

CASSAZIONE

SS.UU. CIVILI

20 GIUGNO 2012 N. 10143

PRIMO PRESIDENTE: VITTORIA

RELATORE: AMOROSO

PARTI: HAPIMAG ITALIA S.R.L.  
(avv. Norscia)

I.T.

**Elezione di domicilio in giudizio • Domiciliazione ex lege • Difensore che eserciti il proprio ufficio al di fuori della circoscrizione del tribunale al quale è assegnato • Elezione di domicilio nel luogo in cui ha sede l'Autorità Giudiziaria presso la quale ha sede il giudizio • Osservanza dell'obbligo di indicare l'indirizzo di posta elettronica certificata • Sufficienza**

*La domiciliazione ex lege, prevista dall'art. 82 R.D. n. 37 del 1934 per quelle ipotesi in cui il difensore, esercitando il proprio ufficio al di fuori della circoscrizione del tribunale al quale è assegnato, non abbia eletto domicilio nel luogo in cui ha sede l'Autorità Giudiziaria presso la quale ha sede il giudizio in corso, è ormai applicabile soltanto in quei casi in cui detto difensore, contravvenendo all'obbligo sancito dall'art. 125 c.p.c., non indica il proprio indirizzo di posta elettronica certificata (P.E.C.)*

**S** VOLGIMENTO DEL PROCESSO. — 1. Con ricorso depositato il 15 luglio 2008 la società Hapimag Italia s.r.l. impugnava la sentenza del tribunale di Teramo del 10-17 dicembre 2007, che aveva dichiarato la illegittimità del licenziamento intimato a I.T., per mancata osservanza della procedura di cui alla L. n. 223 del 1991, sul presupposto che tale recesso si inserisse nell'ambito di un licenziamento collettivo.

Negava di essere soggetta alla disciplina sui licenziamenti collettivi, sia perché svolgeva un'attività stagionale che, come tale, era esclusa, per espressa previsione della L. n. 223 del 1991, art. 24, comma 4, da tale disciplina, sia perché non aveva una consistenza occupazionale superiore a 15 dipendenti, comunque richiesta per l'applicabilità della legge stessa. Ribadiva poi l'esistenza del giustificato motivo oggettivo, giacché la decisione di non tenere inoperosi lavoratori con contratto a tempo indeterminato per alcuni mesi l'anno e, quindi, di darsi un diverso assetto economico-produttivo, rientrava nel potere dell'imprenditore, insindacabile da parte del giudice.

Sosteneva, infine, di aver fatto richiesta al Centro per l'impiego e all'Agenzia delle entrate per conoscere i redditi dell'appellata dal 2005, e se la stessa si fosse iscritta alle liste di collocamento, riservandosi di produrre la relativa documentazione fino all'udienza.

Resisteva la I., contestando che l'attività svolta dall'appellante fosse stagionale, giacché, anche dopo la richiesta della relativa licenza, nel 2004, essa aveva continuato a svolgere la propria attività per tutto l'anno solare e con lo stesso numero di dipendenti, mentre all'indomani del licenziamento di tutti i lavoratori con contratto a tempo indeterminato, aveva riassunto una dipendente sempre a tempo indeterminato. Rilevava che, ai fini della consistenza occupazionale, andavano computati anche i dipendenti con contratto a termine, che non fossero stati assunti per sopperire ad esigenze contingenti ed eccezionali. Quanto poi all'esistenza del giustificato motivo oggettivo, rinviava alla difesa spiegata sul punto in primo grado.

2. La corte d'appello dell'Aquila con sentenza del 18 settembre 2008-8 ottobre 2008 rigettava l'appello e condannava l'appellante al pagamento delle spese del grado. In particolare la corte d'appello riteneva che il licenziamento non potesse che qualificarsi come individuale, essendo stato intimato come tale dalla società datrice di lavoro. Riteneva inoltre che la trasformazione in stagionale dell'attività della società, che in precedenza si svolgeva nel corso di tutto l'anno, non costituiva giustificato motivo oggettivo dell'intimato licenziamento per mancanza di nesso di causalità con la determinazione datoriale di risolvere il rapporto di lavoro. Non teneva conto delle deduzioni della società quanto al requisito numerico perché fatte in riferimento alla prospettazione del licenziamento collettivo. Nulla poi la società aveva provato quanto all'*aliunde perceptum*.

3. Avverso questa pronuncia la società propone ricorso per cassazione articolato in quattro motivi.

L'intimata non ha svolto difesa alcuna.

4. La Sezione Lavoro di questa corte, con ordinanza interlocutoria del 15 novembre 2011-18 gennaio 2012, n. 702, ha disposto la trasmissione del ricorso al Primo Presidente per l'assegnazione alle Sezioni Unite ravvisando un contrasto di giurisprudenza in ordine all'interpretazione dell'art. 82 regio decreto 22 gennaio 1934 n. 37.

In tale ordinanza la Sezione Lavoro pone in rilievo che la società Hapi-mag Italia s.p.a. ha notificato il ricorso per cassazione a I.T. presso il procuratore domiciliatario costituito in secondo grado, non presso il suo studio (secondo l'indicazione del domicilio data dalla parte nella procura alle liti), ma nella cancelleria della Corte d'appello dell'Aquila. Trattandosi di procuratore esercente fuori della circoscrizione del tribunale cui era assegnato (il giudizio di appello si è svolto dinanzi alla Corte d'appello dell'Aquila, il procuratore domiciliatario era residente in Atri, circondario di Teramo), deve valutarsi se alla fattispecie trovi applicazione, o no, il R.D. 22 gennaio 1934, n. 37, art. 82, per il quale il procuratore che esercita il suo ministero fuori della circoscrizione del tribunale cui è assegnato deve eleggere domicilio, all'atto di costituirsi in giudizio, nel luogo dove ha sede l'ufficio giudiziario presso il quale è in corso il processo, intendendosi in difetto che egli abbia eletto domicilio presso la cancelleria della stessa autorità giudiziaria.

Ricorda l'ordinanza citata che fino ad epoca recente la giurisprudenza (Cass., sez. un., 5 ottobre 2007, n. 20845) ha ritenuto che tale elezione di domicilio *ex lege* assume rilievo tanto ai fini della notifica della sentenza per il decorso del termine breve per l'impugnazione, che per la notifica dell'atto di impugnazione, rimanendo di contro irrilevante l'indicazione della residenza o anche la elezione del domicilio fatta dalla parte stessa nella procura alle liti, senza che il principio incontri deroghe per il rito del lavoro (Cass., sez. lav., 2 settembre 2010, n. 19001). In prospettiva diversa si pone Cass., sez. lav., 11 giugno 2009, n. 13587, che, partendo da un'interpretazione letterale del R.D. n. 37 del 1934, art. 82, ritiene che la disposizione da esso denunciata si applica al giudizio di primo grado (come si evince dal riferimento alla «circoscrizione del tribunale») e trova applicazione al giudizio d'appello solo se trattasi di procuratore esercente fuori del distretto, attesa la *ratio* della disposizione, volta ad evitare di imporre alla controparte l'onere di una notifica più complessa

e costosa se svolta al di fuori della circoscrizione dell'autorità giudiziaria procedente e ad escludere un maggiore aggravio della notifica ove il procuratore sia assegnato al medesimo distretto ove si svolge il giudizio di impugnazione.

5. Fissata la causa all'odierna udienza pubblica innanzi a queste Sezioni Unite, la ricorrente ha depositato memoria *ex art.* 378 c.p.c. in cui sostiene la ritualità della notifica del ricorso per cassazione fatta presso la cancelleria della Corte d'appello dell'Aquila essendo il difensore della parte intimata domiciliato *ex lege* presso la cancelleria di quella corte in quanto iscritto nell'albo professionale del tribunale di Teramo e quindi in una circoscrizione diversa da quella in cui aveva sede la corte d'appello.

MOTIVI DELLA DECISIONE. — 1. Il ricorso è articolato in quattro motivi.

Con il primo motivo la società ricorrente denuncia la violazione della L. n. 604 del 1966, art. 3. In particolare contesta la ritenuta assenza di nesso causale tra la scelta per la riduzione dell'attività da annuale a stagionale ed il licenziamento intimato.

Con il secondo motivo la ricorrente deduce la violazione dell'art. 2909 c.c. e della L. n. 108 del 1990, art. 2. Sostiene la deducibilità di un giudicato esterno formatosi in altra controversia con altri due dipendenti licenziati nelle stesse circostanze. Il giudicato secondo la ricorrente concernerebbe la consistenza occupazionale inferiore a 15 dipendenti con conseguente applicabilità della cosiddetta tutela obbligatoria.

Con il terzo motivo la ricorrente denuncia la violazione della L. n. 108 del 1990, art. 1. La sentenza impugnata ha erroneamente ritenuto che il motivo d'appello sulla consistenza occupazionale riguardasse solo l'applicabilità della L. n. 223 del 1991 e non anche il licenziamento individuale.

Con il quarto motivo la ricorrente denuncia ancora violazione della L. n. 108 del 1990, art. 1 con riferimento alla deducibilità dell'*aliunde perceptum*.

2. Preliminare all'esame del merito del ricorso è la verifica della sua ammissibilità in ragione della ritualità, o no, della sua notifica alla parte intimata presso il suo procuratore in appello, domiciliato *ex lege* presso la cancelleria della corte d'appello dell'Aquila in applicazione dell'art. 82 cit.. Tale verifica implica l'esame della questione di diritto posta nella richiamata ordinanza interlocutoria della sezione lavoro (ord., 15 novembre 2011-18 gennaio 2012, n. 702) e che ha ad oggetto l'interpretazione di tale disposizione; questione sulla quale si è radicato il denunciato contrasto di giurisprudenza della cui composizione sono state investite queste sezioni unite.

3. Il R.D. 22 gennaio 1934, n. 37, art. 82 recante norme integrative e di attuazione del R.D.L. 27 novembre 1933, n. 1578, convertito nella L. 22 gennaio 1934, n. 36, sull'ordinamento delle professioni di avvocato e di procuratore — disposizione questa che, pur essendo risalente nel tempo, è rimasta immutata e tuttora vigente anche dopo l'entrata in vigore del codice di procedura civile del 1940 e delle varie leggi di riforma che si sono succedute nel tempo — prevede che gli avvocati — e, prima della soppressione dell'albo dei procuratori legali L. 24 febbraio 1997,

n. 27, *ex art.* 3, i procuratori — i quali esercitano il proprio ufficio in un giudizio che si svolge fuori della circoscrizione del tribunale al quale sono assegnati — devono, all'atto della costituzione nel giudizio stesso, eleggere domicilio nel luogo dove ha sede l'autorità giudiziaria presso la quale il giudizio è in corso. Ed aggiunge che, in mancanza della elezione di domicilio, questo si intende eletto presso la cancelleria della stessa autorità giudiziaria.

L'onere di elezione di domicilio non esclude che comunque — come recita il R.D.L. 27 novembre 1933, n. 1578, art. 4 — gli avvocati iscritti in un albo possano esercitare la professione davanti a tutte le Corti d'appello ed i Tribunali (nonché, in passato, alle Preture) della Repubblica. Mentre davanti alla Corte di cassazione (ed altri organi giurisdizionali, quali in particolare il Consiglio di Stato e la Corte dei conti in sede giurisdizionale) il patrocinio può essere assunto soltanto dagli avvocati iscritti nell'apposito albo speciale.

L'art. 82 contiene quindi un duplice riferimento topografico: alla circoscrizione del tribunale e alla sede dell'autorità giudiziaria presso la quale il giudizio è in corso.

3.1. Il primo riferimento si raccorda all'albo degli avvocati di cui al R.D.L. n. 1578 del 1933, art. 17 tenuto dal consiglio dell'ordine degli avvocati presso ciascun tribunale, al quale sono iscritti, a domanda, gli avvocati per l'esercizio della professione forense e che presuppone che l'avvocato abbia la residenza nella circoscrizione del tribunale nel cui albo l'iscrizione è domandata (art. 26, R.D.L. cit.); cfr. l'art. 31, R.D.L. cit. che prescrive che la domanda per l'iscrizione all'albo degli avvocati è rivolta al Consiglio dell'ordine degli avvocati e dei procuratori nella cui circoscrizione il richiedente ha la sua residenza. L'art. 10 R.D.L. cit. poi prescrive che l'avvocato debba risiedere nel capoluogo del circondario del Tribunale al quale è assegnato, ma il Presidente del Tribunale, sentito il parere del Consiglio dell'ordine, può autorizzarlo a risiedere in un'altra località del circondario, purché egli abbia nel capoluogo un ufficio presso un altro procuratore.

L'iscrizione a tale albo deve costantemente sussistere per svolgere l'attività difensiva; la cancellazione dall'albo costituisce tipica sanzione disciplinare (art. 40 R.D.L. cit.).

Alla circoscrizione del tribunale fa riferimento anche il D.Lgs. 2 febbraio 2001, n. 96, art. 6 (sull'esercizio della professione in uno Stato membro dell'UE) che prevede che per l'esercizio permanente in Italia della professione di avvocato, i cittadini degli Stati membri in possesso dei prescritti titoli, sono tenuti ad iscriversi in una sezione speciale dell'albo costituito nella circoscrizione del tribunale in cui hanno fissato stabilmente la loro residenza o il loro domicilio professionale. Gli avvocati possono chiedere il trasferimento dell'iscrizione all'albo di altra circoscrizione, anche di un diverso distretto, nella quale intendano fissare la propria residenza (L. 4 marzo 1991, n. 67, art. 6). La perimetrazione del circondario dei singoli tribunali è stata rivista dal D.Lgs. 19 febbraio 1998, n. 51, recante l'istituzione del giudice unico di primo grado.

3.2. Il secondo riferimento topografico coincide con la sede — e quindi con il comune dove è ubicata la sede — dell'autorità giudiziaria presso la quale il giudizio è in corso.

Quindi l'avvocato che è assegnato a una determinata circoscrizione del tribunale può esercitare innanzi a qualsiasi autorità giudiziaria che ha sede in quella circoscrizione senza necessità di elezione di domicilio altrove. Ma se quest'ultima ha sede in una diversa circoscrizione, l'avvocato è onerato dell'elezione di domicilio nel luogo sede dell'autorità giudiziaria adita; altrimenti opera *ex lege* l'elezione di domicilio presso la cancelleria di quella autorità giudiziaria.

