuridiche e verifica l'identità del richiedente ed il relativo codice fiscale²¹. I difensori delle parti presentano, all'atto della registrazione, un certificato rilasciato in data non anteriore a venti giorni, in cui il consiglio dell'ordine di appartenenza attesta l'iscrizione all'albo, od all'albo speciale, od al registro dei praticanti abilitati, oppure la qualifica che legittima all'esercizio della difesa e l'assenza di cause ostative allo svolgimento dell'attività difensiva. Gli esperti e gli ausiliari del giudice devono, invece, presentare, all'atto della registrazione, il certificato dell'iscrizione all'albo dei consulenti tecnici o copia della nomina da parte del giudice dalla quale deve risultare che l'incarico non è esaurito. Al momento della registrazione i soggetti abilitati esterni devono comunicare al punto di accesso determinate informazioni²².

²¹ Ai sensi dell'art. 13 d.M. cit. co. 3 "all'indirizzo elettronico delle persone fisiche, sono associate le seguenti informazioni: a) nome e cognome; b) luogo e data di nascita; c) codice fiscale; d) data, ora e minuti dell'ultima variazione dell'indirizzo elettronico; e) residenza; f) domicilio; g) stato dell'indirizzo: attivo, non attivo; h) certificato digitale relativo alla chiave pubblica, da utilizzare per la cifratura; i) consiglio dell'ordine o ente di appartenenza; j) stato del difensore: attivo, non attivo. Co. 4 All'indirizzo elettronico degli enti collettivi, siano essi non riconosciuti ovvero persone giuridiche, sono associate le seguenti informazioni: a) denominazione sociale; b) codice fiscale; c) data, ora e minuti dell'ultima variazione dell'indirizzo elettronico; d) sede legale; e) certificato digitale relativo alla chiave pubblica da utilizzare per la cifratura; f) stato dell'indirizzo: attivo, non attivo".

²² Al momento della registrazione, i soggetti abilitati esterni comunicano al punto di accesso le seguenti informazioni: a) nome e cognome; b) luogo e data di nascita; c) codice fiscale d) residenza; e) domicilio; f) certificato digitale, relativo alla chiave pubblica, per la cifratura; g) consiglio dell'ordine di appartenenza. I soggetti abilitati esterni comunicano al punto di accesso ogni variazione delle informazioni di cui alle lettere d), e), f) e g). 7. Le informazioni di cui al comma 6, unitamente alla qualità di difensore delle parti, di esperto o ausiliario del giudice, ed all'indirizzo elettronico assegnato e ad eventuali variazioni del suo stato, sono trasmesse dal punto di accesso al gestore centrale e, per i difensori delle parti, al consiglio dell'ordine di appartenenza.

Il punto di accesso attiva un registro degli indirizzi elettronici che contiene l'elenco di tutti gli indirizzi elettronici emessi, revocati o sospesi dal punto di accesso. Il difensore comunica al consiglio dell'ordine di appartenenza il proprio indirizzo elettronico, relativo alla CPECPT rilasciata dal punto di accesso, unitamente al proprio codice fiscale e ai dati identificativi del medesimo punto. Il difensore delle parti, l'esperto o l'ausiliario del giudice deve comunicare alla cancelleria competente il proprio indirizzo elettronico, relativo alla CPECPT rilasciata dal punto di accesso. Il registro degli indirizzi elettronici è accessibile a tutti i soggetti abilitati, secondo le modalità compatibili con il protocollo LDAP, definito nella specifica pubblica RFC 1777 e successive modificazioni. Per i soggetti abilitati esterni pubblici, ciascun punto di accesso comunica al Ministero della Giustizia, per via telematica, tutte le informazioni ed ogni loro variazione, al fine dell'inserimento nel registro generale degli indirizzi elettronici. Per i soggetti abilitati esterni privati (difensori) provvedono all'inserimento nei registri degli indirizzi elettronici i Consigli dell'Ordine degli Avvocati ed il Consiglio Nazionale Forense, che comunicano al Ministero della Giustizia ed ai punti di accesso di riferimento, per via telematica, le informazioni e le successive variazioni.

Per quanto riguarda i requisiti tecnici dei registri degli indirizzi elettronici, è da dire che il gestore centrale ed i punti di accesso rendono disponibile una copia operativa dei propri registri degli indirizzi elettronici e mantengono l'originale inaccessibile dall'esterno, garantendo la conformità tra la copia operativa e l'originale dei propri registri e risolvendo tempestivamente qualsiasi difformità, registrandola in un apposito giornale di controllo. Le operazioni che modificano il contenuto dei registri sono consentite unicamente al personale espressamente autorizzato e sono registrate anch'esse in un apposito giornale di controllo. La data, l'ora e i minuti, iniziali e finali, di ogni intervallo di tempo nel quale i registri non risultano accessibili dall'esterno oppure sono indisponibili in una loro funzionalità sono registrate in un apposito giornale di controllo. Almeno una copia dei registri è conservata in locali di sicurezza, ubicati in luoghi diversi da quelli ove sono custoditi gli originali.

Il gestore centrale fornisce anche il servizio di consultazione del SICI e il servizio di trasmissione telematica degli atti. I soggetti abilitati esterni accedono ai servizi del gestore centrale esclusivamente attraverso il proprio punto di accesso. Dal punto di accesso, che fa parte della rete privata del sistema, le cartelle dei documenti firmati arrivano al gestore centrale e quest'ultimo, come detto, è il punto unico di interazione, a livello nazionale, tra il SICI ed i soggetti abilitati esterni ed è attivo presso il Ministero della Giustizia. La cartella da qui è inviata al gestore locale del singolo tribunale della cancelleria interessata. Il gestore locale è, infatti, parte del sistema informatico dell'ufficio giudiziario e dell'UNEP, come definito nel d.M.G. 24 maggio 2001, e deve rispettare i requisiti tecnici ed organizzativi

definiti in tale ambito, che sono attivati appunto presso gli uffici giudiziari periferici e gli uffici dell'UNEP²³. Qui è il gestore locale della rete che provvederà ad autenticare i soggetti interni che possono accedere alla rete. Il legale, dal proprio punto di accesso, accede mediante internet fino al nodo del punto di accesso della rete privata. Il beneficio conseguente sarà che il gestore centrale non sarà esposto su internet, con conseguente maggiore flessibilità delle politiche di autocertificazione e maggiore sicurezza dei punti di accesso. Opposto è il processo inverso, ad esempio, di comunicazione del provvedimento per mezzo del biglietto di cancelleria che dal gestore locale sarà trasmesso al centrale e, quindi, al punto di accesso locale da dove, mediante poi la rete internet, perverrà allo studio legale.

Nelle comunicazioni o notificazioni al difensore, il gestore centrale controlla, mediante il registro generale degli indirizzi elettronici, la certificazione del difensore e, in caso di esito negativo del controllo, il gestore centrale inoltra la comunicazione o notifica all'ufficio giudiziario o all'UNEP un messaggio contenente l'esito del controllo. Il gestore centrale associa automaticamente, ad ogni documento informatico pervenuto da un punto di accesso, una attestazione temporale della ricezione del documento informatico contenente data, ora e minuti; questa attestazione è inserita in un messaggio inviato all'indirizzo elettronico del mittente ed associa automaticamente, ad ogni ricevuta, una attestazione temporale comprensiva di data, ora e minuti di ricezione del relativo documento informatico da parte del destinatario. Questi dati sono trasmessi al gestore locale dell'ufficio giudiziario competente. Il sistema utilizza per gli adempimenti di cui innanzi un servizio di attestazione temporale basato, con una differenza non superiore ad un minuto primo, sulla scala di tempo UTC (IEN), determinata ai sensi dell'art. 3, comma 1, della legge 11 agosto 1991, n. 273. Verificata l'assenza di virus informatici in ogni messaggio, in arrivo e in partenza, se riceve un messaggio privo dei dati necessari all'instradamento verso l'ufficio giudiziario o verso l'UNEP, genera ed invia automaticamente al mittente un messaggio di errore, contenente l'avviso del rifiuto del messaggio e l'indicazione degli elementi mancanti. Inoltra automaticamente tutti i documenti informatici provenienti dall'esterno del SICI e diretti verso il gestore locale dell'ufficio giudiziario o dell'UNEP ed associa l'attestazione temporale. Il gestore centrale, inoltre, fornisce un servizio di inoltro automatico di tutti i documenti informatici ricevuti dall'interno del SICI verso l'indirizzo elettronico di destinazione ed un servizio di conservazione di tutti i messaggi inviati e ricevuti, associati alle relative attestazioni temporali, con le modalità previste dalla delibera CNIPA del 19 febbraio 2004, n. 11. I supporti sono inviati, con periodicità mensile, ad un apposito centro di conservazione presso il Centro di Gestione Centralizzata del Ministero

²³ Ai sensi dell'art. 4, D.M.G. del 14 ottobre del 2004, pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale n. 272 del 19 novembre 2004.

della Giustizia, che ne assicura la conservazione per un periodo non inferiore a cinque anni, eseguendo la certificazione del difensore, qualora non sia già stata compiuta dal punto d'accesso, e fornisce un servizio per verificare lo stato delle notifiche e delle relative ricevute brevi di avvenuta consegna.

Il gestore locale, dal canto suo, fornisce: il servizio di consultazione del sistema informatico dell'ufficio giudiziario per i soggetti abilitati, collegati attraverso il gestore centrale mediante il sistema informatico di gestione della cancelleria; trasmette i documenti tra i sistemi informatici dell'ufficio giudiziario o dell'UNEP ed il gestore centrale, fornendo una verifica della ricezione di tutti i documenti informatici ricevuti dal gestore centrale e delle relative attestazioni temporali; decifra i messaggi crittografati ricevuti, secondo le regole previste, e cifra, con le modalità di cui all'art. 43 del decreto in parola, i documenti in uscita, facenti parte del fascicolo informatico, quando sono destinati a soggetti abilitati esterni. Il gestore locale inoltre verifica automaticamente, con il controllo della firma digitale, l'autenticità e l'integrità di ogni documento informatico ricevuto e verifica, altresì, il rispetto dei formati nonché l'assenza di virus. Infine rende disponibile il documento ricevuto al sistema informatico di gestione delle cancellerie civili o dell'UNEP, associandovi le informazioni dell'attività di verifica per valutarne la ricevibilità.

La costituzione delle parti nel processo telematico. Linee generali.

Da tutto quanto sopra rilevato dovrebbe essere ormai chiaro che, contrariamente a quello che il nome "processo telematico" potrebbe far inizialmente pensare, non si tratta di un nuovo sistema processuale, ovvero di nuove regole dettate ed atte a disciplinare le fasi del processo in maniera diversa da quanto previsto dal codice di rito attualmente in vigore. Il progetto di realizzazione di un "processo telematico" consiste, infatti, nella realizzazione di un insieme di applicazioni informatiche ed infrastrutture tecnologiche atte a rendere accessibile via web il sistema informatico civile, non solo per la consultazione dello stato delle cause, ma soprattutto per il deposito di atti, la consultazione del fascicolo elettronico e la trasmissione per via telematica di comunicazioni, notifiche e copie di atti dagli uffici giudiziari ai soggetti coinvolti. Quando il sistema diverrà pienamente operativo sarà dunque possibile non solo consultare a distanza i registri di cancelleria ed i documenti contenuti nel fascicolo elettronico, ma anche richiedere a distanza copie di documenti, trasmettere per via telematica documenti di parte o formati d'ufficio per la loro acquisizione automatica nel registro e nel fascicolo; inviare in forma telematica gli avvisi relativi agli atti processuali compiuti; ottenere la registrazione e la trascrizione telematica degli atti giudiziari. Il tutto con evidente riduzione dei tempi del processo, unitamente ad una razionalizzazione degli stessi. Pertanto, ciò che deve correttamente intendersi per processo

telematico, pertanto, è la possibilità data alle parti, al giudice ed alla cancelleria, di formare, comunicare e notificare gli atti processuali mediante documenti informatici. Da questo si deduce che le fasi processuali maggiormente interessate dalle novità telematiche sono quella della comunicazione degli atti (notificazione inclusa) e quella della costituzione.

Ed infatti, secondo quanto disposto dall'art. 4 del d.P.R. n. 123/2001 tutti gli atti ed i provvedimenti del processo possono anche essere compiuti come documenti informatici sottoscritti con firma digitale, essendo a tal fine previsto che ognuno dei soggetti coinvolti nel processo metta a disposizione il suo indirizzo elettronico (art. 7). A tal fine è prevista la creazione di un vero e proprio fascicolo informatico. Ai sensi dell'art. 12 del d.P.R. n. 123/2001 la cancelleria può provvedere a formare un fascicolo informatico, inserendo nello stesso tutti gli atti ed i documenti probatori inviati per via telematica dal difensore, il quale nello stesso modo farà pervenire la procura alle liti asseverata come conforme all'originale mediante sottoscrizione con firma digitale, nonché la nota di iscrizione a ruolo. Come si vede, attraverso queste previsioni viene di fatto consentito alle parti di costituirsi in giudizio senza più recarsi fisicamente in cancelleria. Inoltre, il fascicolo informatico permetterà ai difensori, al giudice ed alla cancelleria di consultare *on line* il fascicolo d'ufficio e quelli di parte, con evidente dispendio di tempo ed energie. Per potersi costituire per via telematica l'avvocato dovrà, quindi, avere cura di formare documenti idonei ad essere trasmessi con questo particolare mezzo. A tal fine è stato di recente emanato un decreto ministeriale del 29 settembre 2008 che dispone che gli atti del processo in forma di documenti informatici devono essere redatti con file in formato PDF, che deve essere ottenuto da una trasformazione di un documento testuale e non deve avere restrizioni per le operazioni di selezione e copia di parti; non è pertanto ammessa la scansione di immagini; inoltre, la firma digitale, che deve necessariamente essere apposta all'atto, deve essere esterna. A ciò si aggiunga che l'atto in PDF deve essere accompagnato da un file XML che riporta i "dati di servizio" relativi all'atto e ritenuti essenziali per i sistemi di cancelleria, esso è denominato Dati Atto.xml, va firmato digitalmente e va imbustato insieme all'atto. Per la definizione di DatiAtto.xml sono stati utilizzati dei moduli che consentono di fornire una specifica chiara, ben definita e leggibile, nonché di operare un maggior numero di controlli sia in fase di predisposizione dell'atto, che in fase di accettazione da parte dei sistemi di cancelleria. Il decreto ministeriale del 29 settembre 2008 sopra menzionato, contiene, poi, ulteriori dati tecnici per la formazione ed invio degli atti per via telematica. Lo stesso decreto contiene, inoltre, notazioni tecniche in ordine alla struttura dei messaggi di posta elettronica ordinaria e certificata, nonché sull'effettuazione delle notificazioni e comunicazioni per via telematica. Prima del decreto ministeriale sopra menzionato, un altro decreto del 17 luglio 2008 aveva già dettato regole tecnico-operative per l'uso degli strumenti informatici e telematici nel processo civile, specificando in particolare il

funzionamento del sistema informatico civile previsto dal d.P.R. n. 123/2001, le modalità di gestione centrale e locale, nonché di certificazione del difensore. Questi soggetti, in particolare, vengono distinti in soggetti abilitati esterni privati, individuati nei difensori delle parti private, gli avvocati iscritti negli elenchi speciali, gli esperti e gli ausiliari del giudice; soggetti abilitati esterni pubblici e cioè gli avvocati, i procuratori dello Stato e gli altri dipendenti di amministrazioni statali; soggetti abilitati esterni, ossia i soggetti abilitati esterni privati e i soggetti abilitati esterni pubblici; ed infine soggetti abilitati interni, quali i magistrati, il personale degli uffici giudiziari e degli UNEP. Lo stesso decreto ministeriale del 17 luglio detta, inoltre, i principi relativi alla trasmissione dei documenti informatici tra il sistema informatico civile ed entità esterne, principi che rivestono in questa sede particolare importanza in quanto attengono esattamente allo scambio di documenti tra avvocati e sistema informatizzato della giustizia civile e quindi riguardano direttamente costituzione in giudizio, deposito atti, comunicazioni e notificazioni.

