

Relazione tematica

L'utilizzo della posta elettronica certificata nel processo penale.

RIF. NORM: art.16 d.l. 18 ottobre 2012 n. 179, artt. 148 comma 2-*bis*, 150, 152 cod. proc. pen., art. 48 d.lgs. 7 marzo 2005 n. 82, art. 64 disp. att. cod. proc. pen.

Parte I. L'utilizzo della posta elettronica da parte degli uffici giudiziari. - 1. Le notifiche telematiche: premessa. - 1.1. L'efficacia delle notifiche via P.E.C. in assenza dei decreti attuativi ministeriali. - 1.2. L'ambito applicativo delle disposizioni in materia di notifiche telematiche. - 1.3. La disciplina del codice di rito e del d.l. 179 del 2012. Il deposito in cancelleria. - 1.4. La casistica. - 2. La notifica telematica ai sensi dell'articolo 16 d.l. 179 del 2012: le modalità di utilizzo della P.E.C. - 2.1. Le notifiche al difensore nell'interesse dell'indagato. - 2.2. La trasmissione degli allegati via P.E.C. - 2.3. Il valore della ricezione tramite P.E.C. - 3. L'invio degli atti tra uffici giudiziari tramite P.E.C. Parte II. L'Utilizzo della posta elettronica certificata ordinaria da parte dei privati. - 1. Il deposito telematico. - 1.2. Le impugnazioni. - 1.3. Il deposito della lista testimoni. - 1.4. Le istanze e le memorie. - 2. L'utilizzo della posta elettronica tra parti private.

Parte I. L'utilizzo della posta elettronica da parte degli uffici giudiziari.

1. Le notifiche telematiche: premessa.

Il d.l. 18 ottobre 2012 n. 179 ha introdotto nel sistema penale la previsione della obbligatorietà delle notifiche via P.E.C. a persone diverse dall'imputato.

A quasi sei anni dall'entrata in vigore della normativa, l'analisi della giurisprudenza di legittimità consente di fare un bilancio sugli effetti di tale previsione e di verificare in che modo sono state risolte alcune delle sue principali criticità interpretative¹.

Dalla disamina emerge un panorama giurisprudenziale vario: alcune sentenze hanno riproposto per la notifica tramite P.E.C. principi già elaborati in relazione alle notifiche tradizionali o a quelle via fax e telefax, dando vita ai medesimi contrasti interpretativi, altre, invece, contengono *dictum* nuovi, maggiormente attinenti alle peculiarità di tale strumento e della relativa disciplina.

¹ Con riferimento alle iniziali incertezze applicative si fa rinvio alle Relazioni dell'ufficio del massimario e del ruolo della Corte di Cassazione n. 20141066 del 16/12/2014 e n. 20152010 del 26/06/2015.

Al di là di tali diversità, tutte le decisioni sottendono la consapevolezza che la disciplina delle notifiche telematiche non si esaurisce nell'articolo 16 del d.l. 18 ottobre 2012 n. 179, ma va rinvenuta anche negli artt. 148 comma 2-*bis*, 150 cod. proc. pen. e in altre disposizioni cui si farà riferimento in seguito.

La rilevanza dell'esatta delimitazione degli ambiti applicativi delle norme interessate impone di riservare a tale tema la prima parte lavoro; il chiarimento consentirà di analizzare più agevolmente le questioni legate all'utilizzo della P.E.C. ex art. 16 del d.l. citato.

1.1. L'efficacia delle notifiche via P.E.C. in assenza dei decreti attuativi ministeriali.

Il primo approdo interpretativo che ha contribuito a chiarire i termini della problematica delimitazione dell'ambito applicativo delle discipline esistenti in tema di notifiche telematiche è costituito dalla decisione delle Sezioni Unite n. 32243 del 26/06/2015, Nedzvetskyi, Rv. 264864.

Come noto, l'intervento si rese necessario per superare l'*empasse* determinatosi in seguito alla sovrapposizione temporale di due interventi legislativi, di contenuto quasi totalmente coincidente.

La possibilità di notificare tramite P.E.C. era stata introdotta, per la prima volta nel processo civile e penale, dall'art. 51 del d.l. 25 giugno 2008, n. 112, convertito dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, nella sua formulazione modificata dall'art. 4, comma 3 lett. a), del d.l. 29 dicembre 2009, n. 193, convertito, con modificazioni, dalla legge 22 febbraio 2010, n. 124, in cui si stabiliva, con specifico riferimento al processo penale, che le notificazioni e le comunicazioni previste dal regio decreto 16 marzo 1942, n. 267, e le notificazioni a persona diversa dall'imputato a norma degli articoli 148, comma 2-*bis*, 149, 150 e 151, comma 2, del codice di procedura penale si sarebbero effettuate tramite posta elettronica certificata di cui all'articolo 16 del decreto-legge 29 novembre 2008, n. 185, convertito, con modificazioni, dalla legge 28 gennaio 2009, n. 2 (codice dell'amministrazione digitale).

All'indomani dell'entrata in vigore della nuova disciplina, che prevedeva anche l'emanazione di più decreti di natura non regolamentare che avrebbero individuato, previa verifica della idoneità dei servizi di comunicazione posseduti, gli uffici giudiziari nei quali avrebbero trovato applicazione le nuove disposizioni in tema di notifica, e pochi giorni dopo l'avvio delle comunicazioni e notificazioni per via telematica da parte del tribunale e della procura di Torino - gli unici uffici che erano stati destinatari di un decreto attuativo (datato 12 settembre 2012) - venne emanato il d.l. 18 ottobre 2012, n. 179, convertito dalla legge 17 dicembre 2012, n. 221.

Il comma 4 dell'articolo 16 di detto provvedimento ribadì che nei procedimenti civili le comunicazioni e le notificazioni a cura della cancelleria dovevano essere effettuate esclusivamente per via telematica all'indirizzo di posta elettronica certificata risultante da pubblici elenchi o comunque accessibili alle pubbliche amministrazioni, secondo la normativa,

anche regolamentare, concernente la sottoscrizione, la trasmissione e la ricezione dei documenti informatici, e che, allo stesso modo, si doveva procedere per le notificazioni a persona diversa dall'imputato a norma degli articoli 148, comma 2-*bis*, 149, 150 e 151, comma 2, cod. proc. pen..

Il comma 10 ripropose la necessità di emanazione dei già previsti decreti attuativi al fine di individuare gli uffici giudiziari che avrebbero proceduto via P.E.C. alle notificazioni telematiche, ed il comma 9 stabilì che disposizioni dei commi da 4 a 8, avrebbero acquisito efficacia dal 15 dicembre 2014 nei procedimenti dinanzi ai tribunali e alle corti di appello (lettera c-*bis*); e dal quindicesimo giorno successivo a quello della pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana dei decreti di cui al comma 10 per uffici giudiziari diversi dal tribunale e dalla corte d'appello (lettera d)².

La mancanza di una disciplina transitoria prospettò agli interpreti due diverse questioni: l'efficacia delle notifiche effettuate dagli uffici giudiziari di Torino in base al "vecchio" decreto ministeriale del 12 settembre 2012, prima del 15 dicembre 2014; e la validità delle notifiche effettuate dagli uffici giudiziari diversi da quelli piemontesi che, sebbene privi di decreto attuativo, avevano comunque iniziato a notificare telematicamente ancor prima dell'entrata in vigore della nuova legge.

In questo contesto s'inquadra la decisione Nedzvetskyi in cui le Sezioni Unite da un lato, con riferimento alla specifica situazione degli uffici di Torino, sostennero che il decreto attuativo del 10 ottobre 2012 aveva conservato la sua efficacia anche all'indomani dell'entrata in vigore del d.l. 18 ottobre 2012, n. 179, in quanto l'abrogazione del d.l. 25 giugno 2008, n. 112, fonte normativa del decreto del 10 ottobre 2012, non avrebbe potuto inficiare la validità anche di quest'ultimo; dall'altro precisarono che, nel caso di specie - una notifica diretta al difensore - se anche non fossero mai state emanate le disposizioni normative citate (d.l. 112/2008 convertito dalla legge 133/2008, d.l. 179/2012, convertito dalla legge 245/2012, legge 221/2012), a far data dall'introduzione del comma 2-*bis* nell'art. 148, vale a dire sin dal 2001, sarebbe stato comunque possibile notificare al difensore tramite P.E.C. rientrando tale strumento nella generale categoria dei "mezzi tecnici idonei" di cui al comma 2-*bis* dell'art. 148 cod. proc. pen, in quanto perfettamente in grado di fornire prova della trasmissione e dell'avvenuta ricezione.