Il collegamento topografico posto dall'art. 82 comporta una vicinanza dell'avvocato alla sede dell'autorità giudiziaria innanzi alla quale è instaurato il giudizio per essere quest'ultima interna al territorio della circoscrizione del tribunale dove è l'albo professionale al quale è iscritto l'avvocato. La finalità è quella di agevolare le comunicazioni e le notificazioni all'avvocato;

finalità questa che è maggiormente evidente se si pensa all'epoca in cui la norma è stata posta e al diverso contesto dei mezzi di comunicazione che la connotava a fronte del progresso tecnologico dell'epoca attuale. Basti considerare che recentemente il D.L. 29 dicembre 2009, n. 193, art. 48, lett. d), conv., con mod., dalla L. 22 febbraio 2010, n. 24, ha inserito nel codice di rito l'art. 149-bis sulla notificazione a mezzo di posta elettronica. E prima ancora la L. 28 dicembre 2005, n. 263, art. 2, aveva aggiunto un terzo comma nell'art. 136 c.p.c. che prevede la possibilità delle comunicazioni di cancelleria mediante telefax o posta elettronica.

Pur in questo diverso contesto di comunicazioni e notifiche effettuabili anche in via telematica, la finalità dell'art. 82 è rimasta quella originaria: l'avvocato, in quanto iscritto all'albo del tribunale nella cui circoscrizione ricade la sede dell'autorità giudiziaria innanzi alla quale è instaurato il giudizio, deve essere « prossimo » a quest'ultima. In difetto di tale prossimità topografica, scatta un onere di elezione di domicilio che, ove disatteso, comporta la domiciliazione *ex lege* presso la cancelleria della stessa autorità giudiziaria. La giurisprudenza di questa Corte (cfr. *ex plurimis* Cass., sez. 1, 9 marzo 1977, n. 976) ha sottolineato come l'art. 82 mira a rendere più agevoli e sollecite le comunicazioni e notificazioni degli atti processuali.

4. Questa esigenza di prossimità topografica si ritrova anche in altre disposizioni processuali.

L'art. 58 disp. att. c.p.c., con riferimento alla costituzione delle parti nel giudizio innanzi al giudice di pace, prevede che alla parte, che non ha fatto dichiarazione di residenza o elezione di domicilio a norma dell'art. 319 c.p.c., le notificazioni e le comunicazioni durante il procedimento possono essere fatte presso la cancelleria, salvo contrarie disposizioni di legge.

L'art. 366 c.p.c., prima della modifica introdotta dalla L. 12 novembre 2011, n. 183, art. 25, comma 1, lett. i), n. 1), (di cui si dirà *infra*), prevedeva che, se il ricorrente non avesse eletto domicilio in Roma, le notificazioni gli sarebbero state fatte presso la cancelleria della Corte di cassazione.

L'art. 480 c.p.c., prescrive che il precetto deve inoltre contenere, tra l'altro, la dichiarazione di residenza o l'elezione di domicilio della parte istante nel comune in cui ha sede il giudice competente per l'esecuzione ed in mancanza le opposizioni al precetto si propongono davanti al giudice del luogo in cui è stato notificato e le notificazioni alla parte istante

si fanno presso la cancelleria del giudice stesso. Analoghe disposizioni, nel codice di rito, sono contenute nella L. n. 689 del 1981, art. 492 (con riferimento al pignoramento), art. 638 (quanto al procedimento per ingiunzione), art. 660 (relativamente alle intimazioni di licenza o di sfratto) e art. 22 (in tema di opposizione all'ordinanza-ingiunzione prima della novella di cui al D.Lgs. 1 settembre 2011, n. 150, art. 34, comma 1, lett. b)).

Anche nel giudizio amministrativo c'è analogo onere processuale.

L'art. 25 cod. proc. amm. (D.Lgs. 2 luglio 2010, n. 104, come sostituito dal D.Lgs. 15 novembre 2011, n. 195, art. 11, lett. e)) prevede che la parte, se non elegge domicilio nel comune sede del tribunale amministrativo regionale o della sezione staccata dove pende il ricorso, si intende domiciliata, ad ogni effetto, presso la segreteria del tribunale amministrativo regionale o della sezione staccata; e nei giudizi davanti al Consiglio di Stato, la parte, se non elegge domicilio in Roma, si intende domiciliata, ad ogni effetto, presso la segreteria del Consiglio di Stato.

5. Il disposto dell'art. 82 cit. comporta quindi, per l'avvocato che difende in un giudizio innanzi ad un'autorità giudiziaria con sede in una circoscrizione diversa da quella del tribunale presso il quale è l'albo dove egli è iscritto, un onere di elezione di domicilio al fine di assicurare la « prossimità » dell'avvocato per ogni comunicazione o notifica.

La conseguenza del mancato rispetto di tale onere, che ha una connotazione quasi sanzionatoria in senso lato, è l'elezione di domicilio *ex lege* presso la cancelleria dell'autorità giudiziaria suddetta; ciò che significa in concreto una marcata difficoltà per l'avvocato di avere notizia di comunicazioni e notificazioni fattegli presso la cancelleria, anche se, fin da epoca risalente (Cass., sez. 3, 10 agosto 1965, n. 1919), si è precisato che comunque vi è, non già un obbligo, ma solo una facoltà per il notificante di effettuare la notifica presso la cancelleria (cfr. anche Cass., sez. lav., 22 novembre 1995, n. 12064; sez. 2, 4 maggio 2005, n. 9225). Ma se il notificante si avvale di tale facoltà, la notifica è rituale.

Si è quindi dubitato della proporzionalità (e quindi della ragionevolezza: art. 3 Cost., comma 1) di una così radicale conseguenza dell'inservanza di un onere processuale, nonché della sua compatibilità con il diritto alla tutela giurisdizionale (art. 24 Cost.) e, più recentemente, con il canone del giusto processo (art. 111 Cost., comma 1); e la questione è stata più volte portata con incidente di costituzionalità innanzi alla Corte costituzionale.

La quale, dopo aver ritenuto ragioni di inammissibilità della questione, preclusive dell'esame del merito (ord. n. 455 del 1999 e n. 13 del 2006), con una successiva ordinanza (ord. n. 5 del 2007) ha dichiarato la manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 82 cit., in combinato disposto con l'art. 330 c.p.c., sollevata in riferimento agli artt. 3, 24 e 111 Cost.. Ha affermato la Corte che la prescrizione dell'onere di indicazione della residenza o dell'elezione di domicilio nel Comune sede del giudice adito, con i sacrifici che ad essa si correlano, esprime una scelta ragionevole e quindi non lesiva del diritto di azione, in quanto funzionale a un più immediato ed agevole espletamento delle formalità della notificazione; mentre tale mancata elezione di domicilio non impedisce né rende particolarmente gravoso il diritto di difesa, in quanto il difensore ben può con l'ordinaria diligenza informarsi presso il cancelliere, ritirare l'atto e provvedere così alla sua difesa, in quanto

detta forma di notificazione, fra l'altro, consegue al mancato adempimento dell'onere imposto al difensore dalle norme impugnate e quindi è a lui imputabile. La Corte ha poi evidenziato che l'operatività della domiciliazione nella cancelleria deriva da una scelta volontaria del difensore, il quale, pur essendo consapevole di esercitare fuori dal circondario in cui è iscritto, ha omissso l'elezione di domicilio; ed ha aggiunto che la parte ha comunque il diritto di chiedere al proprio difensore il risarcimento integrale dei danni patiti, in ragione dell'agire non diligente di quest'ultimo, che non sia venuto a conoscenza del processo di appello e che non abbia conseguentemente apprestato una difesa.

In precedenza la Corte (ord. n. 62 del 1985) aveva dichiarato manifesta infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 480 c.p.c., comma 3, nella parte in cui dispone che, ove il precetto non contenga la dichiarazione di residenza o l'elezione di domicilio della parte istante, le notificazioni si eseguono presso la cancelleria del giudice stesso ed il cancelliere non è tenuto a darne notizia alla parte interessata. Parimenti la Corte (ord. n. 231 del 2002) aveva dichiarato la manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale della L. 24 novembre 1981, n. 689, art. 22, che prevedeva analogo onere di elezione di domicilio, atteso che tale prescrizione « risulta ragionevole e non lesiva del diritto di azione, in quanto funzionale a un più immediato ed agevole espletamento delle formalità della notificazione » (conf. ord. n. 391 del 2007); disposizione questa che perè è stata successivamente dichiarata incostituzionale, nel suo quarto e quinto comma, dalla stessa Corte (sent. n. 365 del 2010) proprio in ragione del mutato contesto normativo con la previsione di nuove modalità (e tecniche) di notifica (per questo profilo v. *infra*).

6. La questione di costituzionalità, di cui si è appena detto, è stata sollevata e decisa nel contesto e sul presupposto dell'interpretazione corrente dell'art. 82 cit..

6.1. La giurisprudenza di questa Corte da una parte, fin da epoca risalente, ha innanzi tutto affermato la permanente vigenza della disposizione anche dopo l'introduzione del nuovo codice di procedura civile del 1940; cfr. *ex plurimis* Cass., sez. 1, 31 luglio 1954, n. n. 2823, che, interpretando il R.D. 22 gennaio 1934, n. 37, art. 82, posto in relazione agli artt. 285 e 170 c.p.c., ha affermato che, nella ipotesi in cui il procuratore legalmente esercente ometta di eleggere domicilio nel luogo ove ha sede l'autorità giudiziaria presso la quale è in corso il processo se fuori della circoscrizione del tribunale cui egli è assegnato, devono ritenersi pienamente valide le notificazioni eseguite presso la cancelleria dell'autorità giudiziaria medesima. Ed ha precisato che l'art. 82 non può ritenersi tacitamente abrogato a seguito dell'entrata in vigore del nuovo codice di rito (e segnatamente dell'art. 170 c.p.c.), né delle norme che disciplinano l'iscrizione nell'albo dei procuratori. Conf. Cass., sez. 3, 10 agosto 1965, n. 1919, che ha ribadito la perdurante vigenza dell'art. 82 dato che l'art. 170 c.p.c. — a cui rinvia l'art. 285 c.p.c. per la notificazione della sentenza agli effetti della decorrenza del termine per l'impugnazione — si limita ad indicare soltanto la persona nei cui confronti la notifica deve essere effettuata, senza determinare anche il luogo in cui la notifica deve essere eseguita. Conf. Cass., sez. 2, 23 maggio 1975, n. 2053; sez. 2, 5 agosto 1976, n. 3018.

6.2. D'altra parte la giurisprudenza di questa Corte ha accolto un'interpretazione letterale, come palesata dalla chiara lettera della disposizione: gli avvocati esercenti il proprio ufficio fuori della circoscrizione del tribunale dove, tenuto dal locale consiglio dell'ordine degli avvocati, è l'albo al quale essi sono iscritti, hanno l'onere di domiciliarsi nel comune dove ha sede l'autorità giudiziaria innanzi alla quale svolgono la loro attività difensiva ove tale comune non sia ricompreso nella circoscrizione suddetta. Il riferimento generico all'autorità giudiziaria comprende ogni giudice, sia quello di primo grado che quello dell'impugnazione. Per il giudizio di cassazione l'art. 82 non opera sol perché l'onere di elezione di domicilio è previsto specificamente dall'art. 366 c.p.c.; ma la disciplina è analoga (salvo quanto si dirà oltre):

L'avvocato, iscritto all'albo speciale di cui al R.D.L. n. 1578 del 1933, art. 33, è anch'egli tenuto ad eleggere domicilio nel comune di Roma.

Il riferimento al tribunale, contenuto nell'art. 82, vale ad individuare, non già l'autorità giudiziaria presso la quale il giudizio è in corso, bensì l'albo professionale al quale l'avvocato è iscritto. L'assegnazione dell'avvocato al tribunale significa null'altro che iscrizione nell'albo professionale tenuto da ciascun ordine circondariale degli avvocati presso ogni tribunale che ha quindi come riferimento territoriale la circoscrizione del tribunale stesso (v. R.D.L. n. 1578 del 1933, art. 14 che prevede che per ogni Tribunale civile e penale sono costituiti un albo di avvocati e, in passato, un albo di procuratori).

Invece ampio — e nient'affatto limitato al tribunale — è il riferimento all'autorità giudiziaria presso la quale il giudizio è in corso», sicché, in disparte le disposizioni speciali quali quelle dettate per il giudizio civile di cassazione dall'art. 366 c.p.p. e ora per il giudizio amministrativo dall'art. 25 cod. proc. amm., la disposizione riguarda anche i giudizi proposti in sede di impugnazione e segnatamente quelli instaurati innanzi alle corti d'appello.

Del resto mentre esistono gli ordini circondariali che provvedono alla tenuta degli albi degli avvocati presso ciascun tribunale, non esiste un albo distrettuale costituito dall'insieme degli albi del circondario compresi nel distretto. Né l'art. 82 fa in alcun modo riferimento all'insieme degli albi dei circondario compresi nel distretto sia perché manca un dato testuale da cui ciò possa desumersi, sia perché quando la legge professionale ha inteso assegnare rilevanza al livello distrettuale, pur in mancanza di un albo distrettuale, lo ha fatto espressamente. L'art. 5 prevedeva, prima della soppressione dell'albo dei procuratori, che i procuratori legali potevano esercitare la professione davanti a tutti gli uffici giudiziari del distretto in cui era compreso l'ordine circondariale presso il quale erano iscritti. Analoga disposizione è tuttora prevista dall'art. 8 per i praticanti procuratori.

Ma nell'art. 82 il livello distrettuale non viene in rilievo.