Viene pertanto disposto che nella trasmissione di documenti informatici nell'ambito del procedimento civile trovino applicazione tutte le prescrizioni contenute nel nuovo codice dell'amministrazione digitale, d.lgs. 82/05, che ha abrogato e sostituito sia il Testo Unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di documentazione amministrativa d.P.R. n. 445/2000, sia le disposizioni contenute nel d.lgs. n. 10/2002 (il riferimento operato dal decreto ministeriale esclusivamente al d.P.R. n. 445/2000 ed al d.lgs. n. 10/2002 deve infatti ritenersi effettuato al testo di legge oggi in vigore). Viene inoltre definito il momento in cui il documento informatico inviato viene recepito dal sistema informatico civile, dato assai rilevante ai fini della verifica della tempestiva costituzione delle parti. Al riguardo, l'art. 38 del decreto ministeriale del 17 luglio 2008 dispone che il documento informatico inviato da un soggetto abilitato esterno (nel caso di specie può trattarsi proprio dell'avvocato) è ricevuto dal sistema informatico civile nel momento in cui il gestore centrale lo accetta ed associa l'attestazione temporale della ricezione del documento informatico, contenente data, ora e minuti e che viene, in modo correlato, inserita in un messaggio inviato all'indirizzo elettronico del mittente. Viceversa, il documento informatico inviato da un soggetto abilitato interno (ad esempio la cancelleria) è ricevuto dal soggetto abilitato esterno (l'avvocato) nel momento in cui il gestore centrale riceve la ricevuta di avvenuta consegna breve relativa al documento e vi associa l'attestazione temporale, comprensiva di data, ora e minuti di ricezione del relativo documento informatico da parte del destinatario, trasmettendo questi dati al gestore locale dell'ufficio giudiziario competente. È importante rilevare, quindi, che il momento della ricezione dell'atto viene definito sempre con riferimento al GC, rimanendo irrilevante, invece, ai fini del computo dei termini e quant'altro, il momento di ricezione da parte del GL. Il gestore locale, infatti, ha principalmente il compito di fornire il servizio di consultazione del sistema

informatico dell'ufficio giudiziario, per i soggetti abilitati collegati attraverso il GC. Nel caso in cui l'avvocato si avvalga del sistema per l'iscrizione a ruolo, l'art. 40 del decreto ministeriale del 17 luglio 2008 dispone che il sistema informatico dell'ufficio giudiziario invia al difensore che iscrive la causa a ruolo per via telematica una comunicazione recante il numero di ruolo del procedimento assegnato d'ufficio.

La procura alle liti

È dato oramai generalmente conosciuto, dalla generalità dei consociati, che per agire in giudizio come attore o ricorrente e anche per resistere al ricorso, o anche costituirsi in giudizio, come convenuti ad una domanda da altri introdotta nei propri confronti, è sempre necessario farlo per ministero di un avvocato quale soggetto a ciò abilitato, dotato di quella competenza tecnica per ogni causa escluse, evidentemente, quelle per un certo valore minimo o per determinate materia. Ma esclusi questi casi particolari per stare in giudizio occorre sempre l'assistenza legale di un difensore, il quale, affinché possa rappresentare la parte in giudizio deve necessariamente e preventivamente essere munito di mandato scritto, del cliente, rilasciato in forma di atto pubblico o scrittura privata autenticata, ossia di una "procura alle liti"²⁴ o "mandato alle liti". Anche nell'era della telematica e dell'informatica, l'approccio metodologico alla causa, da parte degli avvocati, non ha subito significativi cambiamenti rispetto a quello tradizionale in quanto le attività ancora consistono nello studio dei documenti, al ripensare ai colloqui con il cliente, all'identificazione gli istituti giuridici a favore e contro la parte che si deve rappresentare e ciò si fa mediante l'accesso alle banche dati istituzionali e certificate o tratte dalla libera fonte di internet. Tutto ciò al fine di trovare argomenti per sostenere la tesi a se favorevole e sfavorevole alla controparte. Questo *modus operandi* implicava ed implica il superamento delle problematiche che il "nuovo processo" o, meglio, la nuova metodologia di esercizio dell'attività professionale processuale, pone. Tra queste quella, molto dibattuta, non solo, tra i giuristi informatici, è quella relativa alla procura alla lite, alla sua sottoscrizione, e alla conseguente certificazione da parte del difensore. La norma di riferimento, che qui di seguito esamineremo, è quella dell'art. 83 C.P.C. che deve essere preliminarmente scrutinata nella trattazione di questo primo fondamentale atto con il quale l'avvocato è investito della questione da patrocinare. L'esame quindi deve necessariamente muovere dalla trattazione di questo fondamentale atto quale è la "procura alle liti"²⁵ in quanto

²⁴ Sulla procura alle liti si veda, anche, per tutti: CARNELUTTI F., *Figura giuridica del difensore*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1940, I, 65; (CALAMANDREI P., *Istituzioni di diritto processuale civile*, cit., II, 260 ss.)

²⁵ Vedi al riguardo CALAMANDREI P., *Istituzioni di diritto processuale civile*, cit., 250: "Per poter esercitare il "ministero" del difensore rappresentante bisogna che questi, a differenza del difensore assistente, sia munito di "procura" scritta (Art. 83 cpc): per questo la legge distingue il "difensore on

solo con la relativa certificazione dell'autenticità della sottoscrizione, l'avvocato è abilitato all'esercizio dello *Jus postulandi*²⁶, che consiste nel il cd. *mandatum* posto a margine o in calce all'atto di citazione, al ricorso alla comparsa di risposta²⁷ o ad uno degli altri atti elencati nell'art. 125 del C.P.C.

Prevedeva l'art. 83 C.P.C., nella pregressa formulazione, e per quanto qui interessa, che quando la parte è in giudizio col ministero di un difensore, questi deve essere munito di procura che può essere generale o speciale conferita con atto pubblico o scrittura privata autenticata. Inoltre che la procura speciale può essere anche apposta in calce o a margine della citazione, ricorso, del controricorso, della comparsa di risposta o d'intervento del precetto o della domanda d'intervento nell'esecuzione. In tali casi l'autografia della sottoscrizione della parte deve essere certificata dal difensore. La procura si considera apposta in calce anche se rilasciata su foglio separato che sia però congiunto materialmente all'atto cui si riferisce. Orbene proprio sulla possibilità di considerarla la procura apposta in calce, anche se rilasciata su foglio separato congiunto, però, materialmente all'atto cui si riferisce, la dottrina e la giurisprudenza ha molto dibattuto. Ed infatti atteso che la dematerializzazione degli atti del processo telematico coinvolge, come innanzi detto, anche la procura alle liti, nel caso in cui sia stata conferita su foglio separato, dall'atto processuale nel quale può fare riferimento, ai sensi dell'art.83 del codice di procedura civile, si poneva il problema della "congiunzione materiale" richiesta dall'articolo stesso. Infatti la procura alle liti, sia essa rilasciata su documento informatico autonomo, *ab origine*, sottoscritto con firma digitale dal cliente ed autenticata altrettanto digitalmente dal legale, ovvero redatta in forma analogica e sottoscritta ed autenticata in modo tradizionale, per poi essere convertita in formato digitale ed asseverata conforme all'originale con firma digitale del difensore, non può essere ritenuta apposta né in calce né a margine di un atto giudiziario. La norma di riferimento infatti è sempre l'art. 83, commi 1 e 2 C.P.C., il quale prevede che :*"quando la parte sta in giudizio col ministero di un difensore, questi deve essere munito di procura. La procura alla lite può essere, poi, generale o speciale, e deve essere conferita con atto pubblico o scrittura privata autenticata"*.

La procura *ad litem*, che si inquadra nel più vasto ambito della rappresentanza, è, infatti, un negozio recettizio con cui la persona fisica, che sta nel giudizio o vuole promuoverlo, in proprio o in nome e per conto altrui, manifesta la volontà di attribuire l'incarico difensivo. Solo con essa al difensore nominato legalmente abilitato al patrocinio ha il potere-

dovere di agire nel processo per la cura degli interessi dell'assistito. Il difensore, infatti, potrà direttamente e validamente agire nel processo in nome e per conto dell'assistito e gli effetti del proprio operato si rifletteranno immediatamente nella sfera giuridica del conferente, dato che la procura attribuisce la *contemplatio domini*, vale a dire il potere della spendita del nome. I limiti e le facoltà della rappresentanza processuale sono fissati, perciò, per legge e sono desumibili dall'articolo 84 del C.P.C., in quanto il difensore "*può compiere o ricevere tutti gli atti del processo*", esclusi gli atti espressamente riservati dalla legge alla parte conferente o che comportino una disposizione del diritto in contesa. Sotto il profilo in esame, relativamente alla procura, molto interessanti sono i procedimenti che vengono instaurati con la proposizione di un ricorso dove la costituzione della parte rappresentata coincide con il deposito dell'atto introduttivo, con la conseguenza che la procura deve esistere, ed essere depositata contestualmente al ricorso stesso, al fine della valida instaurazione del rapporto processuale²⁸. Quando la procura *ad litem* è invece redatta su foglio separato, che deve essere materialmente congiunto, all'atto a cui si riferisce, si pone un serio problema in quanto la stessa non risulta essere né a "*marginè*" né "*in calce*" al ricorso. Tale mandato, su atto separato, deve essere congiunta materialmente sull'originale, quindi spillata allo stesso, al momento della costituzione in giudizio, pur non occorrendo che sia tuttavia trascritta sulla copia notificata alla controparte²⁹. Tradizionalmente però il *mandatum ad litem* è stato sempre concesso attraverso la specifica procura in calce o a margine dell'atto di citazione oppure della comparsa di risposta³⁰. Questa tradizionale distinzione tra mandato concesso a margine o in calce, in relazione alla procura elettronica, sin dall'inizio è stata ritenuta norma non applicabile alla fattispecie perché, nella previsione regolamentare del processo telematico, la procura per disposizione normativa, deve essere rappresentato da un *file* autonomo sottoscritto con firma digitale dal cliente di seguito all'atto introduttivo del giudizio. A tale *file* deve poi, nella previsione normativa, essere apposta la firma digitale dell'avvocato, cosicché la sottoscrizione risulta per autenticata dallo stesso professionista che con l'apposizione della propria firma, di seguito a quella del cliente, l'accompagna con la specificazione che quest'ultima è apposta "*per autentica*"³¹ andando così a legalizzare il file del cliente. Sin dall'inizio, però, dell'introdotta normativa regolamentare si è posto in dottrina, ed in giurisprudenza, il problema relativo alla sottoscrizione del mandato alla lite fatta dal cliente, che quale soggetto – sia esso Ente pubblico o persona fisica – l'abbia rilasciata su supporto cartaceo, o, se munito di firma digitale, la rilasci su supporto elettronico. Queste due problematiche principali: vale a dire quella del cliente

procura" (art.86) che rappresenta la parte, dal difensore "senza procura" che per incarico che può essere puramente verbale, si limita ad assisterla". Distinzione a cui era corrispondenza la doppia iscrizione nell'albo forense per l'attività di funzione "procuratoria" e di "avvocato", poi soppressa con legge n. 27 del 24/02/1997 avente per oggetto appunto la soppressione dell'albo dei procuratori legali e nuove norme in materia di esercizio della professione forense.

²⁶ Vedi al riguardo CARNELUTTI F., *Lezioni sul processo penale*, Milano, 1949, 190.

²⁷ Sulla procura alle liti si veda, anche, per tutti: CARNELUTTI F., *Figura giuridica del difensore*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1940, I, 65; (CALAMANDREI P., *Istituzioni di diritto processuale civile, cit.*, II, 260 ss.)

²⁸ In tal senso cfr. Cass. 04.02.1999 n. 972.

²⁹ In tal senso cfr. Cass. 25.07.1997 n. 6955.

³⁰ Sulla procura alle liti si veda, anche, per tutti: CARNELUTTI, *Figura giuridica del difensore*, in *Riv. Dir. Proc. Civ.*, 1940, I, 65; REDENTI, *Profili*, pag. 371 segg.; CALAMANDREI, *Isti.*, II pag.260 ess.

³¹ SATTA G., *Commentario al codice di procedura civile*. "la realtà è che nell'art. 83 non si parla di autenticazione, ma di certificazione".

privo e quella del cliente munito di firma digitale hanno trovato immediate soluzioni essendo queste due fattispecie abbastanza semplici in quanto per la prima ipotesi, trasformato il documento cartaceo in documento elettronico, con l'inserimento della stringa, che è il risultato della crittazione mediante chiave privata dell'impronta delle funzioni di *hash*, apposta la firma digitale dell'avvocato, per autentica, mediante una nuova cifratura della stessa, questa volta con la chiave privata, l'avvocato con la sua firma digitale attesta che la parte ha firmato il mandato. Nel secondo caso, e cioè quando il cliente è munito di firma digitale, l'avvocato, invece, con la propria firma digitale, fa solo l'autentica di quella sottoscrizione del mandato. Quanto testé detto si desume agevolmente dall' art. 10 del D.P.R. n. 123 del 2001, dove è stato previsto che se il difensore si costituisce telematicamente, ma la procura gli è stata conferita su supporto cartaceo, questi dovrà trasmettere la copia informatica del documento cartaceo, con la garanzia di autenticità, ossia con la procura asseverata come conforme all'originale, mediante sottoscrizione con firma digitale³². È stato, poi, posto in capo allo stesso difensore di depositare, al momento della costituzione in giudizio, l'originale cartaceo redatto al momento del conferimento dell'incarico. Nell'ipotesi di procura elettronica il mandato alle liti dovrà quindi, essere trasmesso insieme alla nota di iscrizione a ruolo - questa, si noti, andrà redatta in conformità al modello di cui all'art. 3, comma 3, D.M. 123/2001³³ - per via telematica come documento informatico, sottoscritto con firma digitale e redatto in modo conforme al modello definito dal decreto sulle regole tecnico-operative del processo telematico, dettate con il decreto del 14 ottobre del 2004, come modificato dal Decreto del 17 luglio 2008.³⁴

³² Ai sensi dell'art. 10 d.M.G. n. 123 del 2001 "Procura alle liti"¹. Se la procura alle liti è stata conferita su supporto cartaceo, il difensore, che si costituisce per via telematica, trasmette la copia informatica della procura medesima, asseverata come conforme all'originale mediante sottoscrizione con firma digitale.