1.2. L'ambito applicativo delle disposizioni in materia di notifiche telematiche.

La lettura dei commi 9 e 10 dell'art. 16 del d.l. 179 del 2012, unitamente a quanto precisato dai giudici di legittimità, consente di schematizzare la disciplina delle notifiche telematiche via P.E.C., nei seguenti termini.

A) Sin dall'entrata in vigore del codice di procedura penale, in base alla previsione dell'articolo 150 cod. proc. pen. in casi particolari, i giudici, con specifico decreto, hanno

²Termini così riformulati dalla "legge di stabilità" del 2013 (legge 24 dicembre 2012, n. 228) che ha disposto (con l'art. 1, comma 19, lettera a) l'introduzione della lettera c-*bis*) all'art. 16, comma 9 e la modifica dell'art. 16, comma 9, lettera d).

potuto disporre le notificazioni a persone diverse dall'imputato con mezzi tecnici che garantissero la conoscenza dell'atto (e dunque, dopo la sua l'introduzione, anche con la P.E.C.).

B) L'entrata in vigore della legge 15 dicembre 2001, n. 438, che ha introdotto il comma 2-*bis* nell'art. 148 cod. proc. pen., ha consentito la facoltà a tutti gli uffici giudiziari di notificare via P.E.C. ai difensori, in quanto tale strumento rientra nel novero dei "mezzi idonei" cui fa riferimento la norma.

Dall'entrata in vigore del d.l. 18 ottobre 2012, n. 179, convertito dalla legge 17 dicembre 2012, n. 221, gli uffici di tribunali (di procure) e di corti di appello³, devono notificare esclusivamente tramite P.E.C. a norma degli articoli 148, comma 2-*bis*, 149, 150 e 151, comma 2, del codice di procedura penale, alle persone diverse dall'imputato titolari di un indirizzo P.E.C. risultante da pubblici elenchi o da elenchi comunque accessibili alle pubbliche amministrazioni, senza necessità di specifici decreti attuativi. In questo senso Sez. 2, n. 50316 del 22/12/2015, Gullotta, Rv.265394; Sez. 3, n. 6118 del 15/02/2016, Ronconi; Sez. 5, n. 8724 17/11/2017, Rodriguez, ed anche Sez. 5, n. 35006 del 29/04/2016, Puddu, e Sez. 6, n. 51348 del 1/12/2016, Lantigua, Rv. 268619, che invocano tale principio pur riguardando notifiche avvenute successivamente alla data del 14 dicembre 2014.

C) Gli Uffici del Giudice di pace, i tribunali per i minorenni (e relativa procura) e gli uffici di sorveglianza potranno e dovranno notificare esclusivamente tramite P.E.C. ai sensi dell'articolo 16 del d.l. 179 del 2012 solo dopo aver ottenuto il citato decreto attuativo; impreviudicata, *medio tempore*, la possibilità di notificare telematicamente ai sensi dell'art. 148 comma 2-*bis* e 150 cod. proc. pen. nei termini indicati.

E) La Corte di cassazione, essendo stata di recente destinataria del decreto del Ministero della Giustizia 14 settembre 2017 - Notificazioni telematiche ai difensori nel processo penale di legittimità presso la Corte Suprema di Cassazione, ai sensi dell'articolo 16, comma 10, del decreto-legge 18 ottobre 2012, n. 179, convertito, con modificazioni, nella legge 17 dicembre

³ In questi termini la circolare del ministero della Giustizia dell' 11 dicembre 2014 - Avvio del sistema di notificazioni e comunicazioni telematiche penali (SNT) - di cui si riportano gli stralci di interesse: "la formula legislativa, che non fa riferimento alla pendenza effettiva del procedimento dinanzi all'organo giurisdizionale, induce a ritenere che il legislatore abbia ricompreso nella portata applicativa non soltanto i procedimenti già sottoposti alla cognizione di un tribunale o di una corte di appello, ma anche quelli virtualmente destinati alla cognizione di una di queste autorità nelle diverse fasi. Le notifiche telematiche sono pertanto consentite anche nella fase delle indagini preliminari sin dal momento dell'iscrizione della notizia di reato ex art. 335 c.p.p., e prima ancora che sia richiesto o intervenuto un provvedimento del Giudice. In tal senso depongono, in primo luogo, l'uso da parte del legislatore del termine procedimento, in luogo della più restrittiva nozione di processo; in secondo luogo, il richiamo, tra le tipologie di notificazione da eseguire oggi tramite P.E.C., di quella prevista dall'art. 151, cod. proc. pen. che riguarda gli atti del pubblico ministero nel corso delle indagini preliminari. Le procure della Repubblica e le procure generali presso le corti d'appello rientrano dunque tra gli Uffici per i quali le nuove disposizioni entreranno in vigore il prossimo 15 dicembre 2014. Il riferimento omnicomprensivo della norma ai procedimenti pendenti innanzi al tribunale e alla corte d'appello, così come la portata generale delle disposizioni in tema di notifica dettate dagli artt. 148, 149, 150 e 151 inducono a ritenere senz'altro esperibile la notifica telematica nel caso in cui dette autorità e i relativi uffici di procura siano investite del procedimento di esecuzione o di prevenzione personale e/o patrimoniale. (omissis)

Per ragioni testuali deve invece ritenersi che per la Corte di cassazione e per gli uffici del giudice di pace, e per tutti soggetti coinvolti nei procedimenti da essi trattati, l'entrata in vigore del sistema di notifiche penali telematiche sia differita al quindicesimo giorno successivo a quello di pubblicazione in gazzetta ufficiale dei decreti di natura non regolamentare con i quali il ministro della giustizia, previa verifica, accerterà la funzionalità dei servizi di comunicazione (art. 16, comma 9 lett. d) e 10 d.l. cit.). Allo stato il sistema non trova applicazione obbligatoria neppure per i tribunali per i minorenni (e relativa procura) e gli uffici di sorveglianza, per i quali pure l'entrata in vigore della disposizione deve intendersi differita al termine sopra indicato".

2012, n. 221 – a decorrere dal quindicesimo giorno successivo a quello della pubblicazione del decreto nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana, procede a notificare esclusivamente via P.E.C. a persona diversa dall'imputato a norma degli articoli 148, comma 2-*bis*, 149, 150 e 151, comma 2, del codice di procedura penale, ai sensi l'art. 16 del decreto-legge 18 ottobre 2012, n. 179.

Il quadro descritto consente di fugare i dubbi sorti in relazione al significato da attribuire all'avverbio "esclusivamente" di cui al comma 4 dell'art. 16 del d.l. 179 del 2012 che, come detto, dispone che nei procedimenti civili le comunicazioni e le notificazioni a cura della cancelleria devono essere effettuate "esclusivamente" per via telematica all'indirizzo di posta elettronica certificata risultante da pubblici elenchi o comunque accessibili alle pubbliche amministrazioni, secondo la normativa, anche regolamentare, concernente la sottoscrizione, la trasmissione e la ricezione dei documenti informatici, e che allo stesso modo, si deve procedere per le notificazioni a persona diversa dall'imputato a norma degli articoli 148, comma 2-*bis*, 149, 150 e 151, comma 2, cod. proc. pen.