6.3. Questa giurisprudenza ha trovato ripetute conferme: cfr. Cass., sez. lav., 26 ottobre 1987, n. 7899; sez. 1, 3 aprile 1992, n. 4081; sez. 1, 17 febbraio 1995, n. 1736. Inoltre in senso conforme: Cass., sez. 2, 23 dicembre 1999, n. 14476; sez. 1, 23 febbraio 2000, n. 2059; sez. 3, 28 luglio 2004, n. 14254; sez. 2, 25 febbraio 2008, n. 4812; sez. 2, 11 marzo 2008, n. 6502; sez. lav., 20 giugno 2008, n. 17005; sez. lav., 23 febbraio 2009, n. 27166; nonché sia pur solo implicitamente, anche Cass., sez. 2, 11



aprile 2002, n. 5185; sez. 1, 26 ottobre 2007, n. 22542; sez. 3, 7 aprile 2009, n. 8377.

In particolare Cass., sez. 3, 25 maggio 1977, n. 2170, ha poi precisato che la disposizione dell'art. 82 deve essere interpretata nel senso che il luogo di elezione del domicilio deve trovarsi nel comune ove siede l'autorità giudiziaria e non già in un comune diverso, sia pure sito nello stesso circondario; se si verifica quest'ultima ipotesi, il domicilio si intende eletto *ex lege* nella cancelleria del giudice procedente.

Con riferimento specifico al giudizio d'appello questa Corte (Cass., sez. 2, 15 maggio 1996, n. 4502) ha affermato che il R.D. n. 37 del 1934, art. 82 — secondo cui il procuratore che si trovi ad esercitare il proprio ufficio in giudizio istituito dinanzi ad un'autorità giudiziaria avente la sede fuori dalla circoscrizione del tribunale al quale è assegnato deve, al momento della costituzione nel giudizio stesso, eleggere domicilio nel luogo dove ha sede detta autorità e mantenerlo per tutto il corso del processo e, in caso di mancato adempimento di tale onere, il suo domicilio si intende eletto presso la cancelleria del giudice adito — trova applicazione anche nei giudizi innanzi alle corti di appello, in quanto si riferisce all'attività svolta dal procuratore innanzi a qualsiasi giudice avente sede in luogo non compreso nella circoscrizione del tribunale al quale egli è assegnato, ed opera, altresì, nel caso in cui, in un giudizio pendente innanzi alla corte di appello, a seguito dell'istituzione di un nuovo tribunale (nella specie, quello di Nola operante in forza della L. n. 125 del 1992), il procuratore risulti iscritto all'ordine professionale costituito presso il nuovo tribunale e privo, nella città sede della corte di appello (nell'ipotesi, Napoli), di un domicilio eletto diverso da quello presunto *ex art.* 82 R.D. cit.; con la conseguenza che, nell'indicata ipotesi, le comunicazioni al predetto procuratore devono ritenersi validamente e ritualmente effettuate presso la cancelleria della corte medesima.

In senso conforme cfr. anche Cass., sez. 6-2, 5 maggio 2011, n. 9924; sez. lav., 2 settembre 2010, n. 19001; sez. 3, 19 giugno 2009, n. 14360; sez. 1, 9 maggio, 2002, n. 6692.

Può infine ricordarsi che queste stesse Sezioni Unite (Cass., sez. un., 5 ottobre 2007, n. 20845) hanno affermato che ai sensi del R.D. n. 37 del 1934, art. 82 — tuttora vigente e non abrogato neanche per implicito dalla L. n. 27 del 1997, artt. 1 e 6 — il procuratore che eserciti il suo ministero fuori della circoscrizione del tribunale cui è assegnato deve eleggere domicilio, all'atto di costituirsi in giudizio, nel luogo dove ha sede l'ufficio giudiziario presso il quale è in corso il processo, intendendosi, in difetto, che egli abbia eletto domicilio presso la cancelleria della stessa autorità giudiziaria.

7. Questo orientamento tradizionale e più volte ripetuto è stato recentemente disatteso da Cass., sez. lav., 11 giugno 2009, n. 13587, che all'opposto ha affermato che il R.D. 22 gennaio 1934, n. 37, art. 82 — secondo cui i procuratori che esercitano il proprio ufficio in un giudizio che si svolge «fuori della circoscrizione del tribunale» al quale sono assegnati devono, all'atto della costituzione in giudizio, eleggere domicilio nel luogo dove ha sede l'autorità giudiziaria presso la quale il giudizio è in corso e, in mancanza dell'elezione di domicilio, questo si intende eletto presso la cancelleria della stessa autorità giudiziaria — si applica al giudizio di primo grado, come si evince dal riferimento alla « circoscrizione del tribu-

nale » e trova applicazione al giudizio d'appello solo se trattasi di procuratore esercente fuori del distretto, attesa la *ratio* della disposizione, volta ad evitare di imporre alla controparte l'onere di una notifica più complessa e costosa se svolta al di fuori della circoscrizione dell'autorità giudiziaria procedente e ad escludere un maggiore aggravio della notifica ove il procuratore sia assegnato al medesimo distretto ove si svolge il giudizio di impugnazione; ne consegue che, ove il procuratore sia esercente all'interno del distretto, la notifica della sentenza di primo grado effettuata presso la cancelleria della corte d'appello è inidonea a far decorrere il termine breve di sessanta giorni per l'impugnazione. Successivamente Cass., sez. 2, 12 maggio 2010, n. 11486, ha ritenuto di dover aderire a questo nuovo orientamento limitandosi a ribadire che il richiamato art. 82 si applica al giudizio di primo grado, come si evince dal riferimento alla « circoscrizione del tribunale », e trova applicazione al giudizio di appello solo se trattasi di procuratore esercente fuori dal distretto (conf. da ultimo, Cass., sez. 3, 20 settembre 2011, n. 19125).

8. Il contrasto di giurisprudenza, denunciato dalla Sezione Lavoro con la citata ordinanza di rimessione della questione a queste Sezioni Unite, va risolto ribadendo l'orientamento tradizionale di cui si è finora detto.

L'interpretazione accolta da Cass. n. 13587/2009, che in realtà non costituisce un vero e proprio *revirement* perché non si pone in critico confronto con l'opposto orientamento fino ad allora seguito dalla giurisprudenza di questa Corte, offre una lettura dell'art. 82 che contrasta con la sua lettera. Afferma infatti che « la disposizione, facendo riferimento alla "circoscrizione del tribunale" si riferisce evidentemente al giudizio di primo grado ».

Ma, in disparte il rilievo che il tribunale può essere anche giudice di secondo grado atteso che l'appello nei confronti delle sentenze del giudice di pace è deciso dal tribunale (art. 341 c.p.c.), il riferimento topografico alla « circoscrizione del tribunale » — come già sopra rilevato — vale ad identificare non già l'autorità innanzi alla quale è in corso il giudizio, bensì l'albo professionale al quale è iscritto l'avvocato, albo che è tenuto su base della circoscrizione di ciascun tribunale e non già del distretto della corte d'appello.

Invece per identificare il giudice innanzi al quale è in corso il giudizio l'art. 82 utilizza un termine assai ampio (autorità giudiziaria) che comprende sia il tribunale che la corte d'appello;

ed in tanto non opera per la corte di cassazione perché è previsto un albo speciale ed una disposizione specifica (art. 366 c.p.c.).

Non può quindi dirsi che l'art. 82 sia stato dettato solo per il giudizio di primo grado.

Inoltre l'orientamento qui disatteso, se da una parte trae dal riferimento alla « circoscrizione del tribunale » una limitazione dell'operatività della regola processuale dettata dall'art. 82, confinandola al solo giudizio di primo grado, d'altra parte però non si limita a negarne l'applicazione al giudizio d'appello, ma per quest'ultimo individua un precetto simile affermando che l'onere di elezione di domicilio di cui all'art. 82 sussiste nel caso in cui l'avvocato non sia iscritto in nessun albo professionale di alcuna delle circoscrizioni che compongono il distretto della corte d'appello. Ossia l'art. 82 conterrebbe anche l'ulteriore regola per cui il

procuratore iscritto in un distretto di corte d'appello diverso da quello dove ha sede la corte d'appello innanzi alla quale si svolge il giudizio d'appello deve eleggere domicilio nel luogo dove ha sede la corte d'appello presso la quale il giudizio è in corso. Ciò però non è affatto detto dall'art. 82 che non considera l'ipotesi del procuratore che esercita fuori distretto (della corte d'appello), ma solo quella del procuratore che esercita fuori circoscrizione (del tribunale). Per predicare la diversa regola processuale ritenuta dall'orientamento qui disatteso non vi è alcun aggancio testuale nell'art. 82 che, al fine dell'onere di elezione di domicilio, non contiene alcun riferimento al distretto; rilievo che appare insuperabile, tanto più che — come già notato — quando la legge professionale ha ritenuto rilevante la dimensione distrettuale, espressamente l'ha prevista (R.D.L. n. 1578 del 1933, artt. 5 e 8).

Va quindi confermato l'orientamento in precedenza più volte affermato da questa corte, e sopra illustrato, alla stregua del quale deve ritenersi, nella specie, che il ricorso per cassazione sia stato correttamente notificato presso la cancelleria della corte d'appello dell'Aquila giacché il procuratore costituito dalla parte appellata ed attualmente intimata era assegnato alla circoscrizione del tribunale di Teramo nel cui territorio non ricadeva la sede della corte d'appello dell'Aquila. Quindi, ai sensi dell'art. 82 come sopra interpretato, tale procuratore aveva, nel giudizio d'appello, l'onere di eleggere domicilio nella sede dell'autorità giudiziaria innanzi alla quale si procedeva (L'Aquila). Non avendo ottemperato a tale onere, le notifiche potevano ritualmente essergli fatte presso la cancelleria della corte d'appello dell'Aquila; così anche la notifica del ricorso per cassazione.

9. Deve però aggiungersi che l'indirizzo giurisprudenziale, qui disatteso con conferma di quello tradizionale, esprime comunque un comprensibile disagio nel continuare a fare applicazione di una norma processuale « datata », perché risalente negli anni, negli stessi termini in cui per lungo tempo è stata interpretata.

Le regole del processo civile però hanno carattere strumentale della tutela dei diritti e la loro interpretazione, rispetto all'evoluzione di questi (ossia delle situazioni sostanziali), è tendenzialmente stabile sicché la fedeltà ai precedenti (*stare decisis*), in cui si esprime la funzione nomofilattica di questa Corte, ha una valenza maggiore, così come è in linea di massima giustificato (e tutelabile) l'affidamento che le parti fanno nella stabilità dell'interpretazione giurisprudenziale delle regole del processo.

In proposito da una parte queste Sezioni Unite (Cass. civ., sez. un., 18 maggio 2011, n. 10864) hanno elaborato una sorta di principio di precauzione, affermando che dinanzi a due possibili interpretazioni alternative della norma processuale, ciascuna compatibile con la lettera della legge, le ragioni di economico funzionamento del sistema giudiziario devono indurre l'interprete a preferire quella consolidatasi nel tempo, a meno che il mutamento dell'ambiente processuale o l'emersione di valori prima trascurati non ne giustifichino l'abbandono e consentano, pertanto, l'adozione dell'esegesi da ultimo formatasi.

D'altra parte, da ultimo, si è dato ingresso ad un principio innovatore a tutela dell'affidamento delle parti nella stabilità delle regole del processo, avendo queste sezioni unite (Cass., sez. un., 11 luglio 2011, n. 15144) ritenuto che il mutamento della propria precedente interpretazione della

norma processuale da parte del giudice della nomofilachia, che porti a ritenere esistente, in danno di una parte del giudizio, una decadenza od una preclusione prima escluse, ove tale « *overruling* » si connoti del carattere dell'imprevedibilità, si giustifica una scissione tra il fatto (e cioè il comportamento della parte risultante *ex post* non conforme alla corretta regola del processo) e l'effetto, di preclusione o decadenza, che ne dovrebbe derivare, con la conseguenza che deve escludersi l'operatività della preclusione o della decadenza derivante dall'« *overruling* » nei confronti della parte che abbia confidato incolpevolmente (e cioè non oltre il momento di oggettiva conoscibilità dell'arresto nomofilattico correttivo, da verificarsi in concreto) nella consolidata precedente interpretazione della regola stessa, la quale, sebbene soltanto sul piano fattuale, aveva comunque creato l'apparenza di una regola conforme alla legge del tempo. Si tratta di una limitata applicazione della dottrina del c.d. *perspective overruling*: l'atto processuale compiuto al tempo della precedente giurisprudenza non è travolto da decadenza (o preclusione) sulla base di una nuova giurisprudenza, se connotata da imprevedibilità, la quale, sotto questo limitato aspetto, opera, in un certo senso, solo per il futuro.

Dopo quest'ultimo arresto giurisprudenziale risulta evidenziata la simmetria del profilo diacronico nel parallelismo tra controllo di costituzionalità e sindacato di legittimità.

Da una parte è possibile che una disposizione, oggetto di censura, sia inizialmente legittima e solo nel tempo divenga costituzionalmente illegittima per il mutamento del contesto normativo. La giurisprudenza costituzionale ha infatti elaborato la categoria dell'incostituzionalità sopravvenuta talché, ricorrendo tale evenienza, la Corte dichiara l'illegittimità costituzionale a partire da una certa data (cfr. da ultimo sent. n. 1 del 2012).

D'altra parte, sul piano del sindacato di legittimità, in particolare di questa Corte, è possibile non di meno ipotizzare che l'interpretazione di una disposizione muti nel tempo in ragione del diverso contesto normativo in cui si innesta e che quindi ci sia parimenti una modulazione diacronica del suo significato precettivo senza che ciò smentisca la natura meramente dichiarativa dell'interpretazione della legge fatta dalla giurisprudenza.

È questo il caso dell'art. 82 cit..

10. Deve infatti considerarsi che il quadro normativo in cui va letto l'art. 82 ha subito di recente una significativa evoluzione che rifluisce anche sull'interpretazione della disposizione stessa.

Dapprima il D.L. 29 dicembre 2009, n. 193 (Interventi urgenti in materia di funzionalità del sistema giudiziario), convertito in L. 22 febbraio 2010, n. 24, ha inserito un nuovo articolo — il 149-*bis* — nella sezione 4 « Delle comunicazioni e delle notificazioni » del libro 1 del codice di procedura civile; articolo, intitolato « Notificazione a mezzo posta elettronica », che prevede, al comma 1, che, se non è fatto espresso divieto dalla legge, la notificazione può eseguirsi a mezzo posta elettronica certificata, anche previa estrazione di copia informatica del documento cartaceo.