³³ Ai sensi dell'art. 3 d.M.G. n. 123 del 2001 "Sistema informatico civile"¹. Il sistema informatico civile è strutturato con modalità che assicurano: a) l'individuazione dell'ufficio giudiziario e del procedimento; b) l'individuazione del soggetto che inserisce, modifica o comunica l'atto; c) l'avvenuta ricezione della comunicazione dell'atto; d) l'automatica abilitazione del difensore e dell'ufficiale giudiziario.

2. Al sistema informatico civile possono accedere attivamente soltanto i difensori delle parti e gli ufficiali giudiziari per le attività rispettivamente consentite dal presente regolamento.

3. Con decreto del Ministero della Giustizia, sentita la CNIPA (già AIPA), sono stabilite le regole tecnico-operative per il funzionamento e la gestione del sistema informatico civile, nonché per l'accesso dei difensori delle parti e degli ufficiali giudiziari. Con il medesimo decreto sono stabilite le regole tecnico-operative relative alla conservazione e all'archiviazione dei documenti informatici, conformemente alle prescrizioni di cui all'articolo 2, comma 15, della legge 24 dicembre 1993, n. 537, e all'articolo 18 del D.P.R. 10 novembre 1997, n. 513. Vedi BUFFA, op. et loc. supra cit.

³⁴ Pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale n. 272 del 19 novembre 2004, come modificato con il Decreto 17 luglio 2008 - Regole tecnico-operative per l'uso di strumenti informatici e telematici nel processo civile, in sostituzione del decreto del Ministro della giustizia 14 ottobre 2004, pubblicato nel supplemento ordinario

Proprio quest'ultima normativa deve essere tenuta presente proprio per quanto sarà detto nel paragrafo seguente. In questa sede, e per adesso, occorre precisare che il problema determinante, rispetto alla procura elettronica, è divenuto la trasmissione degli atti e dei documenti proprio in relazione a quella che era l'originaria previsione dell'art. 83 del C.P.C., e che solo recentemente è stata integrata e specificata come di seguito sarà meglio detto. Per il momento occorre soffermarsi sul fatto che prevedeva (e prevede) infatti l'originario art 83 C.P.C. al terzo comma che "*la procura si considera apposta in calce anche se rilasciata su foglio separato*" ma subito dopo precisa che detto foglio deve essere "*congiunto materialmente all'atto cui si riferisce*". Orbene allorché la procura era rilasciata su supporto cartaceo, come atto materialmente separato, ipotesi di redazione del mandato su supporto cartaceo ad hoc come atto ulteriore diverso da quello in cui era stata redatta la citazione, la comparsa o uno degli altri atti elencati dall'art. 125 cpc, per questo atto, foglio separato il 3 co. dell'articolo in esame prescriveva - e prescrive - che come atto separato, ai fini della sua "congiunzione materiale", è necessaria la sua spillatura - o incollatura - di seguito all'atto al quale fa riferimento. In merito rilevante è stata la casistica in ordine alle domande introdotte con ricorso - diversamente da quelle introdotte con citazione - per le quali dovendo il ricorrente costituirsi in cancelleria con il deposito del ricorso e, quindi, instaurandosi il rapporto non con la notifica del ricorso e del decreto, ma con il deposito del ricorso in cancelleria, non era mai possibile il rilascio della procura in data anteriore alla costituzione - in cancelleria - della parte rappresentata. La giurisprudenza ha sempre ritenuto, infatti, inidoneo un eventuale rilascio della procura successiva alla data del deposito in cancelleria come atto irrituale ai fini della corretta instaurazione del rapporto processuale³⁵. È stato, infatti, più volte affermato che il ricorso all'art. 125 C.P.C., che prevede la possibilità di rilasciare la procura al difensore in data posteriore alla notificazione dell'atto, purché anteriormente alla costituzione della parte rappresentata, non è mai applicabile nei procedimenti promossi mediante ricorso, in quanto in questi la costituzione della parte rappresentata coincide con il deposito del ricorso, con la conseguenza che l'eventuale mancanza della procura, al momento di detto deposito, comporta l'inesistenza dell'atto introduttivo, il quale risulta privo di un presupposto indispensabile per la valida instaurazione del rapporto processuale³⁶. Né l'invalidità della costituzione in giudizio della parte, per difetto di procura al difensore rilasciata nei modi e nei tempi di cui agli artt. 83 e 125 C.P.C., si badi bene può essere sanata per effetto di una successiva ratifica dell'operato del difensore

n. 167 alla Gazzetta Ufficiale n. 272 del 19 novembre 2004 - In Gazzetta Ufficiale 2.08.2008, Supplemento Ordinario n. 180.

³⁵ In tal senso *multis* vv. : Cass. Sent. 6280 del 3.6.1995; Cass. Sent. 9719 del 10.05.2005

³⁶ Si veda in tal senso Cass. Sent. 5119 del 10.5.1995; Cass. Sent. 972 del 4.2.1999.

medesimo³⁷, diversamente da quanto vedremo previsto dalla riforma per i giudizi incardinati dopo il 4 luglio 2009.

La procura alle liti elettronica prima dell'ultima riforma

In questa sede, prima di passare alla trattazione della nuova procura alla lite elettronica, così come risulta dalla recente riforma fatta con la legge n.69 del 2009, occorre esaminare com'è stata risolta in giurisprudenza, sino ad ora, la problematica in ordine alla procura elettronica nella previsione normativa dell'art. 83 C.P.C. non integrato. Quest'ultima norma - che regola il conferimento della procura alla lite, quale difesa tecnica obbligatoria per la parte in giudizio - è stata concepita e scritta, anche se non nella sua formulazione attuale, quasi settant'anni fa quando la percezione della realtà era solo analogica e quindi allorché il foglio di carta bollata, sulla quale era rilasciata, era percepibile alla vista ed al tatto quale entità "materiale". Ora, però, poiché la dematerializzazione degli atti del processo telematico, come abbiamo anticipato, coinvolge anche la procura alle liti l'insieme dei *bit* che ne rappresentano la sua costruzione risultano impalpabili in quanto, appunto, "virtuali", come tali restano, sul *monitor* finché il documento elettronico non viene stampato e salvato sull'*hard disk*, od in altra memoria di massa, per essere poi riutilizzato o spedito telematicamente come documento informatico.

La procura alle liti redatta quindi in forma di documento informatico, in quanto entità immateriale ed elemento virtuale, non può essere logicamente congiunta "materialmente" ad alcunché atteso che il *bit* è impalpabile. Ora, come anticipato, della previsione della fattispecie, ante riforma, la norma è che nell'ipotesi in cui la procura sia rilasciata su atto separato quest'ultimo deve essere "congiunto materialmente" all'atto cui si riferisce, sicché si è posto il non marginale problema di interpretare l'inciso "congiunto materialmente all'atto cui si riferisce" per quanto attiene al processo telematico e relativi documenti elettronici. Ed infatti mentre per i giudizi introdotti con ricorso il problema in ordine alla congiunzione materiale della procura all'atto al quale fa riferimento, nell'ipotesi in cui quest'ultima sia rilasciata su documento cartaceo, non pone particolare problematiche dovendo quest'ultima essere congiunta, anche per mezzo della semplice spillatura (o incollatura) all'atto al quale si riferisce, diversamente ed apparentemente insormontabile è subito apparsa la questione della "congiunzione materiale" nell'altra fattispecie in cui la procura fosse stata rilasciata, invece, elettronicamente. Per quest'ultima ipotesi ben difficile, anche sotto il profilo concettuale, era la sua "congiunzione materiale" all'atto al quale faceva riferimento ed anche sotto il profilo logico-giuridico l'attività di congiungere un

atto immateriale elettronico ad un atto materiale, cartaceo, era esercitazione assai ardua. Tuttavia atteso l'insormontabilità del problema concettuale di "congiunzione materiale di un atto immateriale", prima della novella, era stata data una prima soluzione relativamente alla congiunzione della procura inviata per via telematica con un atto pure inviato telematicamente. Dobbiamo qui fare qui riferimento ad una, molto pubblicizzata, Ordinanza assunta in primo grado dal Tribunale di Milano, sezione VIII civile, depositata il 23 febbraio del 2009. Per questa sezione di Tribunale³⁸ la procura telematica alle liti è valida a tutti gli effetti di legge purché essa sia contenuta nella busta telematica ed inviata, in detta busta, unitamente al ricorso monitorio, entrambi firmati dall'avvocato con firma digitale ivi compresa la busta. Ha ritenuto cioè il Tribunale che nonostante la procura alle liti fosse stata rilasciata in un foglio separato dal ricorso non "congiunto materialmente" a quest'ultimo ma semplicemente "imbustato" con quest'ultimo, e quindi prodotto quale documento del fascicolo di parte, questa semplice modalità di spedizione avrebbe soddisfatto il requisito della congiunzione materiale all'atto richiesta dall'articolo 83, comma 3, del codice di procedura civile. Invero nonostante il favore ottenuto, in vari settori, da questa decisione il giurista è sempre tenuto a verificare la correttezza del procedimento logico-giuridico seguito dal Tribunale muovendo "dal fatto" regolato dalla "*lex specialis*" per il processo telematico. Orbene, in fatto la fattispecie che è al nostro esame prende le mosse da un'opposizione a un decreto ingiuntivo la cui fase dell'intero procedimento si era svolta in via telematica e quindi il Tribunale ritenuto che l'articolo 10 del dpr n. 123/2001, prevede che: "*Se la procura alle liti è stata conferita su supporto cartaceo, il difensore, che si costituisce per via telematica, trasmette la copia informatica della procura medesima, asseverata come conforme all'originale mediante sottoscrizione con firma digitale*", ha ritenuto che anche nel procedimento monitorio telematico, la procura conferita su supporto cartaceo, e dunque su foglio separato dal ricorso cui si riferisce, può validamente essere "congiunta" allo stesso, mediante copia informatica certificata e autentica. Per il Tribunale di Milano cioè "*l'inserimento del foglio separato contenente la procura nella busta telematica firmata dal difensore con firma digitale costituisce nel sistema telematico la congiunzione materiale della procura all'atto*", e ciò alla luce appunto dell'articolo 10 del dpr n. 123/2001, che, nella misura in cui lo richiede, "*evidentemente ritiene necessario e sufficiente che la procura su supporto cartaceo sia trasmessa in copia informatica asseverata conforme con firma digitale e "imbustata" insieme al ricorso*". Pertanto è stato ritenuto che, nel caso sottoposto al suo esame, poiché nel fascicolo monitorio telematico la procura alle liti era stata spedita

³⁸ Tribunale di Milano - VIII sezione civile - ordinanza del 23 febbraio 2008. Secondo i Giudici la procura era valida in quanto il procedimento monitorio si era svolto in via telematica e, in applicazione di quanto disposto dall'art. 10 del D.P.R. n. 123/2001, il difensore, che si costituisce per via telematica, ha facoltà di trasmettere la procura conferita su supporto cartaceo in copia informatica, che è conforme all'originale mediante sottoscrizione con firma digitale.

³⁷ Cfr. Cass. Sent. 630 del 31.01.1986.

all'interno della busta telematica, sottoscritta con firma digitale dall'avvocato che aveva presentato e depositato telematicamente il ricorso monitorio, "l'imbustamento" della procura nella busta telematica avrebbe soddisfatto il requisito richiesto della congiunzione materiale all'atto ex art. 83, comma 3, ultima parte, del C.P.C. Sulla base di questo ragionamento la procura telematica alle liti è stata dichiarata, pertanto, dal suddetto Tribunale, valida a tutti gli effetti di legge in quanto, a giudizio del Tribunale, l'unico requisito richiesto dalla normativa era che, la procura telematica, fosse contenuta nella busta telematica, unitamente all'atto a cui si riferiva, entrambi firmati dall'avvocato con firma digitale³⁹.

Detta decisione non è però condivisibile. Ed invero, alle stregua della normativa vigente, la stessa è assolutamente non conferente ai canoni della normativa regolamentare e codicistica sia in materia di formazione degli atti in formato elettronico, che di trasmissione degli stessi atti in modalità telematica. In ordine all'assenza di valido fondamento giuridico, tale decisione appare essere manifestamente contraddetta dalla stessa lettera della legge essendo in stridente contrasto con quanto contenuto nel citato art. 10 del D.P.R. n. 123. Infatti in merito è da osservare che se è vero, com'è vero, che l'articolo 10 del citato D.P.R., prevede che *"Se la procura alle liti è stata conferita su supporto cartaceo, il difensore, che si costituisce per via telematica, trasmette la copia informatica della procura medesima, asseverata come conforme all'originale mediante sottoscrizione con firma digitale"* è altrettanto vero, però, che la stessa norma appena dopo dispone che lo stesso difensore deve depositare, al momento della costituzione in giudizio, l'originale cartaceo redatto al momento del conferimento dell'incarico. Tale previsione normativa trova la sua logica giustificazione proprio in relazione ed in ragione della previsione, fatta dall'art. 83 C.P.C., della necessaria *"congiunzione materiale"* all'atto alla quale fa riferimento. In definitiva il legislatore altro non dice se non che nel procedimento che si svolge telematicamente ancorché all'avvocato sia stato conferito dalla parte mandato cartaceo lo stesso è abilitato a trasformarla in documento elettronico, firmato digitalmente e inserirlo di seguito ai documenti elettronici della procedura, al fascicolo, al quale si riferisce ma che in questo caso la regolarità del mandato si perfeziona con il deposito – in cancelleria – del documento cartaceo che viene allegato successivamente al documento elettronico dematerializzato. Ed è proprio quest'ultima attività che costituisce, quindi, nell'intenzione del legislatore, l'attività di *"congiunzione materiale"* della procura all'atto al quale fa riferimento. Diversamente l'imposizione dell'attività di deposito del documento cartaceo dopo quello inviato telematicamente

³⁹ Vedi al riguardo BUONUOMO G., *Processo telematico e firma digitale*, Milano, 2004, 72 ss.; MORO P., *L'informatica forense. Verità e metodo*, Cinisello Balsamo (MI), 2006, 96 ss.; CONTALDO A., GORGA M., *Le regole del processo civile telematico alla luce della più recente disciplina del SICI*, in *Diritto dell'Internet*, 2008, 21 ss.; BUONOMO G., *Il nuovo processo telematico*, Milano, 2009, 121 ss.

non avrebbe alcun senso e sarebbe sotto il profilo giuridico completamente illogica.