Sez. 4, n. 3336 del 22/12/2016, Perucchini, ritiene tale forma di notifica l'ordinario ed esclusivo sistema legale di notificazione degli atti giudiziari diretti a persona diversa dall'imputato, nella decisione si precisa anche che la notifica disciplinata dall'articolo 16 si distingue dalle forme particolari di notificazione disposte dal giudice disciplinate dall'art. 150 cod. proc. pen.; definisce le notifiche via P.E.C. l'ordinario sistema di notifiche anche Sez. 2, n. 45328 del 02 /10/2017, Cialei.

In Sez. 3, n. 43947 del 8/09/2016, Bagnaschi, è stata ritenuta immune da vizi la decisione dei giudici di merito con la quale si era ritenuta corretta la sostituzione disposta dal giudice dell'originaria modalità di notifica (via fax) con la P.E.C. a seguito della sopravvenuta entrata in vigore del d.l. n. 179 del 2012.

Tuttavia appare utile chiarire che, per i tribunali, per le corti d'appello e per gli uffici destinatari dei decreti attuativi, la notifica via P.E.C. sarà l'unica utilizzabile sempre che ne ricorrano i requisiti di legge, a condizione, quindi, che i destinatari della notifica:

- a) siano persone diverse dall'imputato;
- b) siano titolari di un indirizzo P.E.C. risultante da pubblici elenchi o da elenchi comunque accessibili alle pubbliche amministrazioni⁴;
- c) siano per legge obbligati ad avere una casella di posta elettronica certificata e non lo abbiano fatto, o non l'abbiano comunicata; tale ultimo requisito lo si deduce dalla previsione del comma 6 dell'art. 16, del d.l. citato, che consente in questi casi che la notifica sia effettuata tramite deposito in cancelleria.

⁴ Sul tema bisogna far riferimento all'art. 1 dell'art. 16-*ter* del d.l. n. 179 del 2012 a tenore del quale ai fini della notificazione si intendono per pubblici elenchi "quelli previsti dagli articoli 4 e 16, comma 12, del presente decreto; dall'articolo 16, comma 6, del decreto-legge 29 novembre 2008, n. 185, convertito, con modificazioni, dalla legge 28 gennaio 2009, n. 2, dall'articolo 6-*bis* del decreto legislativo 7 marzo 2005, n. 82, nonché il registro generale degli indirizzi elettronici, gestito dal Ministero della giustizia".

Al contrario, nel caso in cui le persone diverse dall'imputato non siano titolari di un indirizzo P.E.C. e non siano obbligate ad averlo, ovvero siano titolari di una P.E.C. non inclusa nei registri o negli elenchi indicati, la notifica potrà essere effettuata via P.E.C. solo ai sensi dell'art. 148 comma 2-*bis* e 150 del codice di rito.

Alla luce di quanto delineato appare maggiormente comprensibile il significato di quanto sostenuto in Sez. 2 n. 12878 del 30 marzo 2016, Lucchese: "la notifica via P.E.C. è deputata soltanto ad integrare l'ordinario regime delle notifiche, ponendosi come alternativa privilegiata rispetto alle comunicazioni telefoniche, telematiche e via telefax attualmente consentite in casi determinati e nei confronti di specifiche categorie di destinatari"; l'affermazione, infatti, per quanto detto finora, sembra più volere evidenziare il dato oggettivo della coesistenza di tale modalità con le altre forme di notifica telematica e tradizionali, che negare alla notifica di cui all'art. 16 del d.l. 179 del 2012 il carattere dell'esclusività.

1.3. La disciplina del codice di rito e del d.l. 179 del 2012. Il deposito in cancelleria.

Tirando le fila del discorso, nel nostro ordinamento penale è possibile notificare via P.E.C. sia ai sensi dell'artt. 148 comma 2-*bis* e 150 cod. proc. pen che ai sensi dell'articolo 16 del d.l. più volte citato.

Deve essere però sottolineato che l'utilizzo dell'una o dell'altra forma di notifica comporta l'applicabilità di una differente disciplina.

Come noto, le notifiche telematiche ex art. 150 cod. proc. pen. possono essere disposte solo dal giudice, in casi particolari, previa emanazione di uno specifico decreto, quando destinatari sono le parti private diverse dall'imputato e diverse dal difensore, per il quale si applica l'art. 148 comma 2-*bis* in quanto disciplina sopravvenuta.

Le notifiche telematiche di cui all'art. 148 comma 2-*bis* possono, invece, essere disposte sia dal giudice che dal pubblico ministero, non richiedono un decreto ma possono avere quale destinatario solo il difensore.

In entrambi i casi la notifica non andata a buon fine dovrà essere ripetuta ai sensi del codice di rito, a prescindere dalla ragione per cui ciò si sia verificato.

La disciplina dell'art. 16, invece, impone (e non facoltizza) indistintamente al giudice e al pubblico ministero, di notificare via P.E.C. alle persone diverse dall'imputato il cui indirizzo di posta elettronica sia incluso nei registri e negli elenchi citati – limitazione non presente nelle previsioni del codice di rito - e regola in maniera particolare le conseguenze della mancata notifica.

Al comma 6 dell'articolo citato, infatti, è stabilito che 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, e che le stesse modalità si

adottano nelle ipotesi di mancata consegna del messaggio di posta elettronica certificata per cause imputabili al destinatario; il comma 6 dispone, inoltre, che quando non è possibile procedere ai sensi del comma 4 per causa non imputabile al destinatario, nei procedimenti penali si applicano gli articoli 148 e seguenti del codice di procedura penale.

Il divario di disciplina esistente tra le notifiche telematiche previste dal codice di rito e quelle disciplinate dal d.l. 179 del 2012 è quindi notevole; basti pensare alla sola circostanza che la previsione del deposito in cancelleria, senza ulteriori comunicazioni, impone al difensore un maggior onere di controllo⁵.

1.4. La casistica.

Le decisioni della Corte di cassazione che hanno valutato la legittimità di tale forma di notifica sono numerose.

Nelle decisioni della seconda sezione Sez. 2, n. 20231 del 16/05/2016, Levacovich e Sez. 2, n. 45328 del 02 /10/2017, Cialei, cit., si è affermata la ritualità della notifica effettuata tramite deposito in cancelleria al difensore non munito di P.E.C.

In Sez. 2, n. 30628 del 21/4/ 2017, Cipolla, è stata ritenuta regolare la notifica al difensore effettuata mediante deposito in cancelleria per essere stato sconosciuto l'indirizzo di posta elettronica certificata del difensore e per non avere quest'ultimo allegato e comprovato di aver regolarmente e tempestivamente comunicato tale indirizzo al Consiglio dell'ordine di appartenenza e, tramite quest' ultimo, al competente registro.

Nella decisione Sez. 3, n. 54141 del 1/12/2017, Germanò, Rv. 271834, si è ritenuta imputabile al destinatario la mancata notifica dovuta al suo inadempimento degli obblighi previsti dall'art. 20 del d.m. 21 febbraio 2011 n. 44, finalizzati a garantire il corretto funzionamento della casella di P.E.C. e la regolare ricezione dei messaggi di posta elettronica. ("Regolamento concernente le regole tecniche per l'adozione nel processo civile e nel processo penale, delle tecnologie dell'informazione e della comunicazione, in attuazione dei principi previsti dal decreto legislativo 7 marzo 2005, n. 82, e successive modificazioni, ai sensi dell'articolo 4, commi 1 e 2, del decreto-legge 29 dicembre 2009, n. 193, convertito nella legge 22 febbraio 2010, n. 24").