Più recentemente il novellato art. 125 c.p.c., nel disciplinare il contenuto e sottoscrizione degli atti di parte, prescrive in generale che il difensore deve indicare l'indirizzo di posta elettronica certificata comunicato al proprio ordine. Il periodo « Il difensore deve, altresì, indicare il proprio indirizzo di posta elettronica certificata e il proprio numero di fax »

è stato aggiunto dal D.L. 13 agosto 2011, n. 138, art. 2, comma 35-ter, lett. a), conv., con mod., dalla L. 14 settembre 2011, n. 148. Successivamente le parole « l'indirizzo di posta elettronica certificata comunicato al proprio ordine » sono state così sostituite a quelle « il proprio indirizzo di posta elettronica certificata » dalla L. 12 novembre 2011, n. 183, art. 25, comma 1, lett. a). Per espressa previsione dell'art. 25, comma 5, L. cit.: « Le disposizioni di cui al presente articolo si applicano decorsi trenta giorni dalla data di entrata in vigore della presente legge » (*id est*: 1 febbraio 2012 considerato che la legge è entrata in vigore il 1 gennaio 2012: art. 36). Tale prescrizione ha carattere generale e riguarda sia il giudizio di primo grado che quello d'appello. Quanto poi al giudizio di cassazione è stato parallelamente novellato anche l'art. 366 c.p.c. che ora prevede che se il ricorrente non ha eletto domicilio in Roma ovvero non ha indicato l'indirizzo di posta elettronica certificata comunicato al proprio ordine, le notificazioni gli sono fatte presso la cancelleria della Corte di cassazione. Le parole « ovvero non ha indicato l'indirizzo di posta elettronica certificata comunicato al proprio ordine » sono state inserite dalla L. n. 183 del 2011 cit., art. 25, comma 1, lett. i), n. 1), operante anch'esso decorsi trenta giorni dalla data di entrata in vigore della legge stessa. Quindi ora l'avvocato che difende davanti alla Corte di cassazione deve eleggere domicilio in Roma; ma ha un'alternativa: può indicare l'indirizzo di posta elettronica certificata comunicato al proprio ordine.

Il progressivo mutamento del contesto normativo è poi alla base della sentenza n. 365 del 2010 della Corte costituzionale che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale della L. n. 689 del 1981, art. 22, commi 4 e 5, « nella parte in cui non prevede, a richiesta dell'opponente, che abbia dichiarato la residenza o eletto domicilio in un comune diverso da quello dove ha sede il giudice adito, modi di notificazione ammessi a questo fine dalle norme statali vigenti, alternativi al deposito presso la cancelleria ». La L. n. 689 del 1981, art. 22, disposizione ora abrogata, prevedeva che se, nell'opposizione all'ordinanza-ingiunzione, mancava la dichiarazione di residenza o la elezione di domicilio, le notificazioni al ricorrente venivano eseguite mediante deposito in cancelleria.

Analoghe censure di costituzionalità in passato erano state ritenute manifestamente infondate (ord. n. 231 del 2002). Nuovamente investita, la Corte ha tenuto conto proprio del mutato contesto normativo in cui si inseriva l'onere di elezione di domicilio previsto dalla disposizione censurata osservando infatti che, in considerazione dei mutamenti intervenuti recentemente nei sistemi di comunicazione, il legislatore aveva modificato il quadro normativo riguardante le notificazioni. Ha quindi affermato: « Le recenti modifiche del quadro normativo mostrano un favor del legislatore per modalità semplificate di notificazione, divenute possibili grazie alla diffusione delle comunicazioni elettroniche. Sia lo sviluppo tecnologico e la crescente diffusione di nuove forme di comunicazione, sia l'evoluzione del quadro legislativo, hanno reso irragionevole l'effetto discriminatorio determinato dalla normativa censurata, che contempla il deposito presso la cancelleria quale unico modo per effettuare notificazioni all'opponente che non abbia dichiarato residenza o eletto domicilio nel comune sede del giudice adito né abbia indicato un suo procuratore. La L. n. 689 del 1981, art. 22, commi 4 e 5, pertanto, viola gli artt. 3 e 24 Cost., nella parte in cui non prevede, a richiesta del ricorrente,

modi di notificazione ammessi a questo fine dalle norme statali vigenti, alternativi al deposito presso la cancelleria ».

Marginalmente può ricordarsi che la stessa Corte, esercitando il suo potere regolamentare, ha novellato la disposizione che prevedeva per le parti l'onere di elezione di domicilio in Roma (in simmetria con l'art. 366 c.p.c.), lasciando solo l'onere di eleggere domicilio tout court (art. 3, Norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale).

Ed allora — una volta che è divenuto operante in particolare il nuovo art. 125 c.p.c. con la previsione dell'obbligo del difensore di indicare negli atti di parte (citazione, ricorso, comparsa, controricorso, precetto) il proprio indirizzo di posta elettronica certificata comunicato al proprio ordine, ciò che consente una modalità semplificata di notificazione (art. 149-bis c.p.c.), talché l'art. 366 c.p.c., che prescriveva analogo specifico onere di elezione di domicilio per il giudizio di cassazione, ha previsto l'indicazione dell'indirizzo di posta elettronica certificata come modalità alternativa alla domiciliazione — anche l'interpretazione dell'art. 82 cit., in chiave di *prospective overruling* (ossia a partire dalla data suddetta — 1 febbraio 2012 — sicché non rileva *ratione temporis* nel caso di specie), va riadattata a questo mutato contesto normativo.

Si è infatti venuta a determinare una irragionevolezza intrinseca (giacché l'introduzione di una modalità di notificazione estremamente agevole, quale quella a mezzo di posta elettronica certificata, viene a soddisfare *ex se* l'esigenza di semplificazione e rapidità di comunicazioni e notificazioni, quale sottesa all'art. 82, non giustificandosi più, in tal caso, la domiciliazione *ex lege* in cancelleria), nonché un'ingiustificata differenziazione (perché per il giudizio di cassazione l'indicazione in ricorso dell'indirizzo di posta elettronica certificata già esclude la domiciliazione *ex lege* in cancelleria, mentre nel giudizio d'appello è espressamente previsto *ex art.* 125 solo l'obbligo di indicazione dell'indirizzo di posta elettronica certificata). In questo così modificato contesto normativo — che ha già visto un sostanziale *overruling* anche della giurisprudenza costituzionale (sent. n. 365 del 2010, cit., rispetto alle ord. n. 231 del 2002 e n. 391 del 2007, cit.) con l'introduzione, con pronuncia additiva, di modalità alternative all'elezione di domicilio in caso di opposizione ad ordinanza ingiunzione — sarebbe di assai dubbia ragionevolezza (art. 3 Cost., comma 1) e compatibilità con la garanzia della tutela giurisdizionale (art. 24 Cost.) far derivare dalla mancata elezione di domicilio di cui all'art. 82 l'effetto della domiciliazione *ex lege* presso la cancelleria dell'autorità giudiziaria innanzi alla quale è in corso il giudizio anche nel caso in cui il difensore abbia indicato l'indirizzo di posta elettronica certificata comunicato al proprio ordine; ciò che parimenti soddisfa l'esigenza sottesa all'art. 82 di semplificazione del procedimento di notificazione e comunicazione degli atti.

Occorre allora accedere all'interpretazione adeguatrice affermando che, in simmetria con l'art. 366 c.p.c. e coerentemente alla nuova formulazione dell'art. 125 c.p.c., anche ai sensi dell'art. 82 cit.

All'onere dell'elezione di domicilio si affianca — a partire dall'entrata in vigore delle recenti modifiche delle disposizioni appena citate — la possibilità di indicazione dell'indirizzo di posta elettronica certificata (che, rispetto alla notifica in cancelleria, è più spedita ed offre una garanzia molto maggiore per l'avvocato destinatario della notifica). L'esigenza di coerenza sistematica e di interpretazione costituzionalmente orientata in-

ducono a ritenere che, a partire dalla data suddetta, l'art. 82 cit. debba essere interpretato nel senso che dalla mancata osservanza dell'onere di elezione di domicilio di cui all'art. 82 per gli avvocati che esercitano il proprio ufficio in un giudizio che si svolge fuori della circoscrizione del tribunale al quale sono assegnati consegue la domiciliazione *ex lege* presso la cancelleria dell'autorità giudiziaria innanzi alla quale è in corso il giudizio solo se il difensore, non adempiendo all'obbligo prescritto dall'art. 125 c.p.c., non abbia indicato l'indirizzo di posta elettronica certificata comunicato al proprio ordine.

11. Quindi conclusivamente — nel comporre il denunciato contrasto di giurisprudenza — può enunciarsi il seguente principio di diritto:

« Il R.D. n. 37 del 1934, art. 82 — che prevede che gli avvocati, i quali esercitano il proprio ufficio in un giudizio che si svolge fuori della circoscrizione del tribunale al quale sono assegnati, devono, all'atto della costituzione nel giudizio stesso, eleggere domicilio nel luogo dove ha sede l'autorità giudiziaria presso la quale il giudizio è in corso, e che in mancanza della elezione di domicilio, questo si intende eletto presso la cancelleria della stessa autorità giudiziaria — trova applicazione in ogni caso di esercizio dell'attività forense fuori dalla circoscrizione cui l'avvocato è assegnato per essere iscritto al relativo ordine professionale del circondario e quindi anche nel caso in cui il giudizio sia in corso innanzi alla corte d'appello e l'avvocato risulti essere iscritto ad un ordine professionale di un tribunale diverso da quello nella cui circoscrizione ricade la sede della corte d'appello, ancorché appartenente allo stesso distretto della medesima corte d'appello. Tuttavia, dopo l'entrata in vigore delle modifiche degli artt. 366 e 125 c.p.c., apportate rispettivamente dalla L. 12 novembre 2011, n. 183, art. 25, comma 1, lett. i), n. 1), e dallo stesso art. 25, comma 1, lett. a), quest'ultimo modificativo a sua volta del D.L. 13 agosto 2011, n. 138, art. 2, comma 35-ter, lett. a), conv. in L. 14 settembre 2011, n. 148, e nel mutato contesto normativo che prevede ora in generale l'obbligo per il difensore di indicare, negli atti di parte, l'indirizzo di posta elettronica certificata comunicato al proprio ordine, si ha che dalla mancata osservanza dell'onere di elezione di domicilio di cui all'art. 82 per gli avvocati che esercitano il proprio ufficio in un giudizio che si svolge fuori della circoscrizione del tribunale al quale sono assegnati consegue la domiciliazione *ex lege* presso la cancelleria dell'autorità giudiziaria innanzi alla quale è in corso il giudizio solo se il difensore, non adempiendo all'obbligo prescritto dall'art. 125 c.p.c., non abbia indicato l'indirizzo di posta elettronica certificata comunicato al proprio ordine ».

12. Verificata l'ammissibilità del ricorso per essere rituale e tempestiva la sua notifica alla parte intimata presso la cancelleria della corte d'appello dell'Aquila, deve passarsi all'esame delle censure che esso muove alla sentenza impugnata.

Il ricorso — i cui motivi possono essere esaminati congiuntamente — è infondato.

(*Omissis*).

16. Il ricorso quindi è nel suo complesso infondato.

In mancanza di attività difensiva della parte intimata non occorre provvedere sulle spese processuali di questo giudizio di cassazione.

P.Q.M. — La Corte, a Sezioni Unite, rigetta il ricorso; nulla sulle spese di questo giudizio di cassazione.

## *L'INDICAZIONE DELLA P.E.C. SOSTITUISCE L'ELEZIONE DI DOMICILIO?*

I. LA DECISIONE DELLA CORTE E IL  
« QUADRO NORMATIVO » IN MATERIA  
DI DOMICILIAZIONE DELL'AVVOCATO.

La decisione qui pubblicata s'inserisce nel filone giurisprudenziale relativo alla validità della notificazione di un atto processuale per via telematica, fornendo un'interpretazione della normativa vigente adeguata al mutato contesto tecnologico, per quanto affatto scevra da problematiche sulle quali ci si soffermerà nel prosieguo della trattazione.

L'intervento delle Sezioni Unite era stato, in realtà, invocato da due ordinanze interlocutorie della Sezione Lavoro della Corte di Cassazione (cfr. Ord. 18 gennaio 2012, n. 702 e n. 703), in merito alla corretta interpretazione dell'art. 82 R.D. n. 1937 del 1934, con le quali era stato, infatti, rimesso alla pronuncia delle SS.UU. di decidere « se l'art. 82 cit. — secondo cui i procuratori che esercitano il proprio ufficio in un giudizio che si svolge fuori dalla circoscrizione del tribunale al quale sono assegnati, devono, all'atto della costituzione in giudizio, eleggere domicilio nel luogo dove ha sede l'autorità giudiziaria presso la quale il giudizio è in corso e, in mancanza dell'elezione di domicilio, questo si intende eletto presso la cancelleria della stessa autorità giudiziaria — trovi applicazione anche nei giudizi innanzi alle Corti d'Appello ».

Come è stato autorevolmente rilevato, il contrasto nasceva dall'espresso riferimento alla « circoscrizione del tribunale » contenuta nella norma sopra richiamata. Si trattava, quindi, di stabilire — per quanto concerne i giudizi di secondo grado — se fossero onerati della domiciliazione solo gli avvocati che esercitassero la propria attività al di fuori del distretto di Corte d'Appello di appartenenza o, invece, più semplicemente a tutti gli avvocati che agissero al di fuori della circoscrizione del Tribunale di appartenenza<sup>1</sup>.