Per l'Ordinanza in esame, invece, sarebbe l'attività di spedizione nella busta telematica firmata digitalmente, a soddisfare il requisito della congiunzione materiale richiesta dalla norma. Invero a seguire tale ragionamento ci troveremo dinanzi all'ovvietà di dover ritenere come assolutamente superflua la previsione normativa in forza della quale nel procedimento monitorio telematico, la procura conferita su supporto cartaceo, e dunque su foglio separato dal ricorso al quale si riferisce, deve sempre essere depositata al fascicolo successivamente quindi, *ex post*, per regolarizzare gli atti. Solo tale deposito, logicamente, soddisfa il requisito richiesto della *"congiunzione materiale"* voluto dalla norma. E' evidente, pertanto, sulla base di tali ultime osservazioni, che erroneamente il Tribunale di Milano ha ritenuto che *"l'inserimento del foglio separato contenente la procura nella busta telematica firmata dal difensore con firma digitale costituisce nel sistema telematico la congiunzione materiale della procura all'atto"*, e ciò ha fatto interpretando male l'articolo 10⁴⁰ del dpr n. 123/2001⁴¹, nella misura in cui lo stesso richiede l'attività successiva. Per suddetto Tribunale, invece, la normativa richiederebbe solo *"necessario -sufficiente che la procura su supporto cartaceo sia trasmessa in copia informatica asseverata conforme con firma digitale e "imbustata" insieme al ricorso"*. Tuttavia neanche tale ultima prospettazione è condivisibile in quanto non appare rispettosa della normativa regolamentare in materia di imbustamento e trasmissione telematica degli atti e dei documenti nel processo telematico. La decisione infatti non tiene conto non solo del percorso della busta telematica ma neanche di quella che è la struttura della busta stessa. Ora qui tralasciando la parte relativa alla chiave di sessione e al certificato, va ricordato che la busta telematica, è strutturata in modo tale che il corpo dell'atto, nel nostro caso il ricorso per decreto ingiuntivo, sia in formato PDF, firmato autonomamente a parte, mentre gli allegati all'atto – es. prove documentali – siano allegati allo stesso atto. Nel caso in esame anche la procura è soggetta allo stesso percorso degli allegati e che nel percorso che fa la busta alla CPECPT dal terminale del legale, al punto di accesso, al gestore centrale e da questo al gestore locale, questa sarà *"spaccottata"* nel *Repository documentale* del cancelliere, per poi essere trattata dalla

⁴⁰ D.M. 123/2001 Art. 10. (Procura alle liti) 1. Se la procura alle liti è stata conferita su supporto cartaceo, il difensore, che si costituisce per via telematica, trasmette la copia informatica della procura medesima, asseverata come conforme all'originale mediante sottoscrizione con firma digitale.

⁴¹ D.M. 123/2001 Art. 3. (Sistema informatico civile) 1. Il sistema informatico civile è strutturato con modalità che assicurano: a) l'individuazione dell'ufficio giudiziario e del procedimento; b) l'individuazione del soggetto che inserisce, modifica o comunica l'atto; c) l'avvenuta ricezione della comunicazione dell'atto; d) l'automatica abilitazione del difensore e dell'ufficiale giudiziario.

2. Al sistema informatico civile possono accedere attivamente soltanto i difensori delle parti e gli ufficiali giudiziari per le attività rispettivamente consentite dal presente regolamento.

consolle del magistrato. Ora è chiaro che la procura arriva al magistrato come allegato, alla stregua di ogni altro documento del fascicolo, e non come atto congiunto materialmente al ricorso anche se perviene nella stessa busta telematica. In merito, per meglio chiarire, occorre analizzare anche come la giurisprudenza ha trattato, sino ad ora, la materia, relativamente ai documenti cartacei dei giudizi introdotti con ricorso, e vedere come la giurisprudenza ha considerato la mancata “congiunzione materiale” all’atto atteso che un diverso trattamento per il processo telematico non troverebbe giustificazione sotto il profilo della parità ed uguaglianza dinanzi alla legge, specie nel misto regime di decreti ingiuntivi telematici e cartacei. Orbene la giurisprudenza, in relazione ai documenti cartacei, continua a ritenere che vi sia mancanza del mandato, non sanabile neanche con il ricorso al 2 co. dell’art. 125 C.P.C. Ed infatti dovendosi il ricorrente costituire in cancelleria, il rapporto ed il contraddittorio si instaura con la notifica del ricorso e del decreto. Quindi su tali base non è possibile il rilascio della procura in data anteriore alla costituzione della parte rappresentata in quanto un eventuale rilascio successivo, ex art. 83 C.P.C., non è idoneo per la rituale instaurazione del rapporto processuale⁴². Si è posta cioè la questione se il ricorso con allegato decreto di fissazione di udienza rilasciato dal Cancelliere, con attestazione di conformità all’originale depositato in Cancelleria, faccia piena prova in ordine a quanto in esso certificato fino a querela di falso, e se il ricorso all’art. 125 C.P.C., che prevede la possibilità di rilasciare la procura al difensore in data posteriore alla notificazione dell’atto, purché anteriormente alla costituzione della parte rappresentata, sia applicabile nei procedimenti promossi mediante ricorso. Orbene è innegabile che unanimemente la giurisprudenza ha ritenuto che la mancanza della procura, al momento del deposito, nei giudizi introdotti con ricorso, comporti l’inesistenza dell’atto introduttivo, il quale risulta privo di un presupposto indispensabile per la valida instaurazione del rapporto processuale.

La riforma della procura alle liti fatta con la legge n.89/2009

Con la pubblicazione della legge 18.06.2009 n.69 recante: *"Disposizioni per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività nonché in materia di processo civile"*,⁴³ in vigore dal 4.07.2009, sono state introdotte importanti novità in tema di utilizzo degli strumenti informatici nel processo, nel senso che è stata data una ulteriore spinta verso la modalità processuale telematica. In tema di procura alle liti le novità da segnalare vanno nel senso dell’esplicito riconoscimento della validità della procura inserita nella memoria di nomina del nuovo difensore, in aggiunta o in sostituzione del

difensore originariamente designato (art. 83, III comma); alla previsione della validità della copia informatica autenticata con firma digitale della procura rilasciata su supporto informatico (art. 83, III comma); ed infine alla previsione della sanabilità della procura nulla (art. 182, II comma). Con la prima modifica si è evidentemente voluto porre fine a quella giurisprudenza di legittimità con la quale era stato affermato che nel giudizio di cassazione⁴⁴ – diversamente da quanto avviene nei giudizi di merito – la procura speciale non può essere rilasciata a margine o in calce ad atti che siano diversi dal ricorso o dal controricorso. L’art. 83, comma 3, infatti, nell’elencare gli atti a margine o in calce ai quali poteva essere apposta la procura speciale, individuava, con riferimento al giudizio di cassazione, soltanto quelli ivi espressamente elencati. Pertanto, se la procura non veniva rilasciata sui predetti atti, era necessario che il conferimento si realizzasse nella forma prevista dal comma 2 del citato art. 83, cioè con atto pubblico o con scrittura privata autenticata, con riferimento agli elementi essenziali del giudizio, con l’indicazione delle parti e della sentenza impugnata. A quest’ultima conclusione la Suprema Corte era pervenuta proprio con riferimento all’ipotesi in cui sopraggiungeva la sostituzione del difensore precedentemente nominato con il ricorso o con il controricorso. Il principio trovava il suo fondamento nel fatto che il giudizio di cassazione è dominato dall’impulso d’ufficio - a seguito della sua instaurazione con la notifica e il deposito del ricorso o del controricorso - e come tale pertanto non essendo soggetto agli eventi di cui agli art. 299 ss. C.P.C. implicava l’inammissibilità del deposito di atti redatti dal nuovo difensore - ad es. un atto di costituzione - dato che la fattispecie non rientrava tra quelle su cui poteva essere apposta la procura speciale.⁴⁵ Altra novità che deve qui essere segnalata è la possibilità di sanare o rinnovare la procura. L’art. 182, secondo comma, nuova versione, stabilisce infatti che *“quando rileva un vizio che determina la nullità della procura al difensore, il giudice assegna alle parti un termine perentorio per il rilascio della procura alle liti o per la rinnovazione della stessa. L’osservanza del termine sana i vizi e gli effetti sostanziali e processuali della domanda si producono sin dal momento della prima notificazione”*. Deriva che dalla data di entrata in vigore della nuova normativa – 4 luglio 2009 – per le procure irregolarmente conferite, da tale data, vi è sempre la possibilità di sanare gli effetti, sostanziali e processuali tutte le volte in cui l’effettivo titolare del potere manifestava la volontà di voler far propri gli atti compiuti dal difensore, essendo adesso tali effetti soggetti a sanatoria con effetti

⁴² Cass. Sent. 6280 del 3.6.1995 ; Cass. Sent. 9719 del 10.05.2005.

⁴³ G.U. del 16.06.2009 n.140, Supplemento Ordinario n.95

⁴⁴ Cassazione Sezione Seconda Civile - Ordinanza n. 14520 del 19 giugno 2009; Consiglio di Stato Sezione 5 Sentenza n. 1361 del 9 marzo 2009.

⁴⁵ In tal Cass. 13087/2006.

retroattivi. Viceversa per quelle, irregolari, conferite fino alla data del 4 luglio 2009, resta la previgente sanzione della non sanabilità. Tralasciando le altre novità introdotte dalla normativa di riforma è da segnalare la nuova formulazione del 3 co. dell'art. 83 C.P.C.⁴⁶, il quale ora è del seguente tenore: *“La procura si considera apposta in calce anche se rilasciata su foglio separato che sia però congiunto materialmente all'atto cui si riferisce, o su documento informatico separato sottoscritto con firma digitale e congiunto all'atto cui si riferisce mediante strumenti informatici, individuati con apposito decreto del Ministero della giustizia. Se la procura alle liti è stata conferita su supporto cartaceo, il difensore che si costituisce attraverso strumenti telematici ne trasmette la copia informatica autenticata con firma digitale, nel rispetto della normativa, anche regolamentare, concernente la sottoscrizione, la trasmissione e la ricezione dei documenti informatici e trasmessi in via telematica.”* E' stata quindi prevista espressamente, nella nuova formulazione, la validità della procura rilasciata anche su documento informatico separato, sottoscritto con firma digitale, solo qualora però questo sia congiunto – parificandola quindi alla previgente nozione di “congiunzione materiale” *ut supra* - all'atto cui si riferisce mediante strumenti informatici che dovranno essere però individuati con apposito decreto del Ministero della giustizia. Inoltre è stato previsto, con la nuova formulazione del comma in commento, che la procura potrà essere conferita anche su supporto cartaceo, ma che in tal caso il difensore, che si costituisce attraverso strumenti telematici, ne dovrà trasmettere la copia informatica autenticata con firma digitale, nel rispetto della normativa, anche regolamentare, concernente la sottoscrizione, la trasmissione e la ricezione dei documenti informatici trasmessi in via telematica.

⁴⁶ Art. 83 – Procura alle liti - Quando la parte sta in giudizio col ministero di un difensore, questi deve essere munito di procura. La procura alle liti può essere generale o speciale e deve essere conferita con atto pubblico o scrittura privata autenticata. La procura speciale può essere anche apposta in calce o a margine della citazione, ricorso, del controricorso, della comparsa di risposta o d'intervento del precetto o della domanda d'intervento nell'esecuzione, ovvero della memoria di nomina del nuovo difensore, in aggiunta o in sostituzione del difensore originariamente designato. In tali casi l'autografia della sottoscrizione della parte deve essere certificata dal difensore. La procura si considera apposta in calce anche se rilasciata su foglio separato che sia però congiunto materialmente all'atto cui si riferisce, o su documento informatico separato sottoscritto con firma digitale e congiunto all'atto cui si riferisce mediante strumenti informatici, individuati con apposito decreto del Ministero della giustizia. Se la procura alle liti è stata conferita su supporto cartaceo, il difensore che si costituisce attraverso strumenti telematici ne trasmette la copia informatica autenticata con firma digitale, nel rispetto della normativa, anche regolamentare, concernente la sottoscrizione, la trasmissione e la ricezione dei documenti informatici e trasmessi in via telematica. La procura speciale si presume conferita soltanto per un determinato grado del processo, quando nell'atto non è espressa volontà diversa.

Ora in merito alla chiarezza della norma alcune puntualizzazioni sono d'obbligo. Rilevato che la prima parte del comma in esame è restata immutata è che tra la tipologia degli atti è stata aggiunta la memoria di nomina del nuovo difensore, in aggiunta o in sostituzione del difensore originariamente designato, quello che qui interessa è che all'originaria formulazione che prevedeva che la procura si considera apposta in calce anche se rilasciata su foglio separato, che deve però essere congiunto materialmente all'atto cui si riferisce, è stato aggiunto che oltre al foglio separato congiunto materialmente, in alternativa, è tale anche il documento informatico separato sottoscritto con firma digitale. Per quest'ultimo è stato previsto, però, che deve essere congiunto all'atto cui si riferisce *“mediante strumenti informatici che saranno individuati con apposito decreto del Ministero della giustizia”*. Alla stregua di questa nuova disposizione se la procura alle liti però è stata conferita su supporto cartaceo il difensore, che si costituisce attraverso strumenti telematici, ne trasmette anche la copia informatica autenticata con firma digitale, nel rispetto della normativa, anche regolamentare, concernente la sottoscrizione, la trasmissione e la ricezione dei documenti informatici trasmessi in via telematica⁴⁷. La tradizionale questione, quindi, della congiunzione materiale degli atti immateriali fatta prima della vigenza del riformato art. 83 C.P.C., non ha più ragione di esistere così come quella attinente alla distinzione del mandato concesso a margine o in calce, diversamente da quanto fino ad oggi era stata per l'altra metodica del mandato conferito su supporto cartaceo.

Ora è proprio questa nuova formulazione aggiunta al terzo comma che ci consente di verificare la giustezza della non condivisibile posizione interpretativa tenuta dal foro Ambrosiano *ut supra* riportata, in quanto le modalità della “congiunzione materiale” della procura elettronica al documento informatico o cartaceo dovrà avvenire *“mediante strumenti informatici che saranno individuati con apposito decreto del Ministero della giustizia”* nel rispetto della normativa, anche regolamentare, concernente la sottoscrizione, la trasmissione e la ricezione dei documenti informatici trasmessi in via telematica⁴⁸. Questi strumenti, a tutt'oggi, non risultano essere stati ancora individuati e comunque non possono essere, come erroneamente è stato fatto, neanche ricondotti al semplice “imbustamento”

⁴⁷ Ibidem CONTALDO A., GORGA M.

⁴⁸ CONTALDO A., GORGA M., *Le comunicazioni e le notifiche di cancelleria per via telematica anche alla luce delle più recenti novità normative, in Ciberspazio e diritto*, 2009, spe. c 92 ss..

degli atti della CPECPT⁴⁹ e alla spedizione della busta sia pure firmata digitalmente.

Il fascicolo informatico

Com'è noto, attualmente, il sistema informativo previsto dal vigente codice di procedura civile risulta, nella sua interezza, fondato sui registri di cancelleria. Tali registri sono disciplinati dagli artt. 28 - 34 delle disposizioni di attuazione al codice⁵⁰. Per oltre un cinquantennio il nostro legislatore non ha mai avvertito la necessità di riallineare tale sistema informativo, progettato dal legislatore del 1942, che risente fortemente delle opzioni di fondo del dibattito teorico di quegli anni e delle esperienze maturate nella vigenza del codice del 1865 quanto ai due tipi di processo, formale e sommario, quando si concepiva e considerava il primo come un processo eminentemente scritto ed il secondo come un processo prevalentemente orale. Il legislatore del 1942 giunse cioè alla progettazione del sistema informativo del processo civile sulla spinta del serrato dibattito tra i fautori e i contrari al principio di oralità del processo, optando per un processo fortemente votato ai canoni dell'oralità⁵¹. Nella relazione del progetto si affermava, infatti, che *<< l'oralità è senza dubbio l'anima del nuovo processo che si svolge attraverso una serie di dibattiti fra il giudice e le parti e i loro patroni >>* e nella relazione ancora si legge che *<< l'oralità vorrà dire ritorno alla naturalezza e allo spirito di lealtà e comprensione, le schermaglie e le reticenze, che si annidano facilmente nei formalismi del processo scritto, saranno sventate dalla vicinanza ed alla confidenza di quelle conversazioni senza cerimonie, nelle quali il giudice troverà l'atmosfera per esercitare utilmente le sue iniziative istruttorie >>*. Su questo antico presupposto del sistema informativo⁵² si inserisce la nuova normativa, essendo nodo cruciale e centrale del processo telematico proprio la disciplina del fascicolo di causa. In merito, l'art. 12 d.M.G. del 123 del 2001 prevede espressamente che è la cancelleria a dover procedere alla formazione informatica del fascicolo d'ufficio. La cancelleria, quindi, forma il fascicolo che contiene gli atti del processo come documenti informatici, ovvero copie informatiche dei medesimi atti quando questi siano stati depositati su supporto cartaceo. Va subito precisato, però, che non scompare il fascicolo cartaceo ma ad esso si affianca quello informatico. Avremo, dunque, due fascicoli con la stessa numerazione, secondo quanto stabilito dall'art. 36 delle norme di attuazione del codice di procedura civile e, di conseguenza, due indici con

la particolarità che nell'indice degli atti contenuti nel fascicolo informatico andranno indicati anche i documenti contenuti in quello cartaceo, che è redatto in modo da consentire la diretta consultazione degli atti e dei documenti informatici dalla parte, oltre che in via telematica, anche nei locali della cancelleria attraverso un videoterminale. Nelle intenzioni del legislatore, quindi, le parti, il giudice e la cancelleria potranno in ogni momento consultare *on-line* il fascicolo d'ufficio e i fascicoli di parte.

