

PEC: va rinnovata tempestivamente la notifica presso il domicilio (fisico) eletto se la casella del destinatario è piena. Breve nota a Cassazione civile, sez. III, 20/12/2021, (ud. 28/09/2021, dep.20/12/2021), n. 40758.

1. La questione

Con la sentenza di cui in epigrafe la Suprema Corte ha ritenuto che **se la notificazione telematica non va a buon fine per una ragione non imputabile al notificante - essendo invece addebitabile al destinatario per inadeguata gestione dello spazio di archiviazione necessario alla ricezione dei messaggi - il notificante ha l'onere, anche alla luce del principio della ragionevole durata del processo, di riprendere idoneamente il procedimento notificatorio presso il domicilio (fisico) eletto, in un tempo adeguatamente contenuto.**

2. Il Caso

La vicenda nasce dal giudizio promosso da un avvocato, che aveva convenuto innanzi al Giudice di Pace la società Poste Italiane chiedendo che venisse condannata al risarcimento dei danni subiti a seguito di un indebito prelievo, ad opera di sconosciuti, dal suo conto corrente abilitato al servizio telematico "online". La domanda veniva accolta dal Giudice di Pace. Il Tribunale riformava la sentenza ritenendo che non poteva addebitarsi nessuna responsabilità all'originaria convenuta non risultando un malfunzionamento del sistema telematico; anzi la società Poste Italiane aveva avvisato la clientela di non inserire dati sensibili rispondendo ad "email" non verificate, sicchè l'evento doveva ragionevolmente correlarsi all'incauta comunicazione, da parte del titolare del conto, delle credenziali di accesso a seguito della riferita ricezione e risposta a un'email volta alla frode poi, infatti, posta in essere. Avverso la decisione del Tribunale il legale proponeva ricorso per Cassazione deducendo l'erroneità della decisione per aver omissso di prendere in considerazione la circostanza della mancata predisposizione, da parte della società Poste Italiane, di misure idonee volte a prevenire frodi come quella esaminata.

3. Le modalità di funzionamento della posta elettronica certificata.

Propedeutica all'esame della decisione al vaglio è l'analisi delle modalità di funzionamento della posta elettronica certificata. Ai fini del funzionamento della posta elettronica certificata occorre che tanto il gestore del mittente, quanto quello del destinatario siano provvisti di un punto di accesso, di un punto di ricezione e di un punto di consegna. Il punto di accesso è il sistema che fornisce i servizi di accesso per l'invio e la lettura di messaggi di posta elettronica certificata, nonché i servizi di identificazione ed accesso dell'utente, di verifica della presenza di virus informatici all'interno del messaggio, di emissione della ricevuta di accettazione e di imbustamento del messaggio originale nella busta di trasporto. Il punto di ricezione è il sistema il quale riceve il messaggio all'interno di un dominio di posta elettronica certificata, effettua i controlli sulla provenienza e sulla correttezza del messaggio ed emette la ricevuta di presa in carico, imbusta i messaggi errati in una busta di anomalia e verifica la presenza di virus informatici all'interno dei messaggi

di posta ordinaria e delle buste di trasporto. Il punto di consegna è il sistema che compie la consegna del messaggio nella casella di posta elettronica certificata del titolare destinatario, verifica la provenienza e la correttezza del messaggio ed emette, a seconda dei casi, la ricevuta di avvenuta consegna o l'avviso di mancata consegna. Il messaggio di posta elettronica certificata inviato dal mittente passa attraverso il punto di accesso, il quale genera e restituisce al mittente una ricevuta di accettazione formando anche una busta di trasporto. La busta di trasporto viene inoltrata dal punto di accesso del gestore del mittente al punto di ricezione del gestore di posta elettronica del destinatario. Qualora il punto di accesso del gestore del mittente rilevi la presenza di virus informatici nel messaggio, oppure quando non possa provvedere all'inoltro a causa del mancato superamento dei controlli formali effettuati dal gestore PEC del mittente, il punto di accesso genera e trasmette al mittente un avviso di non accettazione. All'infuori di tale eventualità il punto di ricezione del gestore di PEC del destinatario verifica la busta di trasporto e crea una ricevuta di presa in carico, la quale viene trasmessa al punto di ricezione del gestore del mittente. Il gestore del destinatario verifica l'assenza di virus informatici, l'esistenza e la validità della firma elettronica avanzata apposta sul messaggio in ingresso, nonché la correttezza formale per l'interoperabilità tra gestori di PEC. Qualora nella fase di ricezione si evidenzia la presenza di virus informatici nel messaggio di posta certificata, la cui provenienza sia stata accertata dalle verifiche effettuate sulla firma del gestore mittente, il sistema genera un avviso di rilevazione virus da restituire al gestore mittente. Il gestore del mittente, il quale abbia ricevuto l'avviso di rilevazione di virus informatici provenienti dal gestore del destinatario, è tenuto a trasmettere al punto di consegna del gestore del mittente un avviso di mancata consegna per virus. Diversamente, qualora i controlli rilevino che il messaggio in ingresso non risponde ai requisiti richiesti, il punto di ricezione del destinatario inserisce il messaggio in arrivo in una busta di anomalia ed inoltra siffatta busta al punto di consegna del gestore del destinatario medesimo. Il gestore di PEC del mittente, riscontrata la validità della ricevuta di presa in carico, provvede ad inoltrare la stessa al punto di consegna del gestore del mittente, affinché la ricevuta medesima venga salvata nella casella di posta del mittente. Qualora il gestore del mittente non abbia ricevuto dal gestore del destinatario, nelle dodici ore successive all'inoltro del messaggio, la ricevuta di presa in carico o di avvenuta consegna del messaggio inviato, comunica al mittente che il gestore del destinatario potrebbe non essere in grado di realizzare la consegna del messaggio. Nel caso in cui entro ulteriori dodici ore il gestore del mittente non abbia ricevuto la ricevuta di avvenuta consegna del messaggio inviato, inoltra al mittente un ulteriore avviso relativo alla mancata consegna del messaggio entro le 24 ore successive all'invio. Al di fuori di tale evenienza, la ricevuta di avvenuta consegna viene inoltrata dal punto di consegna del gestore del destinatario a quello del mittente il quale, dopo aver verificato la validità della predetta ricevuta, provvede ad inoltrarla al punto di consegna del mittente. Il mancato perfezionamento della comunicazione telematica è reso noto con l'avviso di mancata consegna generato dal sistema PEC del destinatario, il quale esplicita le ragioni per le quali non è stato possibile consegnare la busta telematica contenente il messaggio di posta certificata.