La questione era particolarmente dibattuta anche in giurisprudenza, dando luogo a due orientamenti contrapposti: il primo, sostenuto in Cass. 15 maggio 1996, n. 4502, secondo cui l'art. 82 doveva essere riferito all'attività compiuta dal procuratore dinanzi a qualsiasi giudice

<sup>1</sup> Cfr. SCARPA A., *L'elezione di domicilio nei giudizi davanti alle corti d'appello*, in *Il corriere del merito*, 5/2012, pp. 451 ss., il quale evidenzia che l'art. 82 si fonda su un criterio geografico di limitazione — la circoscrizione del tribuna-

le — che può rilevarsi non coincidente con quello proprio del giudice dell'impugnazione, ciò che avviene, di fatto, ogni qualvolta il giudice d'appello non abbia sede nel medesimo circondario del giudice di primo grado.



avente sede al di fuori della circoscrizione di Tribunale di assegnazione<sup>2</sup>; il secondo, sostenuto a partire da Cass. 11 giugno 2009, n. 13587, secondo cui, invece, la suddetta disciplina doveva trovare applicazione solo con riferimento ai giudizi di primo grado, valendo, per contro, il criterio geografico del « distretto di Corte d'Appello » per i giudizi di secondo grado<sup>3</sup>.

Così delineati i termini della questione, non può che destare estremo interesse la risposta data dalle Sezioni Unite che ha sfruttato l'occasione per offrire un'innovativa interpretazione dell'art. 82 R.D. n. 37 del 1934. In sostanza, il Supremo Collegio, alla luce dei recenti interventi del legislatore (e, segnatamente, il novellato art. 149-*bis* c.p.c., introdotto dal D.L. 193/2009, convertito con L. 22 febbraio 2010, n. 24, l'art. 125 c.p.c., così come modificato dal D.L. 138/2011, convertito dalla L. 14 settembre 2011, n. 148 e successivamente novellato dall'art. 25 della L. 138/2011, nonché l'art. 366 c.p.c., novellato dall'art. 25 della L. 183/2011) ha ritenuto, a monte, inapplicabile la *domiciliazione ex lege* presso la cancelleria dell'Autorità Giudiziaria presso la quale ha sede il giudizio in corso in quelle ipotesi in cui il difensore abbia indicato, ai sensi dell'art. 125 c.p.c., il proprio indirizzo di posta elettronica certificata.

Per comprendere appieno il ragionamento condotto dalla Corte, appare opportuno soffermarsi brevemente sulla *ratio* dell'istituto della *domiciliazione ex lege* che, come è noto, è chiaramente ispirato a un principio di economia processuale: da un lato, l'intento del legislatore sarebbe quello di esonerare la parte dai maggiori oneri connessi all'esecuzione di una notifica fuori del circondario e, dall'altro, quello di stabilire un collegamento territoriale tra l'ufficio giudiziario ed il procuratore che esercita il suo ministero davanti ad esso, onde favorire l'efficienza e la funzionalità del rito<sup>4</sup>. In quest'ottica, la mancata elezione di domicilio presso uno dei comuni del circondario in cui ha sede il giudice competente viene ad essere « sanzionata » dall'ordinamento con la cd. *domiciliazione ex lege* presso la cancelleria del suddetto giudice, la cui compatibilità con i principi della Carta Costituzionale è stata pienamente affermata in numerose pronunce della Consulta<sup>5</sup>.

I suddetti principi sono stati fatti propri, pertanto, dalla pronuncia delle Sezioni Unite qui commentata ove si è, infatti, ribadito il principio

<sup>2</sup> Nello stesso senso, V. Cass. 2 settembre 2010, n. 19001, che aveva dichiarato la nullità della notificazione del ricorso per cassazione non effettuato presso la cancelleria della Corte d'Appello dell'Aquila, nonostante l'elezione di domicilio della parte destinataria effettuata presso il difensore in Pescara.

<sup>3</sup> Nello stesso senso V., altresì, Cass. 12 maggio 2010, n. 11486, che aveva affermato l'inidoneità della notificazione della sentenza presso la cancelleria della Corte d'Appello a far decorrere il termine breve d'impugnazione nei casi in cui il procuratore avesse eletto domicilio in uno dei comuni del distretto di Corte d'Appello.

<sup>4</sup> V. in materia, recentemente, C. Cost. Ord. n. 19 gennaio 2007 n. 5, in *Giur. cost.*, 2007, I.

<sup>5</sup> Cfr. *ex plurimis* Ord. n. 5/2007 cit., in cui è stato affermato che la *domiciliazione ex lege* non costituisce un documento per il diritto di difesa poiché il difensore ben può informarsi, con l'ordinaria diligenza, presso il cancelliere e tale *domiciliazione* è comunque il risultato del mancato adempimento di un onere processuale imputabile al difensore medesimo; v. altresì, C. Cost. 8 marzo 1985 n. 62, in *Giur. cost.*, 1985, I, 460 che ha dichiarato la manifesta infondatezza della questione di costituzionalità dell'art. 480 comma 3° c.p.c., in relazione all'art. 24 Cost.

secondo cui la finalità dell'art. 82 R.D. 37/1934 è quella di *rendere più agevoli e sollecite le comunicazioni e notificazioni degli atti processuali* (principio, peraltro, già affermato da Cass. Sez. I, n. 976/1977).

Riconosciuta la reale finalità dell'art. 82 R.D. 37/1934, si è affermato che non si può non tenere conto, nell'interpretare l'art. 82 cit., delle recenti evoluzioni del quadro normativo e, a tal uopo, hanno richiamato: i) il novellato art. 149-bis del codice di rito secondo cui, se non è fatto espresso divieto dalla legge, la notificazione può eseguirsi a mezzo posta elettronica certificata, anche previa estrazione di copia informatica del documento cartaceo; ii) il novellato art. 125 c.p.c., che prevede l'obbligo per il difensore di indicare il proprio indirizzo di posta elettronica certificata (la suddetta disposizione è entrata in vigore il 1° febbraio 2012); iii) il novellato art. 366 c.p.c. il quale espressamente prevede che le notificazioni vengano effettuate presso la Cancelleria della Corte di Cassazione in quelle ipotesi in cui che ricorrente non abbia eletto domicilio in Roma, ovvero non abbia indicato l'indirizzo di posta elettronica certificata comunicato al proprio consiglio di ordine.

Ciò premesso, è stato affermato dalla S.C. che *le recenti modifiche del quadro normativo mostrano un favor del legislatore per modalità semplificate di notificazione, divenute possibili grazie alla diffusione delle comunicazioni elettroniche*.

Di conseguenza, è stata proposta una interpretazione « adeguatrice » dell'art. 82 R.D. n. 37 del 1934, alla luce della nuova formulazione dell'art. 125 c.p.c., dell'introduzione dell'art. 149-bis c.p.c., e della modificazione dell'art. 366 c.p.c., in base alla quale, a partire dal 1° Febbraio 2012, la « domiciliazione *ex lege* » prevista dal cit. art. 82 si applica esclusivamente a quelli Avvocati che omettono di indicare il proprio indirizzo di posta elettronica certificata.

## 2. LE COMUNICAZIONI E NOTIFICAZIONI TELEMATICHE NEL « NUOVO » PROCESSO TELEMATICO.

Il *dictum* del Supremo Collegio, all'evidenza, ben si giustifica alla luce della « centralità » che la posta elettronica certificata ha assunto nel processo telematico. A tal riguardo, si ricorda che l'art. 4, comma 2, del D.L. n. 193/2009, convertito in legge 22 febbraio 2010 n. 24 ha espressamente previsto che *tutte le comunicazioni e le notificazioni per via telematica si effettuano per posta elettronica certificata, ai sensi del D.Lgs. 7 marzo 2005, n. 82, del D.P.R. 11 febbraio 2005 n. 68, e delle regole tecniche*. Successivamente, con il Decreto del Ministero della Giustizia del 21 febbraio 2011, n. 44, pubblicato in G.U. il 18 aprile 2011, si è provveduto ad emanare le nuove regole tecniche del processo telematico, sostitutive delle precedenti emanate con D.M. 17 luglio 2008, con le quali è stato finalmente sancito il passaggio dal vecchio sistema basato sulla CPECPT al nuovo sistema incentrato sulla P.E.C. ordinaria<sup>6</sup>. A tal riguardo, preme

<sup>6</sup> Per una analisi dettagliata del D.M. 44/2011 si rinvia a SALA M., *Il processo telematico alla luce del D.M. 44/2011*, in *Immobili e proprietà*, 10/2011, pp. 647

ss.; BARALE A., *Il processo civile telematico di cognizione: uno sguardo sul futuro prossimo*, in *Il Corriere Giuridico*, 2/2012.

richiamare l'art. 4 del D.M. 44/2011 cit. secondo cui il Ministero della Giustizia si avvale di un proprio servizio di posta elettronica certificata conforme a quanto previsto dal D.Lgs. 7 marzo 2005, n. 82, come modificato dal D.Lgs. 30 dicembre 2010, n. 235, nonché l'art. 13, secondo cui la trasmissione degli atti e dei documenti del processo da parte dei soggetti abilitati esterni (tra cui gli avvocati) deve avvenire per mezzo della posta elettronica certificata *ordinaria*, nonostante il parere contrario di una parte della dottrina<sup>7</sup>.

Non è questa la sede per soffermarsi sulle caratteristiche tecniche e sul funzionamento della P.E.C.<sup>8</sup> Ai nostri fini è sufficiente sottolineare, come è stato autorevolmente sostenuto, che la « funzione della Pec vuole essere quella di garantire un parallelo digitale al tradizionale invio della raccomandata con avviso di ricevimento<sup>9</sup> ». In sostanza, il sistema della posta elettronica certificata consente al debitore di posta elettronica di fornire al mittente un servizio idoneo ad attestare, in modo giuridicamente rilevante, l'invio e la consegna di documenti informatici, utilizzando le regole della validazione temporale dei documenti informatici, che consentano di stabilire data e ora dell'invio e della ricezione<sup>10</sup>.

La valenza e l'efficacia della P.E.C. è stata, altresì, oggetto di numerose pronunce della legittimità e di merito<sup>11</sup>, nonostante alcune opinioni critiche in dottrina<sup>12</sup>. Ciò premesso, occorre, a questo punto, entrare nel « merito » del *dictum* della Suprema Corte e, più precisamente, verificare se davvero si possa affermare che la semplice indicazione della casella di posta elettronica certificata possa sostituire la necessità della domiciliazione, ai sensi e per gli effetti dell'art. 82 R.D. n. 37 del 1934.

È certamente innegabile che il mutato quadro normativo apre significativi spazi per l'ingresso delle tecnologie telematiche ed informatiche nel sistema processuale italiano.

<sup>7</sup> Cfr. SALA M., *op. cit.*, pp. 649 ss., secondo cui il previgente sistema fondato sulla CPECPT non sarebbe del tutto scomparso, attesa la mancata abrogazione dell'art. 16 comma 4 D.P.R. n. 68/2005 — che, per inciso, escluderebbe l'utilizzabilità della P.E.C. nel processo civile e penale — e alla luce della considerazione che l'art. 51, comma 1 D.L. 112/2008 consente l'uso della P.E.C. per le notificazioni e comunicazioni di cui all'art. 170 c.p.c., comma 1°, ma non per le ipotesi di cui ai commi 3° e 4°.

<sup>8</sup> Per cui si rinvia, fra i molti, a DUNI G., *Le firme elettroniche nel diritto vigente (osservazioni sulla normativa italiana nel 2006)*, in questa *Rivista*, 2006, pp. 521 ss.; BARBARO S., *Nota a Trib. Roma 27 Maggio 2010*, in questa *Rivista*, 2011, p. 531; MONTALCINI F., *Un modello di didattica per l'informatica giuridica*, in questa *Rivista*, 2009, pp. 824 ss.; AMBRIOLA V., FLICK C., *La cittadinanza amministrativa telematica tra previsioni normative ed effettività*, in questa *Rivista*, 2006, p. 828.

<sup>9</sup> Cfr. sul punto RIVELIANI F., *Ricorsi amministrativi e posta elettronica certifi-*

*cata*, in *Diritto e Pratica del Lavoro*, 26/2010, p. 1472.

<sup>10</sup> Così VILLECCO A., *Il processo civile telematico*, Torino, UTET Giuridica, 2012, pp. 40 ss., ove si evidenzia, altresì, il pieno valore probatorio attribuito dalla legge alla traccia informatica delle operazioni svolte.

<sup>11</sup> Su tutte, Cons. Stato Sez. V, 22 marzo 2012, n. 1631, in *Massima Redazionale*, 2012; Cass. pen. Sez. II, 29 settembre 2011, n. 37037, in *CED Cassazione*, 2011; Trib. Torino Ord., 18 aprile 2006, in *Giur. di merito*, 2007, 6, 1690 con nota di MANCUSO C.; Trib. Milano Ord. 1 marzo 2006, in *Dir. Internet*, 2006, 5, 468 con nota di NIGER S.

<sup>12</sup> Cfr. in particolare SALA M., *Il processo telematico del 2010*, in *Immobili e proprietà*, 3/2010, p. 178, il quale rileva le incongruenze del *favor* legislativo per la P.E.C., attesa la maggiore sicurezza del sistema del CPECPT, che costituisce una « posta certificata » utilizzabile esclusivamente all'interno del Dominio Giustizia, laddove la P.E.C. ordinaria, può ben essere utilizzata dal professionista anche per finalità ulteriori.

In particolare, la materia delle comunicazioni e notificazioni telematiche costituisce uno degli istituti cardine del cd. *processo telematico* ed è stata oggetto di numerose autorevoli riflessioni, sin dai tempi dell'emanazione del D.P.R. 13 febbraio 2001, n. 123, *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*<sup>13</sup>.

Il sistema delineato dal D.P.R. 123/2001, in sintesi, prevedeva che la trasmissione degli atti processuali dovesse essere effettuata attraverso il Sistema Informatico Civile (S.I.C.), ovvero, ai sensi dell'art. 6 del predetto Regolamento, direttamente all'indirizzo elettronico del destinatario dichiarato ai sensi dell'art. 7 che, per quanto concerne gli avvocati, era costituito dall'indirizzo di posta elettronica comunicato al Consiglio dell'Ordine di appartenenza e da quest'ultimo comunicato tempestivamente al Ministero della Giustizia<sup>14</sup>. Entrambe le forme di notificazione, in ogni caso, presupponevano la necessaria cooperazione dell'Ufficiale Giudiziario.