Il fascicolo informatico d'ufficio avrà, pertanto, un contenuto peculiare rispetto a quello cartaceo in quanto non si tratterà di una duplicazione di tutti gli atti processuali acquisiti come documenti informatici⁵³, posto che il contenuto del fascicolo d'ufficio è circoscritto da quanto statuito dall'art. 168 cod. proc. civ., che prevede l'inserimento nel fascicolo di ufficio solo della nota d'iscrizione a ruolo, della copia dell'atto di citazione, della comparsa e delle memorie e, successivamente, dei processi verbali di udienza, dei provvedimenti del giudice, degli atti d'istruzione e del dispositivo della sentenza.

Ai sensi dell'art. 9 del decreto in parola vi confluiranno, però, anche i documenti probatori offerti in comunicazione o prodotti dalle parti o acquisiti al processo⁵⁴. Gli atti e i documenti probatori depositati dalle parti, contestualmente alla costituzione in giudizio o successivamente, sono inseriti in apposite sezioni del fascicolo informatico contenenti ciascuna l'indicazione del giudizio e della parte cui si riferiscono. Per tutti i documenti acquisiti su supporto cartaceo, invece, l'inserimento nel fascicolo informatico sarà effettuato dalla cancelleria solo se ciò non risulterà eccessivamente oneroso. A questo riguardo, ai sensi dell'art. 12, comma 2, è qualificato come eccessivamente onerosa l'estrazione della copia informatica di documenti probatori, prodotti o acquisiti su supporto cartaceo, quando il formato del documento da copiare è diverso da quelli indicati dal decreto all'art. 3, comma 3, ovvero se il numero delle pagine da copiare è superiore a venti. È stabilito, però, nel decreto medesimo che il numero delle pagine è periodicamente aggiornato. In deroga al comma 4 la cancelleria procede comunque all'estrazione della copia informatica di documenti probatori prodotti o acquisiti su supporto cartaceo quando la parte allega ad essi la copia su supporto informatico, sempre che tale copia e tale supporto informatico siano compatibili con i tipi e i modelli stabiliti, al riguardo, dal decreto stesso. Nell'ipotesi in cui sia necessario acquisire il fascicolo d'ufficio su supporto cartaceo, la trasmissione potrà avvenire, in ogni stato e grado, anche per via telematica con le modalità particolari fissate ex art. 3, comma 3, del d.M.G. n. 123 del 2001 e dirette ad assicurarne l'integrità, l'autenticità e la riservatezza. La cancelleria sarà tenuta a formare due indici, uno informatico ed uno cartaceo, e nell'indice degli atti del

⁴⁹ La CPECPT garantisce la ricezione dei messaggi e la loro disponibilità per trenta giorni. Successivamente il messaggio viene archiviato e sostituito da un avviso che contiene i dati di identificativo univoco del messaggio, mittente, data, ora e minuti di arrivo. Il servizio di posta elettronica certificata restituisce al mittente una ricevuta breve di avvenuta consegna per ogni documento informatico.

⁵⁰ Si rimanda a LEVONI A., *Le disposizioni di attuazione del codice di procedura civile*, Milano 1992, xx

⁵¹ Vedi al riguardo CHIOVENDA G., *Principii di diritto processuale*, Napoli, ried. 1980, 678 ss..

⁵² Vedi al riguardo CHIOVENDA G., *op. et loc. supra cit.*, 453 ss.; REDENTI E., *op. et loc supra cit.*, 154 ss.; SATTA F., *op. et loc. supra cit.*, 1, 214 ss..

⁵³ Vedi al riguardo le analisi di MORO P., *L'informatica forense*, cit., 97 ss..

⁵⁴ Ai sensi dell'art. 9 d.M.G. n. 123 del 2001 "Costituzione in giudizio e deposito" La parte che procede all'iscrizione a ruolo o alla costituzione in giudizio per via telematica trasmette con il medesimo mezzo i documenti probatori come documenti informatici o le copie informatiche dei documenti probatori su supporto cartaceo.

fascicolo informatico dovranno essere indicati anche i documenti conservati solo nel fascicolo cartaceo. Il fascicolo informatico dovrà, inoltre, consentire la consultazione diretta degli atti e dei documenti informatici in esso inseriti. Nel caso di richiesta di trasmissione o di consultazione, totale o parziale, di un fascicolo il gestore locale, per garantire la riservatezza della comunicazione, deve utilizzare un meccanismo di crittografia basato sulla chiave pubblica di cifratura del soggetto abilitato esterno di destinazione e, nel caso di richiesta di copia conforme del fascicolo, totale o parziale, il cancelliere ne deve attestare la conformità all'originale sottoscrivendola con la propria firma digitale. Le chiavi pubbliche dei soggetti abilitati esterni sono disponibili nel registro generale degli indirizzi. Infine, dopo la precisazione delle conclusioni, il responsabile della cancelleria deve apporre al fascicolo informatico la firma digitale ecc.

Queste previsioni, però, in costanza sia dell'attuale scarsità di risorse tecnologiche ed umane che dell'attuale formazione professionale del personale di cancelleria, appaiono, obiettivamente, di difficile attuazione: si immagini la necessità della riproduzione degli atti allegati alla produzione di parte, quali fatture, atti pubblici, atti tecnici ecc. Senza tenere conto, poi, che la stessa contemporanea esistenza di due fascicoli, uno cartaceo ed uno informatico, di sicuro incrementerà le incombenze del personale di cancelleria, non solo sotto il profilo quantitativo – raddoppio degli attuali carichi di lavoro –, ma anche sotto il profilo qualitativo – dimestichezza con l'uso del personal *computer*, con le relative periferiche e col *software* applicativo –. Un'ulteriore perplessità, nel senso sopradetto, è imposta dalla normativa per il pagamento dei diritti di copia degli atti del processo. I pagamenti per via telematica, relativamente agli atti giudiziari, devono essere, infatti, effettuati mediante il modello definito dal Ministero dell'Economia e delle Finanze. Il pagamento può anche avvenire nelle forme di cui al d.P.R. 1 marzo 2001, n. 126. Gli estremi del pagamento devono essere allegati alla nota di iscrizione a ruolo o ad altra istanza inviata all'ufficio giudiziario. Se il pagamento è effettuato con sistemi non telematici, l'originale cartaceo dell'attestazione di pagamento deve, in ogni caso, essere presentato per la prima udienza. Il difensore nella richiesta di copia può chiedere l'indicazione dell'importo del diritto corrispondente che gli è comunicato, senza ritardo, dall'ufficio giudiziario. Alla richiesta di copia è associato un numero identificativo che, in caso di pagamento dei diritti di copia non contestuale, viene evidenziato nel fascicolo informatico per consentire il versamento secondo le modalità previste dal summenzionato d.P.R..

Le novità normative introdotte dal D.M. della Giustizia del 10 Luglio 2009

Recentemente è intervenuto un nuovo atto normativo del Ministro della Giustizia in materia di processo telematico, e cioè il D.MG: 10 luglio 1992, recante le nuove caratteristiche

specifiche della strutturazione dei modelli informatici previste dall'art. 62, comma 2, del decreto ministeriale 17 luglio 2008. Tale provvedimento ha sostituito i modelli per l'uso di strumenti informatici e telematici nel processo civile, anche dinanzi alla Suprema Corte di Cassazione, ha introdotto nuovi modelli per l'uso nelle procedure esecutive individuali e concorsuali. Gli atti del processo in forma di documenti informatici devono essere redatti come segue: a) l'atto è un file in formato PDF, che deve essere ottenuto da una trasformazione di un documento testuale e non deve avere restrizioni per le operazioni di selezione e copia di parti; non è pertanto ammessa la scansione di immagini; b) la firma digitale deve essere esterna, quindi il file nella busta sarà <nome file>.pdf.p7m; c) l'atto PDF deve essere accompagnato da un file XML che riporta i "dati di servizio" relativi all'atto e ritenuti essenziali per i sistemi di cancelleria, secondo gli XSD illustrati nel seguito; esso è denominato DatiAtto.xml, va firmato digitalmente e va imbustato insieme all'atto.

Inoltre sono reperibili sul sito del Ministero della Giustizia gli schemi contenenti la specifica dei tipi base utilizzati per la definizione delle strutture dati relative ai dati dell'atto. In particolare vengono dichiarati due tipi XML astratti per la modellazione sia dell'atto introduttivo (con il quale si modellano le caratteristiche comuni di tutti gli atti introduttivi, cioè la specifica dell'anagrafica del procedimento, in altre parole l'indicazione degli avvocati e delle parti coinvolte nonché l'oggetto di merito della causa. La definizione di tale tipologia base di atto si basa sulle informazioni che il sistema di cancelleria richiede al momento dell'iscrizione al ruolo), sia dell'atto procedimento (con il quale si modella il generico atto in corso di causa, sia esso di parte o del magistrato). Entrambe le tipologie di atto elencate al paragrafo precedente (Atto Introduttivo e Atto Procedimento) possono includere riferimenti a documentazione, utili per classificare e contestualizzare l'atto all'interno dei sistemi di gestione documentale implementati lato cancelleria. Nella maggior parte dei casi, per gli atti di parte non è necessaria una specifica dei contenuti informativi dell'atto, ovvero a un tipo di atto (*rootelement* dello schema) corrisponde uno e un solo evento. Tuttavia per alcune tipologie di atto generiche (si pensi ad un generico documento di presentazione di una istanza) è necessario esplicitare il contenuto informativo, o meglio l'evento principale associato all'atto. A tal scopo, per queste tipologie di atti, viene introdotto l'elemento obbligatorio, deposito. Laddove applicabile è possibile specificare eventi secondari; l'elemento "istanze" è stato introdotto a tal proposito. In particolare ciò vale per alcuni atti introduttivi, in cui è possibile presentare contestualmente all'iscrizione della causa al ruolo istanze specifiche (ad esempio presentazione di istanze ex art. 186 ter). Durante la vita di un procedimento i dati relativi ai soggetti coinvolti (parti e avvocati) possono cambiare, ad esempio in seguito a costituzione di nuovi soggetti o modifica o correzione dei dati anagrafici dei soggetti già presenti. A tal proposito gli atti di parte presentano

(opzionalmente o meno a seconda del tipo di atto) l'elemento "Modifiche Anagrafica".

Lo scopo dell'elemento è appunto quello di mantenere informazioni per la modifica dell'anagrafica delle parti di un procedimento, per la costituzione di una parte, per l'aggiunta di un nuovo avvocato, per l'indicazione di un consulente o semplicemente per presentare contestualmente ad un atto la modifica dei semplici dati anagrafici della parte, quali un cambio di indirizzo. A seconda del contesto in cui si trova, l'elemento ha valenza semantica diversa, ad esempio all'interno di un atto di costituzione indica i dati degli avvocati e delle parti che si intendono costituire. All'interno di atti di costituzione l'elemento è inoltre indicato come obbligatorio. All'interno di una memoria l'elemento è opzionale e può indicare la modifica dei dati della parte o l'aggiunta di un nuovo avvocato. Sono infine riportati i modelli informatici indicandone le caratteristiche specifiche ex art. 62, comma 2, del decreto ministeriale 17 luglio 2008.

Il regime vigente delle comunicazioni e delle notifiche nel processo civile fino all'emanazione dei previsti decreti ministeriali

Nel processo civile comunicazione e notificazione appartengono a due distinte categorie di trasmissione di documenti, che, anche quando sono effettuate attraverso il servizio postale, legittimano una regolamentazione diversa. Infatti le comunicazioni non hanno per regola l'effetto, che hanno normalmente le notificazioni, di segnare cioè il momento per la decorrenza dei termini. La comunicazione, ex art. 136 cpc, è un atto con il quale il cancelliere informa le parti o gli altri soggetti del processo che si sono verificati **determinati fatti** processualmente rilevanti e quindi, la stessa, ha scopo informativo e non rileva ai fini della decorrenza dei termini utili per l'impugnazione, fatta eccezione per alcuni casi previsti dalla legge (per es. comunicazione della sentenza ai fini della decorrenza del termine per proporre il regolamento di competenza)⁵⁵.

La **notificazione**, invece, è un atto con il quale l'ufficiale giudiziario, su richiesta di parte o su richiesta del pubblico ministero o del cancelliere, porta a conoscenza del destinatario **un altro atto** di cui è consegnata una copia che è conforme all'originale. Lo scopo è, quindi, la conoscenza dell'atto da parte del destinatario. Le diverse finalità perseguite giustificano l'esistenza di procedure specifiche per le comunicazioni e le notificazioni (**v. artt. 136 – 151 cpc**) che debbono essere comunicati o notificati nelle forme prescritte dalla legge. La **comunicazione** infatti è eseguita, nei casi in cui tale adempimento è previsto dalla legge ovvero è disposto dal giudice, la **notificazione** va eseguita,

invece, nei casi previsti dalla legge per la produzione di determinati effetti processuali. Può essere oggetto di notificazione un atto del giudice, o un atto del cancelliere (biglietto di cancelleria per le comunicazioni), o un atto di parte (per es. la citazione in giudizio), oppure un atto del pubblico ministero. Mentre la **comunicazione** è atto esclusivo del cancelliere la **notificazione** degli atti è affidata all'ufficiale giudiziario, secondo precise regole di competenza territoriale (si veda legge n. 1229 del 1959) e più recentemente tale competenza è stata, con limiti puntuali, attribuita anche all'avvocato⁵⁶.

La **comunicazione** avviene sempre a mezzo "biglietto di cancelleria" che si compone di due parti, delle quali una è consegnata al destinatario e l'altra è conservata dal cancelliere nel fascicolo di ufficio. La consegna però può avvenire in una delle due forme previste dalla legge e vale a dire direttamente a mani del destinatario o per mezzo dell'ufficiale giudiziario (e in quest'ultimo caso, sia mediante consegna diretta che mediante il servizio postale). La **notificazione** si compie⁵⁷, invece, come innanzi detto con la consegna dell'atto ad istanza di parte o su richiesta del pubblico ministero o del cancelliere e quando la parte sta in giudizio a mezzo di difensore, la richiesta deve provenire da quest'ultimo.