Nello specifico, la terza sezione ha chiarito che il "soggetto abilitato esterno", è obbligato ai sensi dell'art. 2, comma 1, lett. m) del d.m. n. 44 del 2011 a dotare il terminale informatico utilizzato di un software idoneo a verificare l'assenza di virus informatici per ogni messaggio in arrivo e in partenza e di software antispam idoneo a prevenire la trasmissione

⁵ Nonostante la mancata ricezione della comunicazione per causa a lui imputabile, il destinatario è comunque nella condizione di prendere cognizione degli estremi della comunicazione medesima, in quanto il sistema invia un avviso al portale dei servizi telematici, di modo che il difensore destinatario, accedendovi, viene informato dell'avvenuto deposito. Ai sensi dell'art. 16, comma 4, d.m. n. 44 del 2011, infatti, nel caso in cui viene generato un avviso di mancata consegna previsto dalle regole tecniche della posta elettronica certificata (...) viene pubblicato nel portale dei servizi telematici, secondo le specifiche tecniche stabilite ai sensi dell'articolo 34, un apposito avviso di avvenuta comunicazione o notificazione dell'atto nella cancelleria o segreteria dell'ufficio giudiziario, contenente i soli elementi identificativi del procedimento e delle parti e loro patrocinatori. La notifica depositata in cancelleria è a disposizione dell'avvocato, il quale, per estrarne copia, ai sensi dell'art. 40, comma 1-ter, d.P.R. n. 115 del 2002, deve pagare il decuplo dei diritti normalmente dovuti.

di messaggi di posta elettronica indesiderati (comma 2); a conservare, con ogni mezzo idoneo, le ricevute di avvenuta consegna dei messaggi trasmessi al dominio giustizia (comma 3); a munirsi di una casella di posta elettronica certificata che deve disporre di uno spazio disco minimo definito nelle specifiche tecniche di cui all'articolo 34 (comma 4); a dotarsi di servizio automatico di avviso dell'imminente saturazione della propria casella di posta elettronica certificata e a verificare l'effettiva disponibilità dello spazio disco a disposizione (comma 5).

Là dove, quindi, come accaduto nel caso di specie, la causa della mancata consegna sia l'esaurimento dello spazio disco del destinatario - la c.d. casella piena che provoca un rifiuto del messaggio da parte del sistema - essa è imputabile al destinatario poichè, in virtù delle previsioni indicate, avrebbe dovuto verificare la disponibilità dello spazio disco e provvedere a liberare la memoria per consentire un efficiente funzionamento della posta elettronica.

Negli stessi termini Sez. 4, n. 9892 del 3/12/2014, Bibaj, Rv. 262453, in cui la Corte ha ritenuto imputabile al difensore la mancata ricezione della notifica per problemi contingenti dovuti alla linea telefonica/internet dello studio legale, considerando irrilevanti i difetti di ricezione collegabili alla violazione di obblighi di manutenzione che incombono sul titolare dell'utenza.

2. La notifica telematica ai sensi dell'articolo 16 d.l. 179 del 2012: le modalità di utilizzo della P.E.C.

La giurisprudenza di legittimità si è altresì soffermata sulle concrete modalità di utilizzo della P.E.C. disciplinata dall'art. 16 del d.l. 179 del 2012 e sul perfezionamento di tale tipologia di notifica.

E' principio pacifico che la semplice verifica dell'avvenuta accettazione dal sistema e della successiva consegna, ad una determinata data ed ora, del messaggio di posta elettronica certificato contenente l'allegato notificato, è sufficiente a far ritenere perfezionata e pienamente valida la notifica, a prescindere dalla verifica della sua effettiva visualizzazione; *ex multis* Sez. 4, n. 2431 del 15/12/2016, Dionigi, Rv. 268877 per la quale la necessità di tale verifica vanificherebbe l'utilità del sistema P.E.C., scelto dal legislatore proprio per coniugare i diritti costituzionalmente garantiti della salvaguardia della certezza della conoscenza degli atti del processo, funzionale alla difesa, e della ragionevole durata del processo; Sez. 2, n. 39027 del 9/08/2017, Casaburi; Sez. 4, n. 1817 del 25/10/2017, D'Ambra⁶; Sez. 7, n. 11258 del 20/10/2017, Certelli; Sez. 4, n. 20089 del 13/05/2016,

⁶ Si è, in particolare, evidenziato che ciò che distingue la posta certificata dalla posta elettronica tout court è proprio la certezza legale dell'invio e della ricezione dell'atto a dei soggetti ben determinati, ovvero "certificati". Tale certificazione avviene nei seguenti termini. Vi è un ente o soggetto certificatore, gestore della casella P.E.C. del mittente, che rilascia allo stesso una ricevuta che costituisce prova legale dell'avvenuta spedizione del messaggio ed eventuali allegati. Allo stesso modo, il gestore della casella P.E.C. del destinatario invia al mittente la ricevuta di avvenuta consegna. I gestori certificano quindi con le proprie "ricevute" che il messaggio è stato spedito e non è stato alterato, essendo, peraltro, apposto anche un riferimento temporale che certifica data ed ora di ognuna delle operazioni descritte. I gestori inviano avvisi anche in caso di errore in una qualsiasi delle fasi del processo (accettazione, invio, consegna) in modo che non possano esserci dubbi sullo stato della spedizione di un messaggio.

Tafari, relativa alla mancata visualizzazione di una notifica da parte del difensore che, al momento della ricezione, si trovava in vacanza; Sez.2, n.7167 del 14/02/2018, Correrà; e Sez. 2, Sentenza n. 52517 del 12/12/2016, Russo, Rv. 268816, in cui si afferma che la notifica effettuata a mezzo P.E.C. di atti destinati all'imputato o altra parte privata, che possano o debbano essere consegnati al difensore, si perfeziona con l'attestazione, apposta in calce all'atto dal cancelliere trasmittente, dell'avvenuto invio del testo originale (invio attestato dalla verifica dell'accettazione dal sistema e della ricezione del messaggio di consegna) - la cui mancanza costituisce, peraltro, mera irregolarità - mentre non è necessaria la conferma della avvenuta ricezione da parte del destinatario.

Sez. 4, n. 44630 del 27/09/2017, Micheli, ha, inoltre, ritenuto irrilevanti eventuali diciture apposte erroneamente dal sistema non congruenti con gli effettivi requisiti della notifica. Nel caso di specie, il difensore domiciliatario dell'imputato, destinatario di un decreto penale di condanna emesso dal Tribunale ed opposto nei termini con richiesta di patteggiamento, lamentava di non aver preso visione della notifica del decreto di fissazione dell'udienza, inoltrato dalla cancelleria a mezzo P.E.C., perché pervenutogli con dicitura "mittente non valido" (ragione per la quale chiedeva la revoca del decreto di esecutività del decreto penale di condanna, conseguente alla sua assenza in udienza). La Corte ha ritenuto immune da censure la decisione del giudice di merito che aveva ritenuto valida la notifica poichè l'avviso di fissazione dell'udienza era stato ritualmente recapitato nella casella di posta certificata ed inserito tra la "posta in arrivo", il che escludeva qualunque ipotesi di non conoscenza dell'atto, essendo irrilevante la circostanza che il mittente fosse stato erroneamente indicato come "non valido", dato che la lettura dell'allegato avrebbe immediatamente rivelato la genuinità della comunicazione.

2.1. Le notifiche al difensore nell'interesse dell'indagato.

Le Sezioni della Corte hanno costantemente affermato che è valida la notifica effettuata ai sensi dell'art. 161, comma 4, cod. proc. pen., mediante invio al difensore, tramite posta elettronica certificata, dell'atto da notificare all'imputato, atteso che la disposizione di cui all'art. 16, comma 4, d.l. 16 ottobre 2012 n. 179 - che esclude la possibilità di utilizzare la P.E.C. per le notificazioni all'imputato - va riferita esclusivamente alle notifiche effettuate direttamente alla persona fisica dello stesso e non a quelle eseguite mediante consegna al difensore nel suo interesse. (*ex multis* Sez. 4, n. 16622 del 21/04/2016, Severi, Rv. 266529; Sez. 4, n. 16622 del 15/10/2015, Simonetti; Sez. 4, n. 40907 del 30/09/2016, Baldissarri, Rv. 268340; Sez. 2, n. 48260 del 15/11/2016, Zinzi; Sez. 2, n. 54584 del 22/12/2016, Palmieri; Sez. 4, n. 43841 del 22/09/2017, Cipullo).