La questione relativa all'ammissibilità di una notifica diretta effettuata dall'avvocato si era, in realtà, posta con precipuo riferimento al processo societario. Giova, infatti, ricordare che nel rito societario, disciplinato dal Decreto Legislativo 17 gennaio 2003, n. 5 (successivamente abrogato dalla Legge 18 giugno 2009, n. 69), era espressamente prevista, all'art. 17, la possibilità di effettuare le notificazioni e comunicazioni nel corso del procedimento alle parti costituite anche *con trasmissione dell'atto per posta elettronica*, fermo restando il rispetto della normativa, anche regolamentare, concernente la sottoscrizione e la trasmissione dei documenti informatici e teletrasmessi e, quindi, del D.P.R. 123/2001.

Con l'emanazione del suddetto Decreto si è immediatamente registrato un contrasto tra chi riteneva già ammissibile la notifica telematica diretta da parte degli avvocati ai sensi dell'art. 17 cit., nel nome di un'esigenza di semplificazione e celerità del procedimento che era alla base del rito societario<sup>15</sup> e chi, al contrario, sosteneva l'invalidità di tale forma di notifica-

<sup>13</sup> Per una completa disamina, GATTAMELATA S., *Un nuovo tassello per un processo telematico, riflessioni sul decreto del ministero della giustizia 13 febbraio 2001, n. 123*, in *Le Nuove leggi civili commentate*, 3-4 2001, pp. 532 ss.; SARZANA DI S. IPPOLITO F., *Brevi considerazioni in margine al cd. processo civile telematico*, in *Il corriere giuridico*, 9/2001, pp. 1242 ss.; LACCARDO P., *Introduzione al processo civile telematico*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2000; 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, 2010, pp. 110 ss.; SORRENTINO F., *Il cosiddetto « processo telematico »*, in *Fisco*, 2001, pp. 1871 ss.; FADDA S., *L'uso di strumenti informatici e telematici nel processo civile*, in *Diritto delle nuove tecnologie informatiche e dell'internet*, a cura di

CASSANO G., Milano, 2001, pp. 1507 ss.; RUGGERI V., *Il processo civile telematico, Breve guida al D.M. 13 febbraio 2001, n. 123*, Torino, 2001, pp. 63 ss.; RIEM G., *Il processo civile telematico, le nuove frontiere del processo alla luce del D.P.R. n. 123/2001*, Napoli, 2001, pp. 31 ss.; BUONOMO G., *Processo telematico e firma digitale*, Milano, 2004, pp. 72 ss.

<sup>14</sup> V. sul punto NIGER S., *Nulla la notifica degli atti effettuata a mezzo posta elettronica*, nota a Trib. Milano Sent. 1 marzo 2006, in *Dir. Internet*, 5/2006 pp. 468 ss.; BUFFA F., *Al via il processo civile telematico: le nuove opportunità per gli avvocati*, in *Dir. Internet*, 5/2005, pp. 9 ss.

<sup>15</sup> V., in particolare, PUNZI C., *Lineamenti del nuovo processo in materia societaria - Il processo ordinario*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2004, pp. 96-97 e COSTAN-

zione, affermando che, nel nostro ordinamento, l'attività notificazione « diretta » da parte degli avvocati fosse possibile solo nelle « residuali » ipotesi disciplinate dalla Legge 21 Gennaio 1994, n. 53<sup>16</sup>.

La giurisprudenza di merito, interrogatasi sulla questione relativa alla sorte della notifica compiuta dall'avvocato senza servirsi dell'U.G., ha sostanzialmente aderito alla tesi dell'invalidità di detta notificazione, senza, tuttavia, assumere una posizione univoca. In alcuni casi è stata, infatti, ritenuta l'*inesistenza* della notifica della comparsa di risposta effettuata, a mezzo telefax o posta elettronica, direttamente al difensore dell'attore (Trib. Monza, 30 dicembre 2004); ovvero si è ritenuto che tale forma di notificazione dovesse essere considerata *nulla* per incertezza assoluta della data, salva la sanatoria per raggiungimento dello scopo (Trib. L'Aquila, 25 marzo 2005); in un'altra ipotesi, invece (Trib. Bari 2 giugno 2005), si è sostenuta l'*inesistenza* della notificazione, in assenza della preventiva dichiarazione del difensore avente ad oggetto la volontà di ricevere via fax o email le notificazioni<sup>17</sup>. Nel senso della *nullità* della notificazione diretta, si era, invece, pronunciato il Tribunale di Milano, con riferimento alla trasmissione di un documento in formato pdf alla casella di posta elettronica semplice del destinatario, rilevando come tale « conseguenza » sia dovuta al mancato rispetto dei requisiti formali essenziali della notifica telematica che, alla luce della normativa vigente, presupponeva necessariamente l'intervento dell'U.G.<sup>18</sup>.

La conclusione cui era arrivata la giurisprudenza in merito alle notifiche telematiche nell'ambito dell'abrogato rito societario appare a chi scrive pienamente condivisibile, specialmente laddove si consideri che l'art. 17 del D.Lgs. 5/2003 rinviava espressamente alla normativa regolamentare sulla trasmissione dei documenti informatici e, quindi, all'allora vigente D.P.R. 123/2001. Infatti, appare doveroso evidenziare che il relativo art. 6 comma 2° testualmente precisava: *la parte che richiede la notificazione di un atto trasmette per via telematica l'atto medesimo all'ufficio giudiziaro, che procede alla notifica con le medesime modalità*. Ciò, di conseguenza, escludeva l'ammissibilità di una notificazione telematica effettuata direttamente dall'avvocato.

Ciò premesso in merito alla necessaria partecipazione dell'Ufficiale Giudiziario nel sistema previgente delle notificazioni telematiche, è necessario soffermarsi su un diverso ed ulteriore profilo problematico, ovvero quello concernente il « perfezionamento » della notificazione telematica. In particolare, una parte della dottrina ha ritenuto che nell'impianto normativo del D.P.R. 123/2001 si considerassero, di fatto, già acquisite le ne-

TINO G., *Il nuovo processo commerciale*, in *Riv. dir. proc.*, 2003, pp. 412 ss.

<sup>16</sup> CORSINI F., *Le Notificazioni dirette tra avvocati a mezzo fax e posta elettronica nel processo societario: validità, nullità od inesistenza*, in *Giur. Italiana*, 12/2005.

<sup>17</sup> Per un commento esaustivo alle pronunce qui richiamate si rinvia a CORSINI F., *Le Notificazioni dirette tra avvocati a mezzo fax e posta elettronica nel processo societario: validità, nullità od inesistenza*, in *Giur. italiana*, 12/2005, il quale ha, sostan-

zialmente, sostenuto l'*inesistenza* di detta forma di notificazione, con impossibilità di sanatoria, versandosi in un'ipotesi « completamente al di fuori dello schema tipico previsto dalla legge » [...] ed alle luce della considerazione che il raggiungimento dello scopo, secondo l'A., presupporrebbe non la « mera » conoscenza dell'atto notificato, bensì una conoscenza raggiunta « nelle forme legali essenziali alla garanzia di difesa ».

<sup>18</sup> Trib. Milano Sent. 1 marzo 2006, con nota di NIGER S., *op. cit.*, pp. 468 ss.

cessarie garanzie tecniche per ottenere la «certezza giuridica dell'avvenuta ricezione dell'atto da parte del destinatario, nonché della data in cui ciò è avvenuto»<sup>19</sup>.

Il suddetto quadro, tuttavia, è diametralmente mutato con una serie di successivi interventi normativi. Dapprima, come già accennato *supra*, l'art. 4, comma 2, del D.L. n. 193/2009, convertito in legge 22 febbraio 2010 n. 24, (come poi ribadito dall'art. 16 comma 4 del D.L. 4 ottobre 2012<sup>20</sup>) ha previsto l'obbligo di effettuare tutte le comunicazioni e notificazioni processuali, attraverso la posta elettronica certificata, delegando il Ministero della Giustizia all'emanazione, con decreto, delle relative regole tecniche, contenute nel più volte richiamato D.M. 44/2011<sup>21</sup>. Con l'entrata in vigore del Decreto da ultimo citato in data 1° Febbraio 2012, le disposizioni del decreto del Presidente della Repubblica 13 febbraio 2001, n. 123 e del decreto del Ministro della giustizia 17 luglio 2008 hanno cessato di avere efficacia in virtù dell'art. 37 del medesimo Decreto, di guisa che l'intera disciplina operativa delle notificazioni e comunicazioni telematiche è, oggi, contenuta integralmente nel Decreto *de quo*.

Per quanto concerne, più nel dettaglio, le comunicazioni telematiche del cancelliere, occorre, richiamare il disposto dell'art. 136 c.p.c., secondo comma, come novellato dalla Legge 12 novembre 2011, n. 183, secondo cui il *biglietto è consegnato dal cancelliere al destinatario, che ne rilascia ricevuta, ovvero trasmesso a mezzo posta elettronica certificata, nel rispetto della normativa, anche regolamentare, concernente la sottoscrizione, la trasmissione e la ricezione dei documenti informatici*<sup>22</sup>.

Come poc'anzi accennato, la normativa cui rinvia l'art. 136 c.p.c. è, per l'appunto, quella contenuta nel D.M. 44/2011, e, più precisamente, nel relativo art. 16, in base al quale la comunicazione telematica effettuata dall'ufficio giudiziario nei confronti di un soggetto abilitato esterno (nozione che, a norma dell'art. 2 comma 1°, lett. m, ricomprende espressamente gli avvocati) o di un utente privato avviene mediante invio di un messaggio alla casella di posta elettronica certificata del destinatario, indicata nel registro generale degli indirizzi elettronici, costituito a norma dell'art. 7 del Decreto (regole specifiche sono previste per gli utenti pri-

<sup>19</sup> V. in particolare, GATTAMELATA S., *op. cit.*, p. 536, il quale rileva che, alla data di emanazione del regolamento sul processo civile telematico, la certezza giuridica della trasmissione poteva semmai affermarsi solo con riferimento alla notificazione via fax. *Contra*, però, SARZANA DI S. IPPOLITO F., *op. cit.*, p. 1247, il quale ha rilevato che, dalla lettura dell'art. 8 del Regolamento, già potesse desumersi la possibilità giuridica di un'attestazione temporale di una notifica telematica, atteso che tale effetto si sarebbe prodotto attraverso la procedura di validazione temporale a norma del D.P.R., 10 novembre 1997, n. 513.

<sup>20</sup> Si riporta il testo dell'art. 16 comma 4 del D.L. 4 ottobre 2012: *Nei procedimenti civili le comunicazioni e le notificazioni a cura della cancelleria sono effettuate esclusivamente per via telematica*

*all'indirizzo di posta elettronica certificata risultante da pubblici elenchi • comunque accessibili alle pubbliche amministrazioni, secondo la normativa, anche regolamentare, concernente la sottoscrizione, la trasmissione e la ricezione dei documenti informatici.*

<sup>21</sup> Per una dettagliata cronistoria degli interventi normativi in materia di comunicazioni e notificazioni telematiche si veda CONTALDO A., GORGIA M., *Il processo telematico*, Torino, Giappichelli, 2012.

<sup>22</sup> Sul punto si v. VILLECCO A., *op. cit.*, ove si ricorda che la comunicazione è il mezzo attraverso il quale il cancelliere, in virtù di un potere autonomo, e, quindi, a prescindere da una specifica richiesta procede egli stesso o tramite l'ufficiale giudiziario a fornire alle parti notizie di atti o fatti processuali.

vati, siano essi persone fisiche ovvero persone giuridiche), nel rispetto delle prescrizioni contenute nel Provvedimento del Ministero della Giustizia 18 luglio 2011, recante le Specifiche Tecniche previste dall'art. 34 del Decreto. In particolare, si prevede espressamente che la cancelleria ovvero la segreteria dell'ufficio giudiziario devono provvedere ad effettuare copie in formato PDF di eventuali documenti da trasmettere e che il Gestore dei servizi telematici è tenuto a recuperare le ricevute della posta elettronica certificata e gli avvisi di mancata consegna ed a conservarli nel fascicolo informatico.

Ai sensi dell'art. 16 comma 3 del Decreto, la comunicazione per via telematica si intende perfezionata nel momento in cui viene generata la ricevuta di avvenuta consegna breve da parte del gestore di posta elettronica certificata del destinatario e produce gli effetti di cui agli artt. 45 e 48 del C.A.D.

Si tratta di una specificazione di non poco conto, atteso che nel previgente sistema normativo la comunicazione di cancelleria *telematica* veniva concretamente utilizzata attraverso la « tradizionale » posta elettronica. La stessa giurisprudenza di legittimità, nel 2008, aveva avuto modo di pronunciarsi in merito alla possibilità giuridica ed alla validità delle comunicazioni di cancelleria *ex art. 136 c.p.c.*, effettuate attraverso l'email (non certificata), purché in presenza di un riscontro effettivo del destinatario, a ciò non valendo, tuttavia, la semplice risposta data in automatico<sup>23</sup>.

Ciò premesso, resta da analizzare l'ipotesi della individuazione della normativa applicabile alla generazione di una ricevuta di mancata consegna. Sul punto rileva, in primo luogo, l'art. 136 c.p.c., terzo comma, *secondo cui salvo che la legge disponga diversamente, se non è possibile procedere ai sensi del comma che precede, il biglietto viene trasmesso a mezzo telefax, o è rimesso all'ufficiale giudiziario per la notifica*.

Occorre però rilevare che l'art. 16 comma 4 del D.M. 44/2011, con riferimento all'ipotesi di emissione di un avviso di mancata consegna, rinvia espressamente all'art. 51 comma 3 del decreto legge 25 giugno 2008 n. 112 (convertito con modificazioni dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, e successive modificazioni). La disposizione testé richiamata prevede che, qualora l'avvocato non abbia attivato o comunicato il proprio indirizzo di posta elettronica certificata, le notificazioni e comunicazioni nel corso del procedimento sono fatte presso la cancelleria o segreteria dell'ufficio giudiziario<sup>24</sup>. Di conseguenza, in virtù del suddetto rinvio, la suddetta disciplina dovrebbe trovare applicazione anche per l'ipotesi qui esaminata di emissione di un avviso di mancata consegna.