Forme particolari⁵⁸ di notificazioni possono essere stabilite dal giudice caso per caso (per es. a mezzo telegrafo); può

⁵⁶ Con legge n. 53 del 1994 la potestà di notificazione, prima riservata in via esclusiva all'ufficiale giudiziario, è stata attribuita anche agli avvocati, per tutti gli atti in materia civile, amministrativa e stragiudiziale. A tal fine è necessario che il difensore, iscritto all'albo degli avvocati e munito di procura alle liti, abbia ottenuto l'autorizzazione del consiglio dell'ordine nel cui albo è iscritto e sia munito di apposito registro cronologico. Il difensore può utilizzare la notificazione mediante consegna diretta dell'atto, previa vidimazione del consiglio dell'ordine, purché il destinatario sia altro avvocato domiciliatario e sia iscritto nello stesso albo del difensore notificante. Può altresì utilizzare la forma della notificazione a mezzo del servizio postale, secondo le modalità previste dalla legge n. 890 del 1982, salvo che l'Autorità giudiziaria disponga che la notifica sia eseguita personalmente.

⁵⁷ Nelle notificazioni mediante consegna diretta, l'ufficiale giudiziario deve documentare l'attività svolta con una relazione in calce all'originale e alla copia dell'atto, nella quale indica il modo e il luogo della consegna (persona e qualità), il tempo, il rifiuto di ricevere la copia o di sottoscrivere l'originale, le ricerche compiute, i motivi della mancata consegna e le notizie raccolte sulla reperibilità del destinatario. Nelle notificazioni a mezzo del servizio postale, la prova documentale della notificazione è costituita oltre che dalla relazione dell'ufficiale giudiziario, anche dalla ricevuta di ritorno con le annotazioni dell'agente postale che ha provveduto alla consegna. La relazione formata dall'ufficiale giudiziario è atto pubblico e fa fede fino a querela di falso delle indagini svolte, dei fatti avvenuti in sua presenza e delle dichiarazioni a lui rese; fa fede fino a prova contraria delle altre circostanze che non sono frutto di sua diretta percezione (per esempio, la qualità di familiare o di addetto alla casa della persona che ha ricevuto l'atto). Per le notificazioni per via telematica, l'ufficiale giudiziario restituisce per via telematica l'atto notificato, munito della relazione attestata dalla sua firma digitale. Nelle comunicazioni, la prova è data dalla ricevuta del destinatario o dalla relazione dell'ufficiale giudiziario, alla quale deve aggiungersi la ricevuta del plico raccomandato nel caso di consegna per posta. Per le comunicazioni per via telematica o mediante posta elettronica, la prova è data dalla ricevuta di consegna con sottoscrizione informatica mediante firma digitale

⁵⁸ Con il d.P.R. n. 123 del 2001 è stato previsto il compimento per via telematica degli adempimenti relativi alla notificazione (richiesta di notificazione compimento della notificazione, restituzione dall'ufficiale giudiziario alla parte dell'atto notificato, con relazione di notifica attestata dalla firma digitale); è fatta salva, tuttavia, la possibilità per l'ufficiale giudiziario di procedere alla notificazione nelle forme ordinarie e ciò in considerazione delle

⁵⁵ Ci si permette di inviare a CONTALDO A., GORGA M., *Le comunicazioni e le notifiche di cancelleria per via telematica anche alla luce delle più recenti novità normative*, in *Cyberspazio e diritto*, 2009, spe.c 92 ss..

altresì essere autorizzata la notificazione per pubblici proclami ecc. Tutti i tipi di notifiche hanno, però, come unico denominatore, il fine che è quello di portare nell'effettiva conoscenza dell'intimato l'atto notificato. Ciò è maggiormente evidente per quanto attiene la notificazione a mezzo del servizio postale. L'ufficiale giudiziario, in quest'ultimo caso, ne dà atto nella relazione, indicando l'ufficio postale tramite il quale ha provveduto alla spedizione. L'agente postale deve consegnare il plico in mani proprie del destinatario e la notificazione si ha per eseguita anche nel caso di rifiuto, del destinatario, a riceverlo. In caso di assenza o inidoneità o rifiuto di dette persone, il plico è depositato presso l'ufficio postale e l'agente postale affigge un avviso sulla porta di ingresso o lo depona nella cassetta della corrispondenza dell'abitazione; al destinatario è altresì dato avviso mediante raccomandata con avviso di ricevimento. In materia è anche intervenuta la Corte costituzionale la quale, con sentenza n. 346 del 1998, ha dichiarato illegittima la disposizione dell'art. 8 della legge n. 90 del 1982, nella parte in cui prevede che il piego è restituito al mittente dopo il decorso di dieci giorni dalla data del deposito e che la notificazione si ha per eseguita trascorso tale termine. Lo scopo è evidente ed è quello che si vuole che il destinatario abbia effettiva conoscenza dell'atto che gli è notificato.

Dopo la costituzione in giudizio però solo il procuratore costituito è destinatario di tutte le notificazioni e le comunicazioni di atti endoprocessuali⁵⁹ mentre è inesistente la notifica quando è mancata del tutto la consegna dell'atto o quando sia stata effettuata in un luogo o a persona non ricollegabili alla persona del destinatario. La notificazione è, altresì, nulla se non sono state osservate le disposizioni di legge sulla persona alla quale deve essere consegnata la copia, o se vi è incertezza assoluta sulla persona cui è stata fatta o sulla data, o se sono state violate le norme sulla competenza dell'ufficiale giudiziario. La distinzione è importante perché solo la notificazione nulla, e non già quella giuridicamente o materialmente inesistente, è suscettibile di sanatoria. La nullità della notificazione è, infatti, sanata con effetto *ex tunc* in caso di rinnovazione o per l'avvenuto conseguimento dello scopo. Per esempio, se il convenuto si costituisce in giudizio, svolgendo le proprie

eventuali difficoltà di utilizzare la via telematica. L'uso di mezzi di telecomunicazione per la trasmissione di atti del processo è consentito tra gli avvocati della stessa parte, purché muniti di procura alle liti, e sempre che ricorrano le altre condizioni previste dalla legge n. 183 del 1993.

⁵⁹ La notificazione all'estero viene effettuata in base alle convenzioni internazionali e, solo in mancanza o nel caso in cui sia impossibile applicarle, mediante gli adempimenti previsti dall'art. 142 cpc (spedizione al destinatario per mezzo del servizio postale e consegna di altra copia al pubblico ministero che ne cura la trasmissione al Ministero degli affari esteri per la consegna al destinatario). Per le notificazioni e comunicazioni di atti giudiziari ed extragiudiziali negli Stati della U.E. (ad eccezione della Danimarca), in materia civile e commerciale, trova applicazione il regolamento (CE) del Consiglio n. 1348/2000.

difese, resta sanata la nullità della notificazione della citazione.

Anche la comunicazione può essere inesistente o nulla. È stata ritenuta dalla giurisprudenza come non avvenuta la comunicazione degli atti processuali ad una delle parti mediante consegna del biglietto di cancelleria a persona non munita di apposita delega rilasciata dal difensore. Se il cancelliere si avvale dell'ufficiale giudiziario per la consegna del biglietto di cancelleria, l'eventuale nullità della notificazione rende nulla la comunicazione. Le comunicazioni possono, poi, essere validamente eseguite in forme equipollenti, sempre che provengano dal cancelliere e risulti la certezza dell'avvenuta consegna al destinatario e della relativa data.

Si tenga presente che le Sezioni Unite civili della Corte di Cassazione con la sentenza 13 gennaio 2005 n. 458 hanno dichiarato la nullità della notifica ex art. 140 c.p.c. in caso di mancato deposito dell'avviso di ricevimento. Quando cioè non è stata consegnata direttamente alla persona interessata - poiché il consolidamento per il notificante dipende dal perfezionamento del procedimento notificatorio nei confronti del destinatario - la notificazione nei confronti del destinatario dell'atto si ha per eseguita con il compimento dell'ultimo degli adempimenti prescritti (vale a dire con la spedizione della raccomandata con l'avviso di ricevimento). Quest'ultimo adempimento ha proprio lo scopo di consentire la verifica che l'atto sia pervenuto nella sfera di conoscibilità del destinatario e deve pertanto essere allegato all'atto notificato tanto che la sua mancanza provoca la nullità della notificazione. Si tenga presente ancora che il principio enunciato da detta sentenza già aveva trovato ingresso nel nostro ordinamento in forza della sentenza n. 477 del 26 novembre 2002 con la quale in sede di dichiarazione di incostituzionalità del combinato disposto dell'art. 149 c.p.c. e dell'art. 4, III comma, della legge n. 890 del 1982,⁶⁰ in materia di notificazione di atti giudiziari tramite il servizio postale, la Corte, rifacendosi alla sua consolidata giurisprudenza in tema di notificazioni all'estero, aveva ribadito che, il principio della sufficienza del compimento delle sole formalità rientranti nella disponibilità del notificante, considerata la sua portata generale, non può non riferirsi ad ogni tipo di notificazione e, dunque, anche alle notificazioni a mezzo posta, essendo palesemente irragionevole, oltre che lesivo del diritto di difesa del notificante, che possa derivare in capo al medesimo un effetto di decadenza, quando sono altri i soggetti (l'ufficiale giudiziario e l'agente postale) cui è riferibile quell'attività. Ed ancora nel percorso evolutivo la Corte Costituzionale ha ribadito, in primo luogo, il principio di fondo della sufficienza per il notificante delle sole formalità che non sfuggono alla sua disponibilità e, in secondo luogo, ha ribadito la configurabilità di una netta scissione tra i due momenti perfezionativi del procedimento notificatorio, e cioè per il

⁶⁰ Legge 20 novembre 1982, n. 890, disciplina la materia delle "Notificazioni di atti a mezzo posta e di comunicazioni a mezzo posta connesse con la notificazione di atti giudiziari" (in G.U. 4 dicembre 1982, n. 334).

notificante e per il notificatario⁶¹. Questo principio è stato poi codificato nel nuovo art. 149 cpc 3 co. In materia vi è stata anche una pluralità di interventi della Corte Costituzionale⁶². Si tenga presente in merito a questa problematica che con la legge 28 febbraio 2008 n. 31, di conversione del decreto legge 31 dicembre 2007 n. 324, all'art. 36, commi 2-quater e 2-quinquies, sono state introdotte una serie di modifiche alla legge 890/82 ed in particolare all' art. 7⁶³ della medesima è stato aggiunto il co. 6° il quale prevede che se il piego non viene consegnato personalmente al destinatario dell'atto, l'agente postale dà notizia al destinatario medesimo dell'avvenuta notificazione dell'atto a mezzo di lettera raccomandata.

Altra modifica di rilievo è quella che riguarda la notificazione delle sentenze avvenute prima del 1° marzo 2008. Stabilisce, infatti la legge in parola che *"Le notificazioni delle sentenze già effettuate, ai sensi dell'articolo 7 della citata legge n. 890 del 1982, alla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto non producono la decorrenza del relativo termine di impugnazione se non vi è stata consegna del piego personalmente al destinatario e se è provato che questi non ne ha avuto conoscenza"*. Orbene poiché la legge è stata pubblicata il 29 febbraio 2008 ed è entrata in vigore il giorno successivo, cioè il 1° marzo 2008, a partire da tale data non producono decorrenza del termine solo se non notificate a mani proprie. Pertanto tutte le notifiche a mezzo posta effettuate dal 1° marzo 2008 a persona diversa

⁶¹ La Corte Costituzionale con la sentenza n. 28 del 23 Gennaio 2004 ha affermato che, il momento in cui la notifica (a mani) si deve considerare perfezionata per il notificante, è quello della mera consegna dell'atto all'ufficiale giudiziario, mentre resta fermo per il destinatario, il principio del perfezionamento della notificazione solo alla data di ricezione dell'atto attestata dall'avviso di ricevimento con la conseguente decorrenza da quella stessa data, di qualsiasi termine imposto al destinatario stesso.

⁶² Corte Costituzionale, sentenza n. 151/1980; sentenza n.152/1980; sentenza n. 303/1985; sentenza n. 102/1986; sentenza n. 477/2002; n. sentenza 28/2004.

⁶³ All' art. 7 della legge n. 890 del 1982 è stato aggiunto il 6° comma. Questo all'articolo nella sua forma originaria prevedeva che:

1. L'agente postale consegna il piego nelle mani proprie del destinatario, anche se dichiarato fallito.
2. Se la consegna non può essere fatta personalmente al destinatario, il piego è consegnato, nel luogo indicato sulla busta che contiene l'atto da notificare, a persona di famiglia che conviva anche temporaneamente con lui ovvero addetta alla casa ovvero al servizio del destinatario, purché il consegnatario non sia persona manifestamente affetta da malattia mentale o abbia età inferiore a quattordici anni.
3. In mancanza delle persone suindicate, il piego può essere consegnato al portiere dello stabile ovvero a persona che, vincolata da rapporto di lavoro continuativo, è comunque tenuta alla distribuzione della posta al destinatario.
4. L'avviso di ricevimento ed il registro di consegna debbono essere sottoscritti dalla persona alla quale è consegnato il piego e, quando la consegna sia effettuata a persona diversa dal destinatario, la firma deve essere seguita, su entrambi i documenti summenzionati, dalla specificazione della qualità rivestita dal consegnatario, con l'aggiunta, se trattasi di familiare, dell'indicazione di convivente anche se temporaneo.
5. Qualora il consegnatario non sappia firmare o ne sia impossibilitato, l'agente postale fa menzione di tale circostanza sia sul registro di consegna sia sull'avviso di ricevimento, apponendovi la data e la propria sottoscrizione.
6. co. (aggiunto) "Se il piego non viene consegnato personalmente al destinatario dell'atto, l'agente postale dà notizia al destinatario medesimo dell'avvenuta notificazione dell'atto a mezzo di lettera raccomandata".

dal destinatario, per le quali è stato omissivo l'invio della raccomandata, sono nulle e quindi da rifare. E' da ritenere però sempre salva l'ipotesi che l'atto abbia raggiunto il suo scopo.

Il valore dell'e-mail come prova scritta alla luce delle disposizioni vigenti.