Nel caso in cui il mittente dovesse smarrire le ricevute, la traccia informatica delle operazioni svolte, conservata dal gestore per 30 mesi, consentirà la riproduzione, con lo stesso valore giuridico, delle ricevute stesse. Orbene, un tale sistema garantisce la certezza legale della notifica degli atti processuali e, nell'ipotesi in cui il destinatario non visualizzi il contenuto dell'atto spedito al suo server, ciò dipende esclusivamente o da una sua negligenza o ad una non idonea gestione dei propri strumenti informatici, comunque sempre allo stesso imputabile.

Altrettanto pacifico è il principio per il quale ai fini della validità di tale notificazione è necessario che siano recapitate al difensore due copie dell'atto o, almeno, che risulti dall'attestazione del notificatore che la notifica è stata effettuata in sostituzione di quella al domicilio dell'imputato, in modo da consentirgli di comprendere di essere stato informato nella duplice veste di difensore e di consegnatario dell'atto per l'imputato; si veda Sez. 2, n. 19277 del 21/04/2017, La Marra, Rv. 269916; e Sez. 6, n. 39176 del 15/09/2015, El Hassani, Rv. 264571 in cui si è ritenuta palesemente infondata la pretesa di ricevere comunque due notificazioni quando dalla notifica, o dal documento allegato, risulti il riferimento ad entrambi i destinatari, ed anche Sez. 1, n. 12309 del 29.1.2018, Viggiani, in cui si evidenzia che la P.E.C. a differenza di altri mezzi di notificazione, garantendo al destinatario l'effettiva disponibilità della copia informatica dell'atto notificato, gli consente di consultarlo, stamparlo o inviarlo a terzi un numero indefinito di volte, senza alcun aggravio di attività o costi; ragione per la quale viene meno della necessità notificare tante copie quanti sono i destinatari dell'atto.

In Sez. 2, n. 52274 del 15/11/2017, Agostinelli, Rv. 271377 la notifica via P.E.C. si è affermato che la notifica via P.E.C. inviata correttamente al difensore destinatario con l'indicazione erronea di una norma diversa da quella che realmente la consentiva, costituisce una mera irregolarità, priva di effetti pregiudizievoli per l'imputato e la difesa e non una nullità di ordine generale, prevista dall'art. 178, comma 1 lett. c) del codice di rito, in quanto in entrambe le ipotesi il destinatario dell'atto si identificava con il difensore di fiducia⁷.

2.2. La trasmissione degli allegati via P.E.C.

La Corte di Cassazione ha affrontato il tema del valore legale degli allegati, in particolare verificando se la P.E.C. certifichi, oltre all'invio ed alla ricezione, anche il contenuto trasmesso.

Sulla questione si registrano decisioni apparentemente discordi.

In Sez. 4, n. 43498 del 21/9/2017, Ben Fattoum, si afferma che la comunicazione via P.E.C. certifica che una certa trasmissione è avvenuta tra due indirizzi e-mail P.E.C., ma non il contenuto della "busta elettronica": la P.E.C. garantisce che durante la trasmissione di un messaggio gli allegati non vengano alterati, ma non ne certifica giuridicamente il contenuto verso terzi.

Al contrario, in Sez. 2, n. 39027 del 11/7/2017, Casaburi, ed in Sez. 4, n. 2431 del 15/12/2016, Dionigi, Rv. 268877 cit. si sostiene che il sistema di posta elettronica certificata, alla stregua delle disposizioni di cui al DPR 68/2005⁸, riconosce alle e-mail inoltrate per tal via valore legale in relazione all'invio e alla consegna al destinatario e garantisce per effetto dei protocolli di sicurezza la certezza in ordine ai contenuti dei messaggi e degli eventuali

⁷ Nella specie nella P.E.C. era erroneamente indicato che notifica veniva effettuata art. 161, comma 4, cod. proc. pen (e non ai sensi dell'art. 157, comma 8-bis, cod. proc. pen.)

⁸ Decreto del Presidente della Repubblica 11 febbraio 2005, n.68 Regolamento recante disposizioni per l'utilizzo della posta elettronica certificata, a norma dell'articolo 27 della legge 16 gennaio 2003, n. 3.

allegati, dei quali è impossibile la modificazione. Le caratteristiche operative sono tali, dunque, da assicurare in caso di contestazione l'opponibilità a terzi del messaggio. L'elevata affidabilità tecnica di siffatto strumento (alla base dell'adozione obbligatoria per alcune categorie professionali, quali gli avvocati) riposa sulle certificazioni dei gestori, i quali rilasciano al mittente una ricevuta che costituisce pertanto prova legale della spedizione del messaggio, degli allegati e dell'avvenuta consegna degli stessi alla casella del destinatario.

L'apparente contrasto tra le due decisioni trova giustificazione nella diversità delle ipotesi poste all'attenzione delle sezioni.

Nel primo caso la decisione riguardava una comunicazione inviata via P.E.C. dalla difesa dell'imputato e diretta alla corte di appello (una richiesta di autorizzazione per comparire all'udienza con mezzi propri e senza scorta) nel secondo, invece la P.E.C. era stata inviata dall'ufficio giudiziario all'indirizzo P.E.C. del difensore.

I giudici di legittimità, pertanto, hanno tratto dalla diversa modalità di P.E.C. utilizzata diverse conseguenze giuridiche.

Il concetto è ben chiarito in Sez. 3, n. 56280 del 18/12/2017, Zaurrini, che evidenzia la necessità di distinguere la posta certificata "ordinaria" utilizzata dalle parti private – e quindi dai difensori - da quella utilizzata dagli uffici giudiziari per le notifiche degli atti processuali.

La prima, infatti, non certifica il contenuto dei messaggi e di eventuali allegati, mentre la seconda, è abilitata anche a certificare il contenuto della spedizione grazie al sistema fornito dal Ministero della Giustizia agli uffici giudiziari: il "Sistema di Notificazioni Telematiche" (c.d. SNT) che ha la caratteristica di tracciare qualunque operazione di spedizione ed allegazione, consentendo una verifica – seppure a posteriori – del contenuto della busta elettronica⁹.

Le caratteristiche indicate consentono anche di comprendere quanto affermato dalle sezioni di legittimità a proposito dell'onere probatorio gravante in capo al destinatario della notificazione proveniente da un ufficio giudiziario a mezzo PEC che voglia dedurre la difformità, o la completa diversità tra il documento allegato e quello che si assume essergli stato trasmesso ovvero di aver ricevuto un file corrotto o comunque non leggibile.

Sul punto la giurisprudenza è concorde nel ritenere che tale onere non possa essere assolto solo attraverso la mera deduzione dell'incompletezza o non corrispondenza all'originale scansionato, ma che necessiti di una verifica a posteriori, presso l'ufficio che ha

⁹ La decisione si sofferma, quindi sulla procedura prevista dal sistema SNT per acquisire ed inviare il documento allegato, chiarendo che l'utente, che ha accesso al sistema mediante password, per effettuare la notifica di un documento, precedentemente scansionato, lo deve classificare attivando la funzione "acquisizione documento", scegliendo, da un menu a tendina, la categoria documentale di interesse, differente per ogni tipologia di ufficio e, successivamente, la tipologia dell'atto attraverso un elenco ed inserendo i dati relativi al fascicolo dell'atto da notificare (tipo di registro; anno di iscrizione del procedimento, numero di iscrizione del procedimento, ufficio e data di deposito del documento), potendo anche inserire altre annotazioni. L'atto da acquisire viene quindi selezionato dal computer e caricato nel sistema, che segnala anche eventuali errori. Terminata l'acquisizione, il sistema crea al suo interno il fascicolo ed associa l'atto da notificare. Fino all'invio, i documenti acquisiti possono essere sostituiti, modificati o aggiornati, mentre una volta effettuato l'invio non sono più modificabili. La procedura descritta può riguardare sia i provvedimenti con firma digitale sia quelli che ne sono privi e l'operatore deve riempire alti campi con ulteriori dati prima di effettuare la notifica. In particolare, il sistema offre alcune opzioni di controllo della corretta indicazione dell'indirizzo del destinatario. L'attività di notifica può essere poi monitorata e, all'esito della stessa, il sistema produce un documento in formato pdf, detto "artefatto", che riporta ed attesta le informazioni presenti nel sistema, mentre la relata di notifica è costituita dalla busta di ricezione della P.E.C..

proceduto alla notificazione dell'atto, delle operazioni compiute e dei contenuti del messaggio e degli allegati.