La suddetta conclusione, peraltro, appare confermata dall'art. 16 comma 6 del decreto legge 18 ottobre 2012, n. 179, pubblicato sulla Gazzetta n. 245 del 19 ottobre 2012 — supplemento ordinario n. 194 (d'ora

<sup>23</sup> Cass. Civ., n. 4061 del 19 febbraio 2008; per un commento critico, V. l'ampia analisi condotta da BUFFA F., *la comunicazione di cancelleria a mezzo e-mail*, in *Diritto dell'Internet*, 4/2008, pp. 356 ss., in cui, in particolare, si contesta la distinzione operata dal Supremo Collegio tra ricevuta in automatico o meno, atteso che la ricevuta predisposta in automatico costituirebbe pur sempre « una attività ricon-

ducibile al titolare della risorsa informatica che così ha predisposto il sistema, e rientra perciò nella sua sfera di controllo ».

<sup>24</sup> Peraltro, con il D.M. n. 209 del 15 ottobre 2012, G.U. n. 284 del 5/12/2012 si è stabilito che, in tale caso, deve essere pubblicato nel portale dei servizi telematici un apposito avviso di avvenuta comunicazione.

innanzi, per brevità, il « Decreto Sviluppo-bis convertito con legge 17 dicembre 2012, n. 221 », infatti, testualmente recita: *le notificazioni e comunicazioni ai soggetti per i quali la legge prevede l'obbligo di munirsi di un indirizzo di posta elettronica certificata, che non hanno provveduto ad istituire o comunicare il predetto indirizzo, sono eseguite esclusivamente mediante deposito in cancelleria. Le stesse modalità si adottano nelle ipotesi di mancata consegna del messaggio di posta elettronica certificata per cause imputabili al destinatario.*

Per quanto, invece, concerne l'ipotesi di generazione di un avviso di mancata consegna per causa non imputabile al destinatario, il comma 8 del Decreto Sviluppo-bis, dispone l'applicazione automatica della regola contenuta nell'art. 136 secondo comma c.p.c., con la conseguenza che il biglietto dovrà essere trasmesso a mezzo telefax o rimesso all'ufficiale giudiziario per la notifica.

### 3. CONSIDERAZIONI CRITICHE IN MERITO ALLA CONCRETA « OPERATIVITÀ » DEL SISTEMA TELEMATICO DI TRASMISSIONE DEGLI ATTI.

#### 3.1. *Le comunicazioni telematiche.*

Per quanto, invece, concerne l'effettiva operatività del summenzionato « modello » di comunicazioni telematiche, rileva l'art. 35 del Decreto (« Disposizioni finali e transitorie ») secondo cui: *l'attivazione della trasmissione dei documenti informatici è preceduta da un decreto dirigenziale che accerta l'installazione e l'idoneità delle attrezzature informatiche, unitamente alla funzionalità dei servizi di comunicazione dei documenti informatici nel singolo ufficio.* Fino a tale data, ai sensi del successivo comma 4, *conservano la loro efficacia le caratteristiche di strutturazione dei modelli informatici di cui al decreto del Ministro della Giustizia 10 luglio 2009, recante « Nuova strutturazione dei modelli informatici relativa all'uso di strumenti informatici e telematici nel processo civile e introduzione dei modelli informatici per l'uso di strumenti informatici e telematici nelle procedure esecutive individuali e concorsuali », pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 165 del 18 luglio 2009 - S.Ö. n. 120.*

Al momento in cui si scrive, le comunicazioni di cancelleria telematiche, limitatamente ai sensi e per gli effetti dell'art. 136 c.p.c., sono attive in tutti i principali uffici giudiziari.

Per quanto attiene, invece, ad ulteriori modalità di notificazioni e comunicazioni telematiche nelle ipotesi di cui all'art. 170 comma 1° c.p.c., (in particolare concernente le notificazioni e le comunicazioni alle parti costituite), dall'art. 192 comma 1° c.p.c., nonché quelle previste in materia fallimentare, sono stati emanati appositi Decreti Ministeriali che hanno, tuttavia, coinvolto un numero inferiore di Uffici Giudiziari, con significative esclusioni (tra le quali spiccano Il Tribunale e la Corte di Appello di Roma).

In linea di massima, tuttavia, si può affermare che, limitatamente alle comunicazioni e alle di cancelleria, il processo telematico sta vivendo una, sia pur incompleta, concreta attuazione.

Presumibilmente, ulteriore impulso verrà offerto dall'attuazione del disposto dell'art. 16 del Decreto Sviluppo-bis (rubricato « Giustizia digitale »). In particolare, il comma 9 del citato articolo ha stabilito che, en-



tro sessanta giorni dall'entrata in vigore della legge di conversione, l'obbligo di effettuare tutte le comunicazioni e notificazioni a cura della cancelleria attraverso la posta elettronica certificata (previsto all'art. 16 comma 4) acquisterà efficacia anche con riferimento ai procedimenti civili pendenti dinanzi ai tribunali ed alle corti d'appello che alla data di entrata in vigore del decreto non erano stati individuati dai decreti ministeriali previsti dall'art. 51 comma 2 del D.L. 112/2008, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 133/2008.

### 3.2. *Le notificazioni telematiche dell'Ufficiale Giudiziario: l'art. 149-bis c.p.c*

Un ragionamento parzialmente differente va, invece, sviluppato con riferimento alle notificazioni telematiche, per le quali — come si vedrà — sussistono seri ostacoli alla piena realizzazione della volontà del legislatore<sup>25</sup>. A tal riguardo, in primo luogo, occorre rilevare che l'art. 4, comma 8, lettera d), del D.L. 29 dicembre 2009, n. 193, convertito, con modificazioni, dalla L. 22 febbraio 2010, n. 24 ha apportato una sostanziale innovazione nel sistema delle notificazioni effettuate dall'Ufficiale Giudiziario. È stata, infatti, introdotta, attraverso il novello art. 149-bis c.p.c., — rubricato «Notificazione a mezzo posta elettronica» — la possibilità per l'U.G. di effettuare la notifica attraverso la posta elettronica certificata<sup>26</sup>, e si è precisato che detta notifica *si intende perfezionata nel momento in cui il gestore rende disponibile il documento informatico nella casella di posta elettronica certificata del destinatario* (3° comma). La relata viene redatta dall'ufficiale giudiziario, su documento informatico separato, sottoscritta con firma digitale e congiunta all'atto notificato mediante strumenti informatici *individuati con apposito decreto del Ministero della Giustizia* (4° comma). Inoltre, *al documento informatico originale o alla copia informatica del documento cartaceo sono allegati, con le modalità previste dal quarto comma, le ricevute di invio e di consegna previste dalla normativa, anche regolamentare, concernente la trasmissione e la ricezione dei documenti informatici trasmessi in via telematica* (5° comma).

La normativa regolamentare, cui rinvia l'art. 149-bis c.p.c., è contenuta nell'art. 17 del D.M. 44/2011 che, per l'appunto, prevede che le richieste telematiche di notificazione da parte di un ufficio giudiziario siano inoltrate all'UNEP, secondo le specifiche tecniche contenute nel Provvedimento del Ministro della Giustizia del 18 Luglio 2011<sup>27</sup>. Desta partico-

<sup>25</sup> Secondo VILLECCO A., *op. cit.*, pp. 87 ss., una delle ragioni dell'incompletezza diffusione delle tecnologie telematiche nel processo andrebbe ascritta alla «stratificazione di testi normativi spesso in contrasto tra loro» e al «carattere frammentario degli interventi normativi che si sono succeduti nel tempo».

<sup>26</sup> Per un'analisi dettagliata della notificazione tramite P.E.C., si veda VILLECCO A., *op. cit.*, pp. 99 ss., la quale auspica il superamento dei limiti posti dall'art.

149-bis c.p.c., che continua a esigere la partecipazione dell'U.G. al procedimento notificatorio. Sul punto V., altresì, CONTALDO A., *op. cit.*, pp. 183 ss., il quale, rileva la natura «ordinaria» della notifica *de qua*, atteso che alla stessa si dovrebbe sempre far ricorso salvo che sia prescritto espressamente l'impiego di differenti forme di notificazione.

<sup>27</sup> In particolare, ai sensi, degli artt. 14 e 19 del suddetto Provvedimento, si può evincere che la richiesta di notifica

lare interesse la previsione di cui all'art. 17 ult. Comma del Regolamento, secondo cui *l'ufficiale giudiziario, se non procede alla notificazione per via telematica, effettua la copia cartacea del documento informatico, attestandone la conformità all'originale, e provvede a notificare la copia stessa nei modi di cui agli articoli 138 e seguenti del codice di procedura civile*. Da ciò si desumerebbe un implicito *favor* per l'invio della richiesta di notificazione per via telematica all'UNEP competente per territorio.

Ad avviso di chi scrive, tuttavia, permangono fondate perplessità sulla concreta operatività di detta forma di notificazione. In primo luogo, infatti, sulla base del disposto del già richiamato art. 35 del D.M. 44/2011, l'attivazione della trasmissione dei documenti informatici deve essere preceduta da un decreto dirigenziale che accerti l'installazione e l'idoneità delle attrezzature informatiche, unitamente alla funzionalità dei servizi di comunicazione dei documenti informatici nel singolo ufficio. Allo stato attuale, tuttavia, le notificazioni telematiche risulterebbero, tuttavia, percorribili nei soli confronti delle parti costituite e dei consulenti, sulla base delle norme richiamate in precedenza.

In aggiunta, si rileva un ulteriore ostacolo di carattere tecnico-giuridico, nel disposto dell'art. 149-bis c.p.c. comma 4°, secondo cui l'Ufficiale Giudiziario, effettuata la notifica, deve redigere la relazione di notificazione 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*. Pare, in ogni caso, opportuno sottolineare come i predetti « strumenti informatici » non siano tuttora stati individuati. Infatti, il Provvedimento 18 Luglio 2011 del Ministero della Giustizia, approvato ai sensi dell'art. 34 del D.M. 44/2011, dispone unicamente che *la relazione di notificazione è in formato XML e rispetta l'XML-Schema riportato nell'Allegato 5; se il richiedente è un soggetto abilitato esterno, la trasmissione avviene via posta elettronica certificata; il formato del messaggio è riportato nell'Allegato 7* (art. 19 comma 6° Provv. cit.). Tuttavia, l'Allegato 7 (richiamato dalla precedente disposizione laddove la richiesta di notificazione sia stata effettuata da un soggetto abilitato esterno quale un avvocato) si limita a precisare il contenuto della Relazione di notificazione (« Mittente », « Destinatario », « Oggetto », « Corpo », « Allegati »), senza, tuttavia, illustrare come detta Relazione debba essere congiunta all'atto notificato. Non sembra, peraltro, neppure utilizzabile il meccanismo fondato sulla già citata « busta telematica » che, infatti, appare riservata alle sole richieste di notificazione degli utenti privati, nonché dei soggetti abilitati esterni (cfr. artt. 14, 19 del Provv. 18 Lug. 2011) e, come si vedrà, ai depositi telematici dei medesimi soggetti (art. 13 del Provv. cit.)

Di conseguenza, vi sono seri elementi per ritenere, con ragionevole grado di probabilità, che, al momento in cui si scrive, non sia concretamente attuabile l'art. 149-bis c.p.c., fino al momento in cui verranno precisate le modalità tecniche per congiungere la relazione di notificazione

è contenuta all'interno della cd. « busta telematica », vale a dire, un *file* di tipo MIME contenente tutti gli elementi per l'elaborazione da parte del sistema ricevente e deve essere allegata ad un messag-

gio di posta elettronica certificata, nel rispetto degli ulteriori requisiti, quanto alle specifiche su mittente, destinatario, oggetto, corpo e allegati come riportate nell'Allegato 6.

all'atto originale ovvero fino al momento in cui il meccanismo della « busta telematica » sia espressamente esteso, altresì, alle relazioni di notificazione dell'ufficiale giudiziario.

Un ulteriore questione interpretativa è offerta dall'art. 16 comma 4 del Decreto Sviluppo-bis, secondo cui, con riferimento alle notificazioni da effettuarsi a cura della cancelleria, *la relazione di notificazione è redatta in forma automatica dai sistemi informatici in dotazione alla cancelleria.*

Chi scrive, per quanto questa disposizione abbia il non trascurabile pregio della « semplicità », non ritiene, tuttavia, direttamente applicabile questa disposizione alle notificazioni dell'Ufficiale Giudiziario (anche in considerazione del fatto che il « cancelliere » e l'« ufficiale giudiziario » sono organi ausiliari del giudice separati ed autonomi). In secondo luogo, lo stesso articolo 16 comma 4 fa espressamente salva la normativa, anche regolamentare, concernente la sottoscrizione, trasmissione e la ricezione dei documenti informatici (e, quindi, il D.M. 44/2011, con tutte le questioni interpretative sopra individuate).

In conclusione, nonostante l'apprezzabile sforzo del Governo, sulla strada dell'informatizzazione della giustizia, permangono tutti i dubbi in merito alla reale e concreta possibilità di effettuare una notifica telematica (o di perfezionare la relativa richiesta per via telematica) attraverso l'ufficiale giudiziario.

### 3.3. *Le notificazioni telematiche « dirette » dell'avvocato ai sensi della L. 21 gennaio 1994 n. 53.*

Ciò premesso in merito alle notificazioni dell'ufficiale giudiziario, deve, però, rilevarsi che la già richiamata Legge 183/2011 ha, altresì, interessato la Legge 21 gennaio 1994, n. 53 « Facoltà di notificazioni di atti civili, amministrativi e stragiudiziali per gli avvocati e procuratori legali », di fatto, « abilitando » l'avvocato, in possesso dei requisiti ivi previsti, a procedere alle notificazioni a mezzo della posta elettronica certificata, salvo che l'autorità giudiziaria ordini che la notificazione sia compiuta personalmente (art. 1).