E' stata posta in dottrina, relativamente alla circostanza relativa alla possibilità di concedere un decreto ingiuntivo sulla base di una semplice e-mail, la problematica relativa al valore di quest'ultima come prova scritta idonea nel processo ai fini della procedura d'ingiunzione⁶⁴. In merito in dottrina si sono formate due tesi. Da un lato è stato sostenuto, sulla scorta dell'art. 10, comma 2, d.P.R. n. 445 del 2000, la possibilità di riconoscere all'e-mail il requisito della prova scritta idoneo all'emissione di un decreto ingiuntivo⁶⁵; dall'altro, è stato negato tale possibilità, ritenendo l'e-mail priva della firma elettronica⁶⁶, richiesta dalla norma per integrare il requisito della "forma scritta", non idonea a poter essere considerata, in diritto, "forma scritta". La prima tesi, in verità, non pare essere condivisibile, limitatamente a quanto meglio sarà specificato di seguito, ma non per i motivi esposti dai sostenitori della seconda tesi. Infatti l'art. 10 in esame rivela, nella successione dei primi tre commi, una gradazione probatoria del documento informatico articolata in modo crescente in quanto per il comma 1 il documento informatico semplice ha l'efficacia probatoria, ex art. 2712 c.c. quale riproduzione meccanica; per il Co. 2 il documento informatico con firma elettronica, ha un'efficacia probatoria liberamente valutabile dal giudice, ex art. 116 c.p.c., sulla base di caratteristiche oggettive di qualità e sicurezza; per il Co. 3, invece, il documento informatico con firma digitale-qualificata ha l'efficacia di prova legale. Su questa base normativa, di progressione dell'efficacia probatoria del documento informatico, è da armonizzare, quindi, ogni interpretazione, compresa quella relativa al primo periodo del comma 2, ove è disposto che il documento informatico con firma elettronica "soddisfa il requisito legale della forma scritta". Questa disposizione, però, va letta alla luce del successivo periodo dello stesso comma, che assegna al documento informatico con firma elettronica un'efficacia probatoria inferiore rispetto a quella propria della scrittura privata ex art. 2702 c.c. Ne consegue che, se la legge richiede la forma sottoscritta della scrittura privata (si pensi

⁶⁴ Vedi ZICCARDI G., *op. et loc. supra cit.*

⁶⁵ Così LICCARDO P., *op. et loc. supra cit.*

⁶⁶ Così BUFFA F., *op. et loc. supra cit.*

ad es. all'art. 1350 c.c., ma anche alle scritture private richieste ex art. 634 c.p.c. proprio per l'emissione dei decreti ingiuntivi), allora non può certo ritenersi sufficiente un documento informatico con (o senza) firma elettronica. A ciò deve aggiungersi che il primo periodo dell'art. 10, comma 2, non dice che il documento informatico con firma elettronica è forma scritta, ma solo che di tale forma soddisfa il requisito legale; quindi rimarcando la differenza ontologica tra la forma informatica legale e quella scritta, che sarebbe colmata, in tale sede, con un artificio di equiparazione limitata al profilo della valenza probatoria. In verità siffatta interpretazione dell'art. 10 rifletterebbe l'intenzione del legislatore alla gradazione probatoria del documento informatico ma in ogni caso saremmo sempre in presenza di un difetto di firma elettronica nel messaggio di posta elettronica. Infatti pur ammettendo che l'e-mail sia dotata di firma elettronica per la stessa, in assenza della firma digitale, non potremo, comunque, ritenere sussistente la forma di scrittura privata imposta dalla legge ai fini dell'emissione del decreto ingiuntivo (che deve essere fondato su "prova scritta") in quanto in tale ipotesi avremo che l'e-mail avrebbe solo validità ex art. 2712 c.c., quale riproduzione meccanica, e quindi giammai come scrittura privata ex art. 2702 c.c., utile ai fini dell'emissione del decreto ingiuntivo. Ma a ben analizzare tale problematica, in ordine al valore dell'e-mail quale scrittura privata, non può, però, prescindere dal pregiudiziale e più generale suo inquadramento, non solo e non tanto, in ordine al suo "valore" di prova nel processo ma soprattutto e pregiudizialmente della sua capacità di essere un "mezzo, un "veicolo" di prova nello stesso processo. Questa indagine relativa alla "capacità" dell'e-mail di essere "veicolo" di prova nel corso del processo non può però prescindere dall'esame dell'attuale regime delle comunicazioni e delle notificazioni nel processo civile, non solo alla luce della novella dell'art. 136 c.p.c., ma soprattutto dall'interpretazione che la giurisprudenza di merito e di legittimità ne ha dato fino alle pronunce recenti.

La validità delle comunicazioni di cancelleria fatte a mezzo e-mail semplice ai fini dell'instaurazione del regolare contraddittorio nel processo civile prima della novella legislativa.

Pertanto, in ordine alla problematica, sul valore dell'e-mail quale scrittura privata, non può prescindere dal pregiudiziale inquadramento del "valore" di prova che nel processo può avere l'e-mail ma soprattutto da quello

ancor più pregiudiziale della sua capacità di essere un "mezzo, un "veicolo" di prova nello stesso processo. Tale problematica è stata di recente affrontata dalla Corte di Cassazione che con sentenza n. 4061 del 19 febbraio 2008, ha ritenuto valida la comunicazione di cancelleria, ex art. 136 cod. proc. civ., effettuata per e-mail all'indirizzo elettronico comunicato dal difensore al proprio consiglio dell'ordine e da questo alla Corte d'Appello competente, pur limitando l'affermazione del principio con riferimento al caso in cui il destinatario abbia dato risposta per ricevuta non in automatico, documentata dalla relativa stampa cartacea.

Nello specifico la Cassazione ha spiegato che «è valida la comunicazione di cancelleria effettuata per e-mail all'indirizzo elettronico comunicato dal difensore al proprio Consiglio dell'Ordine», a patto che il destinatario dia «risposta per ricevuta, documentata dalla relativa stampa cartacea». Risposta cioè non in automatico quando accedendo alla casella di posta elettronica la parte "legge" la posta⁶⁷ ma: «È necessaria la risposta manuale di ricevuta, con il tasto "rispondi" non essendo sufficiente la risposta in automatico, "letto"»⁶⁸. Orbene premesso che la posta elettronica è ormai divenuta di uso comune in ogni ambito della vita sociale e che negli ultimi tempi si sta facendo largo la PEC, ossia della Posta Elettronica Certificata⁶⁹, da non confondere con la posta elettronica semplice, in quanto il sistema PEC è un sistema di "trasporto" di documenti informatici in tutto simile alla posta elettronica "tradizionale", con alcune caratteristiche aggiunte, volte a fornire agli utenti la certezza, a valore legale, dell'invio e della consegna dei messaggi e-mail al destinatario è stato evidenziato che né la prima né la seconda devono essere

⁶⁷ In materia penale la lettura dell'e-mail di un dipendente non sempre è reato, infatti, in merito con sentenza resa all'udienza dell'11 dicembre 2007, depositata il 19 dicembre 2007, al n. 47096, la V Sezione Penale della Corte di Cassazione, ha stabilito un fondamentale principio in tema di accesso alla posta elettronica dei dipendenti. Ha ritenuto, infatti, che non sempre costituisce reato leggere la posta elettronica dei dipendenti quando alle e-mail dei dipendenti è possibile accedere, da parte del

⁶⁸ G. FINOCCHIARO, *Diritto di internet*, Bologna, 2001, 102 ss. Laddove evidenzia come il messaggio sia generato ed inviato automaticamente al mittente dal gestore del sistema di trasporto delle informazioni del destinatario nel momento in cui il messaggio inviato è reso disponibile al destinatario medesimo nella sua casella di posta elettronica. Relazione illustrativa del Regolamento.

⁶⁹ L'uso della posta elettronica in sostituzione dei tradizionali mezzi (posta, fax, corriere) pone la necessità di disporre di un sistema affidabile, sicuro ed adeguato in grado di garantire l'identificazione del mittente, l'integrità e la confidenzialità del messaggio, ma anche di attestare il recapito del messaggio stesso. Il servizio di posta certificata consente la trasmissione di un documento informatico per via telematica, assicurando l'avvenuta consegna, così come previsto dal Testo Unico sulla documentazione amministrativa (d.P.R. n. 445 del 2000) secondo le linee guida del Centro Tecnico per la Rete Unitaria della Pubblica Amministrazione (RUPA). Posta elettronica certificata è quindi quella che consente l'invio di messaggi la cui trasmissione è valida agli effetti di legge. L'utente di posta elettronica certificata, è la persona fisica, la persona giuridica, la pubblica amministrazione, o qualsiasi ente, associazione o organismo, che sia mittente o destinatario di posta elettronica certificata

confuse con la CPECPCT⁷⁰ trattandosi in quest'ultimo caso di casella di posta elettronica certificata per il processo civile telematico e quindi ipotesi ben diversa da quella in esame.

E all'uopo da evidenziare che con il termine di "certificata" nel secondo e terzo caso in parola ci si riferisce al fatto che il gestore del servizio rilascia al mittente una ricevuta che costituisce prova legale dell'avvenuta spedizione del messaggio ed eventuali allegati e quindi con certezza della trasmissione. Ora la decisione della Suprema Corte qui in esame completa il quadro normativo in materia in quanto com'è noto le comunicazioni, in forma abbreviata, alle varie parti del processo possono avvenire anche via fax o per posta elettronica. La questione di diritto risolta dalla Suprema Corte di Cassazione è importantissima in quanto affronta il nodo, in vario modo già diversamente e contraddittoriamente affrontato dalla giurisprudenza, di merito, relativo al valore delle comunicazioni di cancelleria ex 136 c.p.c., se effettuate attraverso e-mail con risposta di conferma, documentate dalla relativa stampa cartacea. In merito a questa tematica sono stati, con la sentenza in esame, applicati i criteri decisori relativi al principio di libertà delle forme con le quali la comunicazione può essere effettuata così com'è disciplinata dall'art. 136 c.p.c.; al principio del raggiungimento dello scopo della comunicazione, dimostrato sia dal messaggio di conferma, dato non in automatico, ma con il comando volontario "rispondi", sia dalla presenza del difensore all'udienza di assunzione delle prove; del principio della disciplina legislativa specifica sulle comunicazioni di cancelleria con il mezzo elettronico. Per la giurisprudenza di merito⁷¹ non sussisterebbe una tale possibilità in quanto sia la legge n. 59 del 1997, art. 15 comma 2, che il D.Lgs. n. 39 del 1993, art. 6, ed ancora il d.P.R. 13 febbraio 2001, n. 123, artt. 2 e 6, hanno distinto tra requisiti del documento informatico per i quali è richiesta la sottoscrizione con firma digitale, e la comunicazione con biglietto di cancelleria, che non essendo un documento informatico ma una semplice modalità di trasmissione telematica, tale requisito, della firma digitale, non è richiesta per la quale va, invece, seguita la disciplina appositamente prevista dal l'art. 6 d.P.R. n. 123 del 2001 - distinzione già presente nel d.P.R. n. 513 del 1997, art. 12 - in ordine alla modalità della trasmissione. Ha infatti rilevato la suprema Corte che nella fattispecie in esame vi è addirittura un passaggio in più che garantisce la realizzazione dello scopo legale della procedura, e cioè una risposta non in automatico ma intenzionalmente generata dal computer destinatario a mezzo del tasto "rispondi" del programma di ricezione e scarico della corrispondenza elettronica. Il

⁷⁰ Posta Elettronica Certificata (CPECPCT). La posta elettronica certificata viene utilizzata per la trasmissione dei documenti informatici processuali da un U.G ad un soggetto abilitato. Essa è coinvolta nei seguenti scambi informativi: Invio agli avvocati dei biglietti di cancelleria; Abilitazione e gestione delle utenze; Notifiche tra difensori; Consegna delle copie; L'immissione delle comunicazioni da parte di un UG e la gestione delle ricevute di avvenuta consegna rilasciate da un PdA rientrano nei compiti del GC.

⁷¹ Vedi Corte d'Appello di Trento, sezione distaccata di Bolzano. Sentenza 27/28 aprile 2005 n. 18, pubblicata sul sito www.foro-europeo.it.

problema che si pone quindi è quello di verificare se questa decisione della Suprema Corte sia compatibile con la normativa prevista dal del d.P.R. 13 febbraio 2001, n. 123, artt. 6 e 8 con quanto prevede il d.P.R. 28 dicembre 2000, n. 445, art. 25 ed ancora il d.P.R. 7 aprile 2003, n. 137 e il D.Lgs. 23 febbraio 2002, n. 10, norme in base alle quali potrebbe ritenersi che anche la comunicazione di cancelleria ai sensi dell'art. 136 c.p.c., richiede la firma digitale. Orbene per rispondere a questo quesito occorre ricordare che l'art. 136 c.p.c., nel testo vigente al tempo, dei fatti di causa, disponeva: " Il cancelliere, con biglietto di cancelleria in carta non bollata, fa le comunicazioni che sono prescritte dalla legge o dal giudice al pubblico ministero, alle parti....; Il biglietto è consegnato dal cancelliere al destinatario, che ne rilascia ricevuta, o notificato dall'ufficiale giudiziario". L'art. 45 disp. att. c.p.c., precisa poi che il biglietto si compone di due parti uguali, una delle quali deve essere consegnata al destinatario e l'altra deve essere conservata nel fascicolo d'ufficio. In questa parte che è inserita nel fascicolo d'ufficio deve essere estesa la relazione di notificazione dell'ufficiale giudiziario o scritta la ricevuta del destinatario.

Orbene rilevato che la Corte di Cassazione⁷² ha più volte esaminato la questione relativa al se la comunicazione del provvedimento ad opera della cancelleria debba avere luogo nelle forme specificate dall'art. 136 c.p.c. e dell'art. 45 disp. att. c.p.c., o, viceversa, possa avere rilievo anche la conoscenza del provvedimento acquisita per altra via, ha avuto modo di statuire, con orientamento antico e costante, fatto proprio dalle Sezioni Unite, che sono ammesse forme equipollenti a quelle stabilite dall'ordinamento, ogni qual volta ci sia un'attività del cancelliere; sia assicurata la completa conoscenza della comunicazione da parte del destinatario; vi sia la certezza della data.

La giurisprudenza di legittimità⁷³ ha al riguardo sempre ritenuto validi ed equipollenti il "visto per presa visione" apposto dal procuratore o da suo incaricato sull'originale del biglietto di cancelleria predisposto per la comunicazione o sul provvedimento del giudice; l'inserimento, ad opera del cancelliere, nel verbale d'udienza, del decreto di liquidazione del compenso al consulente tecnico, e la relativa verbalizzazione⁷⁴ dell'impegno della parte a corrispondere la somma liquidata; la dichiarazione resa nella cancelleria⁷⁵ di aver preso visione dell'atto e di rinunciare alla relativa comunicazione. In tutte predette fattispecie rileva infatti sempre l'elemento volontaristico, e cioè l'accettazione da parte del procuratore nella forma equipollente, accettazione che tiene luogo nella sottoscrizione prevista dall'art. 45 disp. att. c.p.c. Sotto altro profilo, ma che porta all'identica risoluzione della problematica è stato posto in rilievo che il raggiungimento dello scopo della comunicazione⁷⁶, come in

⁷² Corte Cassazione, Sezioni. Unite, sentenza 10 giugno 1998, n. 5761, Corte di Cassazione, I sez. civ., sentenza 21 novembre 2006 n. 24742.

⁷³ Corte Cassazione, sez. I civ., sentenza 16 giugno 2004 n. 11319; Corte di Cassazione, sez. II civ., sentenza 12 settembre 1992 n. 10422.

⁷⁴ Corte Cassazione, sez. I civ., sentenza 26 giugno 2006 n. 14737.

⁷⁵ Corte Cassazione, sez. I civ., sentenza 20 ottobre 2005 n. 20279.