Si veda Sez. 5 n. 8724 del 17/11/2017, Rodriguez, in cui si è ritenuto rispettato tale onere con l'allegazione al ricorso del cd. artefatto della notificazione, della nota accompagnatoria della P.E.C., della schermata della posta in arrivo del destinatario e del decreto di citazione a giudizio (riferito a un altro soggetto) notificato erroneamente. In tale decisione la S.C. ha anche affermato che la notifica eseguita a mezzo P.E.C. di un atto diverso da quello apparentemente oggetto di notifica integra una nullità assoluta e insanabile ove abbia ad oggetto la citazione a giudizio dell'imputato e l'avviso al difensore della data di udienza - in analogia con i principi più volte ribaditi dalla Corte di legittimità in relazione alle notifiche tradizionali¹⁰ (in questi termini anche Sez. 7, n. 11258 del 20/10/2017, Certelli).

A quanto fin qui detto infine aggiunto che l'errata allegazione di un atto notificato via P.E.C., risolvendosi in un *error in procedendo* ai sensi dell'art. 606 c.p.p., comma 1, lett. c), consente alla Corte di legittimità, per risolvere la relativa questione, di accedere all'esame diretto delle attività di cancelleria. (In relazione all'accesso diretto agli atti processuali tra le altre, Sez. U, n. 42792 del 31/10/2001, Policastro, Rv. 220092; Sez. 4, n. 47981 del 28/09/2004, Mauro, Rv. 230568, e da ultimo Sez. 1, n. 30558 del 15/07/2010).

2.3. Il valore della ricezione tramite P.E.C.

Da ultimo va segnalata la decisione Sez. 3, n. 57105 del 21/12/2017, Costa, Rv. 271807 in cui la terza sezione si è espressa sulla possibilità di attribuire alla ricezione dell'atto notificato via P.E.C. da parte del difensore fiduciario che in precedenza aveva dichiarato di non voler accettare le notificazioni per conto dell'assistito, il valore di tacita revoca della precedente dichiarazione.

Come noto, la Corte di legittimità ha puntualizzato che, in materia di notificazioni tradizionali effettuate all'imputato non detenuto ai sensi dell'art. 157, comma 8-bis cod. proc. pen. la dichiarazione con la quale il difensore di fiducia dell'imputato abbia esercitato la facoltà di recusare la ricezione delle comunicazioni e delle notificazioni a lui inviate, sebbene destinate al suo assistito, deve intendersi revocata per *facta concludentia* laddove il professionista in questione abbia, comunque, accettato l'atto (tra le tante Sez. 3, n. 37264 del 05/06/2013, Cialfi, Rv. 257220; Sez. 3, n. 41560 del 19/07/2017, Shehu, Rv. 271340).

La decisione in commento ha escluso la possibilità di applicare tale principio anche al caso di notifica tramite posta elettronica certificata in quanto tale specifica modalità di trasmissione preclude al destinatario di esercitare una scelta fra il ricevere l'atto ed il rifiutarlo, posto che esso viene automaticamente recapitato presso l'indirizzo di posta elettronica del destinatario.

¹⁰ Sez. U, n. 24630 del 26/03/2015, Maritan, Rv. 263598.

Questi, quindi può decidere solo se aprire o meno il messaggio, ma non può influire sulla sua accettazione che viene gestita in termini di automatismi informatici.

Tale meccanismo elimina ogni materiale possibilità di opzione, con la conseguenza che in tali casi, a differenza di quanto accade con le notifiche tradizionali, la ricezione diviene un atto neutro, non identificabile con una tacita revoca della precedente dichiarazione.

3. L'invio degli atti tra uffici giudiziari tramite P.E.C.

Nella decisione Sez. 3, n. 51087 del 9/11/2017, Tudisca, Rv. 272065 la Corte è stata chiamata a decidere sulla ritualità dell'invio via P.E.C. degli atti da parte del p.m. al tribunale del riesame e sulla idoneità di tale trasmissione a far decorrere dei termini di cui all'articolo 324, comma 7, cod. proc. pen.

La terza sezione ha ritenuto tale invio inidoneo ai fini descritti per l'impossibilità di assimilare la trasmissione degli atti di cui all'art. 324, comma 3, cod. proc. pen. da parte dell'autorità giudiziaria procedente, alla mera comunicazione/notificazione di un atto.

L'invio di cui all'art. 324 cod. proc. pen., infatti, richiede l'inoltro materiale del fascicolo poiché "è incumbente che, pur diretto al solo tribunale del riesame, non è destinato ad esaurirsi in esso, ben potendo la difesa prendere visione degli stessi atti (quel che, peraltro, non di rado costituisce motivo primario dell'impugnazione) che, per l'appunto, restano depositati in cancelleria fino al giorno dell'udienza, giusta l'art. 324, comma 6, cod. proc. pen. Quei medesimi atti, ancora, in ragione dei quali le parti possono presentare memorie in cancelleria, ai sensi dell'art. 127 cod. proc. pen., espressamente richiamato dall'art. 324, comma 6, citato, si da evidenziarsi in modo ulteriore la necessità che la relativa trasmissione da parte del pubblico ministero avvenga - nel rispetto del termine di cui all'art. 324, comma 3, cit. - espressamente in modo cartaceo. Solo dalla stessa, dunque, e senza dover attendere incerte operazioni di stampa da parte della cancelleria (ad oggi non disciplinate nelle forme e nei tempi), possono decorrere i ristretti termini previsti per gli avvisi, di cui ancora al comma 6 in esame, in uno con quello per la decisione che, a mente dell'art. 309, comma 9, ripreso dall'art. 324, comma 7, deve avvenire entro il termine perentorio di dieci giorni proprio dalla ricezione degli atti".

Sul tema appare utile segnalare anche Sez. 1, n. 21710 del 28/2/2018, Marciano, in cui i giudici di legittimità si sono pronunciati sulla idoneità della trasmissione degli atti via P.E.C. da parte della cancelleria del tribunale ove si celebra il dibattimento al tribunale distrettuale del riesame investito della vicenda processuale a seguito dell'annullamento con rinvio della misura coercitiva disposto dalla Corte di Cassazione, ai fini del decorso del termine perentorio di cui all'art. 311 comma 5-*bis*, cod. proc. pen.

La prima sezione ha precisato che nel caso in cui si decida di effettuare la trasmissione di atti concernenti la materia cautelare personale con la particolare modalità dell'utilizzo della posta certificata, essa deve avvenire nel rispetto delle formalità indicate dal combinato disposto degli artt. 64, 3 e 4 comma, disp. att. cod. proc. pen. e 149 e 150 del codice di rito.

E' quindi necessario che il funzionario di cancelleria che ha inviato l'atto attesti, in calce allo stesso, di aver spedito il testo originale e che la trasmissione si compia con le modalità indicate nel decreto motivato all'uopo rilasciato dal giudice.

Ne consegue che nel caso in cui il trasferimento degli atti via P.E.C. non avvenga con le modalità sopra descritte (come avvenuto nella vicenda sottoposta all'esame della Corte), deve ritenersi che il *dies a quo* per la decorrenza del termine di cui all'art. 311, comma 5-*bis*, cod. proc. pen., con tutte le conseguenze in punto di inefficacia della misura nel caso di sua inosservanza, non possa fissarsi nel momento di ricezione all'indirizzo postale della P.E.C. da parte dell'ufficio giudiziario ricevente, ma in quello diverso di effettiva e reale percezione e conoscenza della documentazione attraverso la stampa e la verifica dell'integralità degli atti trasmessi.