In particolare, secondo l'impianto della L. 53/1994, così come modificata dalla L. 183/2011, l'avvocato può servirsi della posta elettronica certificata in due diverse ipotesi: *a)* può notificare ai destinatari il cui indirizzo risulta dai pubblici registri, osservando le modalità di cui all'art. 149-bis c.p.c., in quanto compatibili (art. 3 comma 3°-bis); *b)* può procedere alla notifica « diretta » (senza, quindi, richiedere l'intervento dell'Ufficiale Giudiziario) nei soli casi in cui il destinatario sia altro avvocato o procuratore legale che rivesta la qualità di domiciliatario di una parte (art. 4 comma 1°), agli indirizzi di posta elettronica certificata che il destinatario ha comunicato al proprio ordine e nel rispetto della normativa, anche regolamentare, concernente la sottoscrizione, la trasmissione e la ricezione dei documenti informatici (art. 5 comma 1°).

Date le perplessità già espresse in riferimento alla non attuabilità dell'art. 149-bis c.p.c., se ne deduce che delle due modalità di notificazione previste dalla Legge in esame, l'avvocato possa servirsi esclusivamente di quella « diretta » nei confronti di un altro avvocato. La relativa disciplina è contenuta nell'art. 18 del D.M. 44/2011 che, infatti, testualmente recita: *1. Nel caso previsto dall'articolo 4, legge 21 gennaio 1994, n. 53, il*

*difensore può eseguire la notificazione ai soggetti abilitati esterni con mezzi telematici, anche previa estrazione di copia informatica del documento cartaceo. A tale scopo trasmette copia informatica dell'atto sottoscritto con firma digitale all'indirizzo di posta elettronica certificata del destinatario risultante dal registro generale degli indirizzi elettronici, nella forma di allegato al messaggio di posta elettronica certificata inviato al destinatario. Nel corpo del messaggio è inserita la relazione di notificazione che contiene le informazioni di cui all'articolo 3, comma 2, della legge 21 gennaio 1994, n. 53, dell'indirizzo di posta elettronica certificata presso il quale l'atto è stato inviato, nonché del numero di registro cronologico di cui all'articolo 8 della suddetta legge. La notificazione si intende perfezionata nel momento in cui viene generata la ricevuta di avvenuta consegna breve da parte del gestore di posta elettronica certificata del destinatario.*

*2. Quando il difensore procede ai sensi dell'articolo 170, comma 4, del codice di procedura civile, la comunicazione delle memorie è effettuata mediante invio di copia della memoria alle parti costituite a mente del comma 1.*

*3. La parte rimasta contumace ha diritto a prendere visione degli atti del procedimento tramite accesso al portale dei servizi telematici e, nei casi previsti, anche tramite il punto di accesso.*

Di conseguenza, risulta di tutt'evidenza che l'avvocato, in possesso della prescritta autorizzazione da parte del Consiglio dell'Ordine di appartenenza, ben potrà procedere ad effettuare la notifica « diretta » via P.E.C. ad un altro avvocato (purché domiciliatario della parte interessata), allegando l'atto da notificare (eventualmente la scansione di un atto cartaceo) sottoscritto con firma digitale. Peraltro, la relazione di notificazione dovrà semplicemente essere inserita nel corpo del messaggio, con ciò « superandosi » quelle complesse problematiche concernenti il *congiungimento* della relazione di notificazione con l'atto notificato, come, invece, prevede l'art. 149-bis c.p.c.

#### 4. CONCLUSIONI.

Ciò premesso in merito all'attuale stato di attuazione delle differenti forme di notificazioni telematiche, occorre rilevare che l'interpretazione della normativa processuale vigente fornita dalle Sezioni Unite si presenta caratterizzata da un forte approccio innovativo. Dalla lettura della motivazione della sentenza qui commentata, infatti, si evince una forte propensione del Supremo Collegio ad agevolare un più capillare impiego degli strumenti telematici nel processo, attraverso il pieno riconoscimento delle garanzie (certezza, celerità, economicità) che la posta elettronica certificata è in grado di offrire.

La Corte infatti, ha espressamente affermato che la P.E.C. costituisce *una modalità di notificazione estremamente agevole, atta a soddisfare ex se l'esigenza di semplificazione e rapidità di comunicazioni e notificazioni* e che, *rispetto alla notifica in cancelleria, è più spedita ed offre una garanzia molto maggiore per l'avvocato destinatario della notifica.*

La sentenza qui commentata, per le posizioni affermate, quindi, costituisce un importante tassello per la definitiva affermazione del processo telematico. Ciò, tuttavia, non elimina la necessità di ulteriori interventi

del legislatore e/o del Ministro competente volti, principalmente, a colmare le « lacune » che impediscono la concreta operatività del processo telematico.

In particolare, sintetizzando le argomentazioni ampiamente illustrate *supra* si è rilevato che, nonostante le comunicazioni di cancelleria ex art. 136 c.p.c., siano state « abilitate » nella maggior parte degli uffici giudiziari, la trasmissione telematica dei documenti nelle ipotesi di cui all'art. 170 comma 1° c.p.c., 192 comma 1° c.p.c., nonché in materia fallimentare, risulta, attualmente, operativa in un numero assai più esiguo di uffici (a titolo esemplificativo, spicca l'esclusione del Tribunale e della Corte di Appello di Roma). Ragion per cui si ravvisa la necessità sia di incrementare gli investimenti in apparecchiature informatiche (negli uffici che ne siano sprovvisti) sia di emanare i necessari decreti ex art. 35 D.M. 44/2011<sup>28</sup>.

In secondo luogo, con riferimento alle notificazioni telematiche ai sensi dell'art. 149-bis, si ravvisa la necessità di chiarire le modalità tecniche con le quali procedere a dette notificazioni, in particolare, individuando con apposito decreto gli strumenti telematici per effettuare il congiungimento tra la relazione di notificazione e l'atto notificato, ovvero individuando forme equipollenti.

Si pone, infine, il problema dell'innesto delle notificazioni e comunicazioni telematiche, così delineate, con la realtà del processo, inteso come *serie coordinata di atti*<sup>29</sup>. Da un lato, appare bene precisare che il funzionamento stesso del processo telematico, nella sua attuale regolamentazione, presuppone la concreta ed integrale attuazione del cd. *fascicolo informatico*, definito dall'art. 2 lett. h) del D.M. 44/2011, come la *versione informatica del fascicolo d'ufficio, contenente gli atti del processo come documenti informatici, oppure le copie informatiche dei medesimi atti, qualora siano stati depositati su supporto cartaceo, ai sensi del codice dell'amministrazione digitale*<sup>30</sup>. Ai sensi del successivo art. 9, si precisa, inoltre, che nel fascicolo informatico devono essere raccolti tutti gli atti, i documenti, gli allegati, le ricevute di posta elettronica certificata e i dati del procedimento medesimo da chiunque formati, ovvero le copie informatiche dei medesimi atti quando siano stati depositati su supporto cartaceo.

Ciò significa, come è stato autorevolmente sostenuto, che il cancelliere deve, altresì, inserire le copie informatiche di atti depositati in originale su supporto cartaceo<sup>31</sup>.

<sup>28</sup> Si veda sul punto, l'art. 16 comma 15 del D.L. 4 ottobre 2012 che ha previsto uno stanziamento di risorse per l'adeguamento dei sistemi informativi *hardware* e *software* presso gli uffici giudiziari, nonché per la manutenzione dei relativi servizi e per gli oneri connessi alla formazione del personale amministrativo pari a 1,32 milioni di euro per l'anno 2012 ed euro 1,5 milioni per l'anno 2013.

<sup>29</sup> Si veda MANDRIOLI C., *Diritto processuale civile*, 2009, I, p. 48, per una esegesi della definizione di *processo*.

<sup>30</sup> Per un'analisi della disciplina del

C.A.D. in materia di fascicolo informatico, si veda TENTONI F., *Organizzazione e nuove tecnologie nel « nuovo codice dell'amministrazione digitale »*, in *Azienditalia*, 6/2011, pp. 459 ss.; CAMMAROTA G., *Le modifiche al codice dell'amministrazione digitale*, in *Giornale di diritto amministrativo*, 9/2006, pp. 943 ss.

<sup>31</sup> BARALE A., *op. cit.*, pp. 288-289, il quale si pone, inoltre, l'interrogativo di quale « regime » seguire nella fisiologica ipotesi — per i primi anni — di compresenza di un fascicolo cartaceo e informatico, rilevando come non sia possibile fornire

A tal riguardo, si rileva che l'inserimento degli atti di parte all'interno del fascicolo informatico (e, di conseguenza, anche gli atti notificati telematicamente) deve avvenire con le modalità indicate nell'art. 13 del D.M. 44/2011, in base al quale gli atti del processo telematico (art. 11) e gli eventuali allegati (art. 12), sono trasmessi da parte dei soggetti abilitati esterni e degli utenti privati, a mezzo P.E.C., all'indirizzo di posta elettronica certificata dell'ufficio destinatario, secondo le specifiche tecniche fissate nell'art. 14 del Prov. 18 luglio 2011. Di conseguenza, alla luce della disposizione testè richiamata, l'atto con gli eventuali allegati (nei formati di *file* indicati all'art. 13) deve essere inserito nella cd. « busta telematica », che riporta tutti i dati necessari per l'elaborazione da parte del sistema ricevente<sup>32</sup>. La Busta Telematica deve poi essere trasmessa all'ufficio giudiziario destinatario in allegato ad un messaggio di posta elettronica certificata che rispetta le specifiche su mittente, destinatario, oggetto, corpo, stabilite dall'allegato 6<sup>33</sup>. La piena rilevanza della « busta telematica » era, in ogni caso, già stata riconosciuta anche dalla giurisprudenza di merito (emblematica, al riguardo, la posizione assunta dal Tribunale di Milano nell'Ordinanza 1 febbraio 2008, ove si è affermata la validità della procura alle liti spedita all'interno della busta telematica sottoscritta con firma digitale dall'avvocato che ha presentato e depositato telematicamente il ricorso.)

Infine, ai sensi dell'art. 13 commi 2 e 3 del D.M. 44/2011, i documenti informatici così inviati si intendono ricevuti e depositati presso l'ufficio competente, nel momento in cui viene generata la ricevuta di avvenuta consegna da parte del gestore di posta elettronica certificata del Ministero della giustizia.

Le suddette attività, peraltro, sono ormai svolte in via automatica attraverso prodotti *software* autorizzati dal Ministero e facilmente reperibili sul mercato (In ogni caso, da un punto di vista strategico-processuale, converrà all'avvocato applicare su ogni atto sottoscritto con firma digitale, altresì una marca temporale, onde beneficiare degli effetti di cui all'art. 51 D.P.C.M. 30 marzo 2009, secondo cui *la firma digitale, ancorché sia scaduto, revocato o sospeso il relativo certificato qualificato del sottoscrittore, è valida se alla stessa è associabile un riferimento temporale opponibile ai terzi che colloca la generazione di detta firma digitale in un momento precedente alla sospensione, scadenza o revoca del suddetto*

una risposta « generale », ma che si debba, comunque, fare riferimento alla natura dell'atto. Sul punto V. anche CONSOLO C., *Spiegazioni di diritto civile*, Padova, III, 2009, p. 298. Nello stesso senso V. CONTALDO A., *op. cit.*, il quale rileva che la compresenza di un « fascicolo » cartaceo e di uno informatico, alla luce delle scarsità di risorse tecnologiche, sia dell'attuale formazione professionale del personale di cancelleria, renderebbe assai difficoltosa l'attuazione delle predette previsioni di legge.

<sup>32</sup> In particolare, (ed, in particolare conterrà il *file* « Atto.enc » contenente, a sua volta: a) il *file* « IndiceBusta.xml »; il

*file* « DatiAtto.xml »; c) l'atto vero e proprio, in formato PDF, sottoscritto con firma digitale o firma elettronica qualificata; d) uno o più allegati eventualmente sottoscritti con firma digitale o firma elettronica qualificata).

<sup>33</sup> Al riguardo, si precisa che: i) per Mittente, s'intende un indirizzo P.E.C. di un soggetto abilitato esterno registrato nel ReGIndE; ii) per Destinatario, l'indirizzo di posta elettronica certificata dell'ufficio giudiziario interessato; iii) per Oggetto, la sintassi Deposito [oggetto\_deposito]; iv) per Allegati, la busta telematica nel formato « nomeatto.enc ».

*certificato*, la cui necessità ben si comprende alla luce della lunga durata media dei processi italiani).

L'unico ostacolo al perfezionamento dell'attuazione della disciplina del fascicolo informatico e dei depositi telematici — che, costituisce, a tutti gli effetti, il diretto ed immediato completamento dell'istituto delle notificazioni e comunicazioni telematiche — è dato dalla carenza delle infrastrutture tecniche di taluni uffici giudiziari (informazioni aggiornate al riguardo sono contenute sul sito internet *www.processotelematico.giustizia.it*, ove sono indicati gli uffici abilitati e le tipologie di atti depositabili telematicamente).

In conclusione, si rileva che la sentenza commentata, come più volte affermato, ha sancito il principio secondo cui la posta elettronica certificata, in virtù delle sue intrinseche caratteristiche, può effettivamente sostituire la necessità della *domiciliazione* e che, di conseguenza, già costituisce uno strumento per effettuare comunicazioni validi e rilevanti ai sensi di legge. Alla luce della pronuncia della Corte, pertanto, si manifesta, con estrema forza, la necessità di dare completa attuazione alle previsioni in materia di processo telematico, colmando le « lacune » tuttora esistenti in materia di notificazioni e provvedendo a rendere concretamente « operative » in tutti gli uffici giudiziari le disposizioni in materia di depositi telematici e fascicolo informatico, onde raggiungere il risultato, ben presente nell'intenzione delle Sez. Unite, della definitiva informatizzazione del sistema giudiziario italiano, in piena conformità, peraltro, ai principi comunitari<sup>34</sup>.

ROBERTO ALMA

<sup>34</sup> Cfr. VILLECCO A., *op. cit.*, pp. 99 ss., ove si richiama il Reg. UE 28 maggio 2000, n. 1348 relativo alla notificazione e comunicazione degli atti giudiziari e extragiudiziali in materia civile o commerciale negli Stati membri e si rileva che l'Unione

Europea, pur nel prevedere una drastica semplificazione dei procedimenti notificatori, privilegia in modo manifesto l'effettività del mezzo e, quindi, la sua idoneità ad assicurare l'effettiva conoscenza del contenuto del documento trasmesso.