⁷⁶ Corte Cassazione, sez. I civ., sentenza 12 febbraio 2000 n. 2068.

quella esaminata, ha ritenuto come equipollente il rilascio al creditore, su sua richiesta, di copia autentica del decreto con il quale il giudice delegato aveva fissato l'udienza per la comparizione delle parti e stabilito il termine per la notifica del provvedimento al curatore, in quanto tutto ciò comporta la effettiva presa di conoscenza, da parte del creditore stesso, del decreto "de quo", ancorché non comunicato dal cancelliere a norma dell'art. 136 cod. proc. civ., qualora risulti che l'atto abbia raggiunto il suo scopo per avere il creditore immediatamente utilizzato il detto decreto chiedendone la notificazione al curatore del fallimento. Orbene posto il principio volontaristico, appare ovvio che la comunicazione da parte dell'avvocato del proprio indirizzo e-mail all'Ordine, per la successiva comunicazione di cancelleria, secondo la procedura prevista dall'accordo tra il Tribunale e/o la Corte d'Appello ed il Consiglio dell'Ordine di appartenenza dell'avvocato costituisce sicuramente adesione del professionista alla convenzione. Il consenso espresso quindi che la comunicazione di cancelleria fosse effettuata con tale modalità e la raggiunta garanzia che all'indirizzo dato il messaggio di cancelleria fosse stato letto dall'avvocato stesso, non in automatico, di aver ricevuto la comunicazione garantisce, appunto, la certezza richiesta dall'art. 136 c.p.c. Tale procedura di comunicazione risulta peraltro essere corretta sulla semplice base codicistica, e, con ogni evidenza, volta a realizzare l'obiettivo di cui all'art. 111 Cost., comma 2, inserito dalla Legge Costituzionale 23 novembre 1992 n. 2. La procedura prevista dalla convenzione poi risulta corretta anche alla luce della legislazione speciale sul tema. Infatti già la legge 15 marzo 1997, n. 59, art. 15, comma 2 (Delega al governo per la riforma della pubblica amministrazione), disponeva che "gli atti, dati e documenti formati dalla pubblica amministrazione e dai privati con strumenti informatici o telematici, i contratti stipulati nelle medesime forme, nonché la loro archiviazione trasmissione con strumenti informatici, sono validi e rilevanti a tutti gli effetti di legge", rimandando poi per la determinazione de "i criteri e le modalità di applicazione del presente comma" a specifici regolamenti. Il D.Lgs. 12 febbraio 1993, n. 39, art. 6, menziona anche l'amministrazione della giustizia⁷⁷ tra i soggetti pubblici destinati ad utilizzare i sistemi informativi automatizzati, sia pure con la riserva di particolari modalità di applicazione. Ancora il Regolamento recante disciplina sull'uso di strumenti informatici e telematici nel processo civile, nel processo amministrativo e nel processo dinanzi alle sezioni giurisdizionali della Corte dei conti è stato emanato con D.P.R. 13 febbraio 2001, n. 123, ed è testo fondamentale in materia. Ora le norme in materia da prendere in considerazione sono sicuramente l'art. 2 secondo il quale "l'attività di trasmissione, comunicazione o notificazione, dei documenti informatici è effettuata per via telematica attraverso il sistema informatico civile, fatto salvo

quanto stabilito dall'art. 6; la norma ex art. art. 4, comma 3 dove è previsto che: "Ove dal presente regolamento non è espressamente prevista la sottoscrizione del documento informatico con la firma digitale, questa è sostituita dall'indicazione del nominativo del soggetto procedente prodotta sul documento dal sistema automatizzato, a norma del D.Lgs. 12 febbraio 1993, n. 39, art. 3, comma 2; ed ancora l'art. 6 in forza del quale "Le comunicazioni con biglietto di cancelleria, nonché la notificazione degli atti, quest'ultima come documento informatico sottoscritto con firma digitale, possono essere eseguite per via telematica, oltre che attraverso il sistema informatico civile, anche all'indirizzo elettronico dichiarato ai sensi dell'art. 7". Ora è di evidenza, alla luce di predetta normativa, che vi è una chiara contrapposizione, ex art. 6, tra notificazione degli atti effettuata con firma digitale, attraverso il sistema informatico civile, e la comunicazioni con biglietto di cancelleria eseguita all'indirizzo elettronico dichiarato ai sensi dell'art. 7, secondo il quale ai fini delle comunicazioni e delle notificazione ai sensi dell'art. 6, l'indirizzo elettronico del difensore è unicamente quello comunicato dal medesimo al Consiglio dell'Ordine. Ma a ben guardare vi sono poi altre norme del d.P.R. 13 febbraio 2001, n. 123, che concorrono alla medesima conclusione e così è per l'art. 3, commi 2 e 3, per i quali al sistema informatico civile possono accedere attivamente soltanto i difensori delle parti e gli ufficiali giudiziari; le varie norme che, in attuazione dell'art. 4, comma 3 cit., precisano quali atti devono essere formati come documenti informatici sottoscritti con firma digitale⁷⁸ (art. 6 per le notificazioni, art. 10 per la procura alle liti, art. 11 per l'iscrizione al ruolo, art. 15 per il deposito della relazione del C.T.U., art. 17 per la trasmissione della sentenza). Infine la L. 28 dicembre 2005, n. 263, art. 2, comma 1, n. 1, lett. b, modificando leggermente la formula dall'art. 136 c.p.c., comma 2 prevedendo che "Il biglietto è consegnato dal cancelliere al destinatario, che ne rilascia ricevuta, o è rimesso all'ufficiale giudiziario per la notifica", evidenzia la distinzione di ruoli e di modalità di comunicazione tra il cancelliere e l'ufficiale giudiziario. Inoltre il terzo comma dell'art. 136, introdotto dalla Legge citata, prevede che "Le comunicazioni possono essere eseguite a mezzo telefax o a mezzo posta elettronica nel rispetto della normativa anche regolamentare, concernente la sottoscrizione, la trasmissione e la ricezione dei documenti informatici teletrasmessi", nel ribadire la distinzione tra documenti informatici e teletrasmessi, rinvia alla normativa regolamentare sopra citata. Orbene il carattere sostitutivo della procedura telematica rispetto a quella cartacea prevista dall'art. 136 c.p.c. e dall'art. 145 disp. att. c.p.c.; la possibilità, ridotta ma effettiva, di malfunzionamento del sistema di trasmissione; la gravità delle conseguenze decadenziali, impongono di ritenere che sia sicuramente necessaria la risposta manuale di ricevuta con il tasto "rispondi", e non sufficiente la risposta in

⁷⁷ MELONCELLI A., L'informazione amministrativa, Rimini, 1986, 25 ss.; ci si permette di rinviare a CONTALDO A., *Il documento informatico e la firma digitale nella Pubblica amministrazione: appunti per una ricostruzione della fattispecie*, Riv. amm. Rep. it., 2002 cit., 92 ss.

⁷⁸ Sul vedi CAMMARATA M., MACCARONE E., *La firma digitale sicura. Il documento informatico nell'ordinamento italiano*, Milano, 2003, 112 ss..

automatico "letto" ⁷⁹. Né argomenti in contrario sembra possano trarsi dallo *jus superveniens* costituito dal nuovo testo dell'art. 136 c.p.c., comma 3, perché questo rinvia alla normativa regolamentare sopra citata, la quale non disciplina il punto specifico in esame. Né alla materia processuale, specificamente disciplinata dal d.P.R. 13 febbraio 2001, n. 123, è applicabile il d.P.R. 10 novembre 1997, n. 513, (art. 12)⁸⁰, per il quale il documento informatico trasmesso per via telematica si intende inviato e pervenuto al destinatario se trasmesso all'indirizzo elettronico da questi dichiarato. Quando quindi il destinatario della comunicazione da risposta per ricevuta non in automatico, la comunicazione risulta validamente effettuata. Possiamo quindi ritenere che la sentenza in parola ha affermato il principio di diritto che ritiene valida la comunicazione di cancelleria ex art. 136 c.p.c., effettuata per e-mail all'indirizzo elettronico comunicato dal difensore al proprio Consiglio dell'Ordine e da questi alla Corte d'Appello competente, a norma del d.P.R. 13 febbraio 2001, n. 123, artt. 2, 4, 6, del quale il destinatario ha dato risposta per ricevuta non in automatico, documentata dalla relativa stampa cartacea, ma appositamente cliccando – manifestando così la sua volontà e la reale conoscenza dell'atto pervenuto - con l'apposito tasto "rispondi"⁸¹.

Polisweb. Funzionamento e finalità

Il sistema *Polisweb* è sostanzialmente operativo dal giugno del 2005. La sua finalità è quella di consentire all'avvocato di effettuare la consultazione via internet di dati relativi a cause di sua pertinenza, presso tutti gli uffici giudiziari. A tal fine l'avvocato dovrà scegliere un punto di accesso e registrarsi presso di esso, secondo le procedure definite dallo stesso punto di accesso, presentando un certificato, rilasciato in data non anteriore a venti giorni, in cui il consiglio dell'ordine di appartenenza attesta l'iscrizione all'albo, all'albo speciale, al registro dei praticanti abilitati, oppure la qualifica che legittima all'esercizio della difesa e l'assenza di cause ostative allo svolgimento dell'attività difensiva. Il punto di accesso è una struttura tecnico-organizzativa, che può essere realizzata da privati, dal Consiglio dell'Ordine o dal Consiglio Nazionale Forense (su delega del Consiglio dell'Ordine), necessariamente dislocata presso un'ideale struttura al di fuori dell'ufficio giudiziario (ossia della Rete Unica Giustizia - RUG) e dunque non di competenza del Ministero della Giustizia; è tipicamente composta da un server che si incarica di autenticare l'utente e di consentire quindi la connessione al server che espone i servizi di *PolisWeb*. Tale PDA deve essere in possesso dei requisiti

previsti per i soggetti pubblici e privati ed esso può entrare in esercizio a seguito di emanazione di apposito provvedimento, previa verifica, effettuata sulla base di un piano delle verifiche appositamente predisposto dal Ministero della Giustizia. Per accedere a *PolisWeb* l'avvocato dovrà altresì dotarsi di altri due strumenti. In primo luogo una *smart-card* (o un altro dispositivo crittografico) contenente il certificato di autenticazione occorrente per essere autenticati in occasione della connessione al PDA, operazione necessaria preliminarmente all'effettuazione di qualsiasi operazione. A tal fine è opportuno che l'avvocato chieda al PDA dove e come reperire una *smart-card* compatibile con il Punto di Accesso stesso. Tale *smart-card* (che tipicamente contiene anche la firma digitale) deve comunque essere rilasciata da una *Certification Authority* accreditata CNIPA. L'avvocato dovrà inoltre dotarsi, ovviamente, di una connessione a internet in modo da raggiungere il punto di accesso. E pertanto, attraverso la sua personale postazione potrà così collegarsi al punto d'accesso e, tramite questo, raggiungere la *home page* di *Polisweb* che presenta l'elenco degli uffici giudiziari abilitati: qui sarà possibile consultare le informazioni di propria pertinenza presso l'ufficio selezionato. Con questo sistema, presso ogni ufficio giudiziario è possibile la consultazione delle banche dati relative al contenzioso civile; diritto del lavoro; volontaria giurisdizione; esecuzioni civili, immobiliari e mobiliari. Come è agevole rilevare da questa sintetica descrizione, il sistema di *Polisweb* consente soltanto una consultazione dei dati esistenti presso i vari uffici giudiziari. Si tratta quindi, di un modo per agevolare il reperimento di tali dati, evitando il sovraffollamento delle cancellerie in quanto l'avvocato stesso può agevolmente reperire dalla sua postazione tutti i dati necessari. Il sistema non consente, invece, agli operatori del diritto di svolgere attività connesse al processo, quali costituzione, iscrizione a ruolo, deposito del fascicolo e simili.

Lo stato di attuazione della disciplina sul processo telematico

Il decreto ministeriale del 17 luglio 2008 prevede che l'attivazione del processo telematico sia preceduta da un decreto dirigenziale che accerti l'installazione e l'idoneità delle attrezzature informatiche e la funzionalità dei servizi di comunicazione dei documenti informatici nel singolo ufficio. L'autenticazione dei soggetti abilitati esterni dovrà avvenire secondo le specifiche della Carta Nazionale dei Servizi. Nonostante la disciplina sul processo telematico sia già molto dettagliata, praticamente ormai in stato avanzato, il sistema non è ancora operativo nel suo complesso. E' peraltro importante evidenziare che anche quando il PCT lo sarà, esso non sostituirà definitivamente il processo "cartaceo" ma, almeno in una prima fase, si affiancherà ad esso. Attualmente, dopo una fase di sperimentazione che, come precedentemente esposto, ha coinvolto solo alcune

⁷⁹ Per identica soluzione, limitatamente alla risposta "ok" del servizio di trasmissione via fax vedi Corte Cassazione, I sez. civ., sentenza 25 marzo 2003 n. 4319.

⁸⁰ Regolamento recante criteri e modalità per la formazione, l'archiviazione e la trasmissione di documenti con strumenti informatici e telematici, a norma della L. 15 marzo 1997, n. 59, art. 15, co 2. Per un primo commento vedi CIACCI G., *La firma digitale*, Milano, 1999, 42 ss..

⁸¹ Sul vedi ancora CAMMARATA M., MACCARONE E., *op. et loc. supra cit.*

circoscrizioni di tribunali nazionali, il processo civile telematico è attivo in quattordici uffici giudiziari ma limitatamente ai soli procedimenti di ingiunzione. Pertanto, a seguito di decreti ministeriali di autorizzazione progressivamente emanati nel corso del 2009, è oggi possibile richiedere ed ottenere un decreto ingiuntivo telematico presso i tribunali di: Brescia, Catania, Como, Genova, Lecco, Lodi, Milano, Napoli, Padova, Pavia, Varese, Vigevano e Voghera. Si tratta di un numero molto ridotto rispetto agli uffici giudiziari i cui dati sono caricati sul sito nazionale *Polisweb* (ben duecentoventuno uffici giudiziari di cui ottantanove sezioni distaccate) che, come già rilevato, riveste, tuttavia, una diversa funzione di consultazione. A ciò si aggiunga che a decorrere dall'1 giugno 2009, in ottemperanza al D.M. 26 maggio 2009, n. 57 si applicano, nel circondario del Tribunale di Milano, le disposizioni di cui all'articolo 51, commi 1, 3 e 4 del d.l. n. 112/2008 (convertito nella legge 6 agosto 2008, n. 133), secondo le quali le notificazioni e le comunicazioni in corso di causa (ex artt. 170 e 192 cpc) sono effettuate unicamente per via telematica all'indirizzo elettronico, ossia alla CPECPT del punto di accesso. Numerosi sono gli sforzi per dare attuazione ai piani di sviluppo del PCT e recentissimamente⁸² a Venezia sono stati firmati due protocolli d'intesa per l'attuazione del Processo Civile Telematico per i Tribunali di Bassano del Grappa, Belluno, Padova, Rovigo, Treviso, Venezia, Verona e Vicenza. Gli accordi riguardano, rispettivamente, la comunicazione dei biglietti di cancelleria per via telematica nei procedimenti civili di secondo grado, la digitalizzazione dei fascicoli di primo grado e l'inserimento in rete dei dati pubblici delle sentenze di primo grado, nonché la realizzazione del progetto per la comunicazione dei biglietti di cancelleria per via telematica nei procedimenti civili di primo grado e la digitalizzazione dei fascicoli di primo grado per renderli disponibili in rete.

⁸² Il 20 luglio 2009 a Venezia i ministri della Giustizia e della Pubblica Amministrazione e l'Innovazione insieme al Presidente della Corte d'Appello ed ai vertici della magistratura e dell'avvocatura dei Tribunali di Bassano del Grappa, Belluno, Padova, Rovigo, Treviso, Venezia, Verona e Vicenza, hanno firmato due protocolli d'intesa per l'attuazione del Processo Civile Telematico.