Negli stessi termini anche Sez. 1, n. 17534 del 21/09/2016, M., Rv. 269818, in cui la Corte si è pronunciata sulla idoneità della trasmissione via P.E.C. da parte della cancelleria del tribunale dell'istanza di riesame avverso un'ordinanza di misura cautelare personale, ricevuta ai sensi dell'art. 582 comma 2, cod. proc. pen., al tribunale del riesame ai fini del decorso del termine perentorio previsto dall'art. 309 comma 5, cod. proc. pen.

Parte II. L'Utilizzo della posta elettronica certificata da parte dei privati.

1. Il deposito telematico.

La Suprema Corte si è occupata frequentemente anche della possibilità di consentire alle parti il deposito telematico degli atti tramite P.E.C.

Sul tema la giurisprudenza non è sempre conforme: compatta nel negare il deposito via pec delle impugnazioni, nel caso deposito di memorie ed istanze, accanto alle posizioni più rigorose, ve ne sono altre che ammettono tale opzione.

1.2. Le impugnazioni

La giurisprudenza di legittimità ritiene non praticabile il deposito telematico delle impugnazioni per una serie di argomentazioni così sintetizzabili.

Il primo ostacolo è costituito dalla tassatività dei mezzi d'impugnazione: si afferma costantemente che le modalità di presentazione e di spedizione dell'impugnazione, disciplinate dall'art. 583 cod. proc. pen. - applicabili anche al pubblico ministero - che ammettono soltanto la possibilità di spedizione dell'atto mediante lettera raccomandata o telegramma, al fine di garantire l'autenticità della provenienza e la ricezione dell'atto, sono tassative e non ammettono equipollenti. Nessuna norma prevede la trasmissione mediante l'uso della P.E.C., e tale vuoto normativo non appare colmabile neanche alla luce del disposto del d.lgs. 7 marzo 2005, n. 82, art. 48, che equipara la trasmissione del documento informatico con la posta elettronica certificata alla notificazione a mezzo posta, innanzitutto perché tale articolo fa salva la specialità delle normative di settore, nel caso in esame rappresentata dal disposto dell'art. 583 c.p.p., ed anche poiché tale equiparazione attribuisce alla P.E.C. lo stesso meccanismo di conoscenza legale dell'atto notificato della raccomandata a/r, ma non consente una totale identificazione tra i due strumenti di notifica poiché la P.E.C. non garantisce la sicura riferibilità del contenuto del documento informatico alla persona fisica Cass, Sez. 5, sent. n. 24332 del 05/03/2015, Rv. 263900.

Il deposito telematico via P.E.C. è altresì impedito dal tenore letterale dell'art. 16 d.l. 179 del 2012 che consente l'utilizzo di tale strumento solo per le notificazioni provenienti dalle cancellerie nei procedimenti penali, non prevedendone l'uso da parte dei privati.

Problema ulteriore è quello della mancanza, nel procedimento penale, di una norma di contenuto simile all'art. 16-*bis* del d.l. 179 del 2012 che prevede, nel processo civile, il deposito telematico obbligatorio degli atti afferenti al procedimento monitorio e quelli cd. endoprocessuali del procedimento contenzioso.

L'invio delle impugnazioni via P.E.C. risulta impossibile anche a causa dell'inesistenza nel procedimento penale di un fascicolo telematico, che costituisce il necessario strumento di ricezione e raccolta in tempo reale degli atti del processo al fine di renderli immediatamente accessibili e consultabili da tutte le parti. Tale mancanza rende l'atto depositato a mezzo P.E.C., di fatto, anch'esso inesistente, poiché è evidente che, per essere visibile in concreto,

necessità dell'attività di stampa da parte della cancelleria, e del suo inserimento nel fascicolo d'ufficio, di formazione e composizione ancora cartacea.

Per sostenere la validità di tale deposito nel procedimento penale non è possibile neanche invocare quanto affermato dalle Sezioni Civili della Corte di Cassazione in relazione ai procedimenti contenziosi antecedenti alla modifica dell'art. 16-*bis* del d.l. n. 179 del 2012, che, pur in assenza della obbligatorietà del deposito hanno ritenuto di far salvo il deposito per via telematica, anziché con modalità cartacee, dell'atto introduttivo del giudizio, ove inserito nei registri informatizzati dell'ufficio giudiziario, per essersi integrato il raggiungimento dello scopo della presa di contatto tra la parte e l'ufficio giudiziario e della messa a disposizione delle altre parti. La decisione, infatti, si inserisce nell'ottica di una disciplina transitoria e va letta alla luce del peculiare quadro normativo in cui era già stato previsto un graduale passaggio alla regolamentazione di un sistema digitale già avviato, allo stato inesistente nel settore penale. (Sez. 2, Sentenza n. 9772 del 12/05/2016, Rv. 639888).

Alla luce delle considerazioni svolte, sono state pertanto ritenute inammissibili: l'impugnazione cautelare proposta dal P.M. mediante l'uso della posta elettronica certificata (Sez. 5, n. 24332 del 5/06/2015, Pmt in proc. Alamaru, Rv. 263900); la richiesta di riesame ex art. 309 cod. proc. pen. (Sez. 2, n.12878 del 30/03/2016, Lucchese); il ricorso in Cassazione (Sez. 6, n. 55444 del 12/12/2017, C., Rv. 271677, in motivazione la Corte ha precisato che, mentre la spedizione dell'atto mediante telegramma o raccomandata garantisce l'autenticità della provenienza e ricezione dell'atto, la p.e.c., al pari del fax, attesta unicamente la provenienza del file dal servizio amministrativo che lo spedisce; Sez. 4, n. 53561 del 27/11/2017, Galeazzi; Sez. 4, n. 18823 del 5/05/2016, Mandato, Rv. 266931); l'opposizione a decreto penale di condanna, la cui natura equiparata alle impugnazioni è soggetta alla disciplina e ai principi generali previsti per le impugnazioni (Sez. 3, n. 50932 del 8/11/2017, Giacinti, Rv. 272095; Sez. 4, n. 34895 del 17/07/2017, Filatondi; Sez. 4, n.6164 del 25/10/2017 Scarpitti); e l'opposizione alla richiesta di archiviazione (Sez. 4, n. 12264 del 13/3/2018, Politi, Sez. 4, n.12264 del 16/03/2018, Carobene).

1.3. Il deposito della lista testi.

Le argomentazioni illustrate vengono riproposte anche in relazione al deposito, via P.E.C. della lista testi.

Oltre alle preclusioni derivanti dalla tassatività delle forme di presentazione di tale lista, si sottolinea che il deposito telematico onererebbe la cancelleria che la riceve della attività di stampa e di materiale deposito dell'atto con modalità non scandite temporalmente, con conseguente possibilità di ulteriore abbreviazione del termine previsto dall'art. 468, comma 1, cod. proc. pen.

Si precisa, inoltre, che lista testimoniale non è indirizzata solo al giudice, ma anche alle parti che devono essere messe in condizione di conoscerla tempestivamente, il che difficilmente potrebbe accadere in un sistema privo di un fascicolo informatico e di regole

precise per gli adempimenti conseguenti al deposito telematico. Sez. 3, n. 6883 del 26/10/2016, Manzi, Rv. 269197.

1.4. Le istanze e le memorie.

Con riferimento all'invio delle istanze si registrano due diversi orientamenti.

Un primo filone esclude la possibilità di tale invio: si tratta di Sez. 1, n. 18235 del 30/04/2015, Livisianu, Rv. 263189 relativa ad un'istanza di remissione in termini, Sez. 2, n. 31314 del 22/06/2017, P., Rv. 270702; Sez. 3, n. 7058 del 13/02/2014, Vacante, Rv. 258443; Sentenza n.38336 del 01/08/2017 avente ad oggetto un'istanza di rinvio per legittimo impedimento.

Un altro, meno rigoroso, applicando all'invio per posta elettronica quanto già affermato nella giurisprudenza di legittimità in relazione alla richiesta di rinvio per legittimo impedimento dell'imputato o del difensore¹¹ inviata a mezzo P.E.C., ritiene, invece, che l'invio via P.E.C. dell'istanza di legittimo impedimento non è né irricevibile né inammissibile ma irregolare, il che comporta l'obbligo per il giudice che ne sia portato tempestivamente a conoscenza di valutarla, e per la parte istante che voglia dolersi dell'omessa valutazione dell'istanza, in ragione della irregolarità del mezzo di trasmissione utilizzato, l'onere di verificare che l'essa sia effettivamente pervenuta nella cancelleria del giudice competente e sia stata tempestivamente portata all'attenzione di quest'ultimo. In questo senso Sez. 2, n. 47427 del 7/11/2014, Pigionanti, Rv.260963; Sez. 2, n. 56392 del 18/12/2017, Ishlyamski; Sez. 6, n. 35217 del 18/07/2017, C., Rv. 270912 in cui si sottolinea il dato di fatto che l'invio per posta elettronica, rispetto al telefax, rende ulteriormente incerta la tempestiva lettura da parte del destinatario (che potrebbe non controllare la casella di posta elettronica in tempo utile); ed anche Sez.1, n. 38336 del 1/08/2017, Musolino, in cui si è affermata la legittimità della celebrazione dell'udienza per la quale era stata inoltrata istanza di differimento via P.E.C. non risultante agli atti del processo; negli stessi termini Sez. 2, n. 51665 del 13/11/2017, ignoti, in cui l'istanza di differimento non era stata portata all'attenzione del giudice.

In relazione alla presentazione di memorie via P.E.C. appare utile distinguere le decisioni riferite alla loro trasmissione nei giudizi di merito e di Cassazione.

In riferimento alla prima ipotesi si veda Sez.3, n.46383 del 09/10/2017, Di Ventura, in cui si applica il principio di diritto enunciato nella decisione Pigionanti e si afferma che, anche l'invio di memorie via P.E.C., in quanto mezzo non ordinario, sebbene non irricevibile o inammissibile comporta un dovere di diligenza del mittente di accertarsi della sottoposizione tempestiva dell'atto al Giudice.

Rilevante è inoltre Sez. 3, n. 4764 del 13/12/2017, Cola, relativa ad un procedimento afferente al DASPO. In essa la Corte, dopo aver evidenziato i profili di autonomia che la

¹¹ Cfr. relazione Ufficio del massimario e del ruolo della Corte di Cassazione n. 20141002 del 07/01/2014.

procedura di prevenzione assume rispetto al processo penale e la peculiare necessità di regole che assicurino comunque le esigenze della difesa nella ristrettezza dei tempi stabiliti per la convalida, precisa che l'art. 6, comma 2-*bis*, legge n. 401 del 1339, che prevede la facoltà di presentare memorie o deduzioni al giudice competente per la convalida, per la particolare natura del procedimento (cartolare ed informale) non prescrive espressamente che tale facoltà debba essere esercitata mediante deposito nella cancelleria. Per tale ragione e per la fisiologica ristrettezza dei tempi entro cui deve necessariamente concludersi il controllo di legalità di un atto che limita la libertà personale del soggetto, la Corte ritiene che la P.E.C. pervenuta alla cancelleria del giudice competente possa ritenersi produttiva di effetti. Si veda anche Sez. 3 n. 50375 del 08/11/2016, Piscitelli, in cui il Gip del Daspo aveva visionato e provveduto sulla memoria inviata via P.E.C.

La giurisprudenza è invece rigorosissima in relazione alle memorie spedite via P.E.C. nel giudizio di legittimità: si afferma che le esse, ai sensi dell'art. 611 c.p.p., devono essere "presentate" in cancelleria, e non possono essere spedite a mezzo della posta elettronica certificata non essendo ammesso il deposito telematico di atti del processo penale. Sez. 3, n. 48584 del 17/11/2016, Cacciatore, Rv. 268192; Sez. 2, n. 31336 del 22/06/2017, pm in proc Silvestri, Rv. 270858; Sez. 3, n. 33066 del 16/06/2017, Marengo in cui la memoria era stata inviata dal p.m.

2. L'utilizzo della posta elettronica tra parti private.

Nel descritto panorama di legittimità si segnala anche la decisione Sez. 2, n. 6320 del 11/01/2017, Simeoli, Rv. 268984 relativa alla possibilità di utilizzare la P.E.C. per le notifiche tra privati.

Nella specie il difensore dell'imputato aveva notificato ai sensi dell'art. 299 c.p.p., l'atto di appello all'indirizzo P.E.C. del difensore della persona offesa¹².

In motivazione la seconda sezione chiarisce che la disciplina di tale tipologia di invio non va rinvenuta nell'art. 16, comma 4, d.l. 16 ottobre 2012, n. 179, poiché tale disposizione è diretta a disciplinare l'utilizzo della P.E.C. da parte delle cancellerie, ma negli artt. 152 c.p.p. e 48 del d. lgs. n. 82/2005 e successive mod. (c.d. Codice dell'amministrazione Digitale).

Come noto, l'articolo 152 cod. proc. pen. dispone che, "salvo che la legge disponga altrimenti, le notificazioni richieste dalle parti private possono essere sostituite dall'invio di copia dell'atto effettuata dal difensore mediante lettera raccomandata con avviso di ricevimento"; l'art 48, sostituito dall'art. 33 d.lgs. 30 dicembre 2010, n. 235 (applicabile, ai sensi dell'art. 2, anche ai processi civile, penale, amministrativo, contabile e tributario, in quanto compatibile e salvo che non sia diversamente disposto dalle disposizioni in materia di

¹²Come noto, l'art. 299, comma 4 *bis*, c.p.p., come modificato dal d.l. n. 93/2013, prevede che, dopo la chiusura delle indagini preliminari, la richiesta, proveniente dall'imputato, di revoca o di sostituzione delle misure previste dagli articoli 282 -bis, 282- ter, 283, 284, 285 e 286 cod. proc. pen. applicate nei procedimenti aventi ad oggetto delitti commessi con violenza alla persona, deve essere contestualmente notificata, a cura della parte richiedente ed a pena di inammissibilità, presso il difensore della persona offesa o, in mancanza di questo, alla persona offesa, salvo che in quest'ultimo caso essa non abbia provveduto a dichiarare o eleggere domicilio.

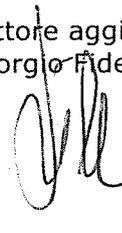
processo telematico), come già precisato, prevede l'equiparazione della trasmissione telematica tramite posta elettronica certificata alla raccomandata con ricevuta di ritorno¹³.

Alla luce della più volte citata equiparazione, quindi, la Corte ritiene sostituibile la lettera raccomandata di cui può avvalersi il difensore ai sensi dell'art. 152 c.p.p. con la comunicazione a mezzo P.E.C., che, come precisato, costituisce uno strumento idoneo a portare un atto a conoscenza del destinatario e ad avere certezza sulla sua ricezione.

Vale solo la pena di osservare che la collocazione della fattispecie al di fuori dell'ambito di operatività dell'art. 16 del d.l. 179 del 2012 impedisce di applicare tutta la disciplina ivi contenuta, compresa la facoltà di deposito in cancelleria di cui già si è discusso.

Redattore: Maria Cristina Amoroso

Il Direttore aggiunto
Giorgio Fidelbo



¹³ "1. La trasmissione telematica di comunicazioni che necessitano di una ricevuta di invio e di una ricevuta di consegna avviene mediante la posta elettronica certificata ai sensi del decreto del Presidente della Repubblica 11 febbraio 2005, n. 68, o mediante altre soluzioni tecnologiche individuate con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri, sentito DigitPA. 2. La trasmissione del documento informatico per via telematica, effettuata ai sensi del comma 1, equivale, salvo che la legge disponga diversamente, alla notificazione per mezzo della posta. 3. La data e l'ora di trasmissione e di ricezione di un documento informatico trasmesso ai sensi del comma 1 sono opponibili ai terzi se conformi alle disposizioni di cui al decreto del Presidente della Repubblica 11 febbraio 2005, n. 68, ed alle relative regole tecniche, ovvero conformi al decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri di cui al comma 1".