Dalle indicate modalità di funzionamento della posta elettronica certificata sotto il profilo strettamente tecnico emerge come la trasmissione di un messaggio a mezzo PEC si intenda perfezionata con la sola consegna dello stesso nella casella di posta del destinatario. Qualora ciò non avvenga, occorre avere riguardo alle previsioni di cui al d.m. 21 febbraio 2011, n. 44 ed, in particolare, all'art. 20 rubricato "requisiti della casella di PEC del soggetto abilitato esterno". Il dato normativo in questione presenta una elencazione di azioni che devono essere svolte dal soggetto abilitato esterno della casella di PEC il quale:

- a) è tenuto a dotare il terminale informativo utilizzato di 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 di messaggi di posta elettronica indesiderati;
- b) è tenuto a conservare, con ogni mezzo idoneo, le ricevute di avvenuta consegna dei messaggi trasmessi al dominio giustizia;
- c) è tenuto a dotarsi di servizio automatico di avviso dell'imminente saturazione della propria casella di posta elettronica certificata ed a verificare l'effettiva disponibilità dello spazio disco a disposizione.

4. La soluzione giuridica

Ciò posto, la Suprema Corte nel dichiarare inammissibile il ricorso ha chiarito che:

1. una notificazione è validamente effettuata all'indirizzo p.e.c. del difensore di fiducia, quale risultante dal Reginde, indipendentemente dalla sua indicazione in atti, ai sensi dell'art. 16 sexies del D.L. n. 179 del 2012 - come convertito dalla L. n. 221 del 2012, e modificato dall'art. 47 del D.L. n. 90 del 2014, convertito a sua volta dalla L. n. 114 del 2014 - non potendosi configurare un diritto a ricevere le notificazioni esclusivamente presso il domiciliatario indicato (veniva richiamata Cass., 24/05/2018, n. 12876);

2. se però la notificazione telematica non va a buon fine per una ragione, come nel caso di che trattasi, non imputabile al notificante - essendo invece addebitabile al destinatario per inadeguata gestione dello spazio di archiviazione necessario alla ricezione dei messaggi (Cass., 20/05/2019, n. 13532, Cass., 21/03/2018, n. 8029) - **il notificante stesso deve ritenersi abbia il più composito onere,** anche alla luce del principio della ragionevole durata del processo, **di riprendere idoneamente il procedimento notificatorio presso il domiciliatario (fisico) eletto, in un tempo adeguatamente contenuto** (arg. ex Cass., Sez. U., 15/07/2016, n. 14594, che ha indicato il termine della metà di quello previsto dall'art. 325, c.p.c.; Cass., 19/07/2017, n. 17864, Cass., 31/07/2017, n. 19059, Cass., 11/05/2018, n. 11485, Cass., 09/08/2018, n. 20700);

Tale conclusione è in linea con il principio, recentemente ribadito dagli Ermellini, per cui dev'esser escluso che il regime normativo concernente l'identificazione del c.d. domicilio digitale abbia soppresso la prerogativa processuale della parte di individuare, in via elettiva, uno specifico luogo fisico come valido riferimento, eventualmente in associazione al domicilio digitale, per la notificazione degli atti

del processo alla stessa destinati (cfr. Cass., 11/02/2021, n. 3557, pag. 5, in cui si richiamano: Cass. nn. 1982 del 2020, 2942 del 2019, 22892 del 2015).

Solo in tal caso, dunque, potranno conservarsi gli effetti della originaria notifica: in tal senso, e misura, si può raccogliere l'affermazione di Cass., 18/11/2019, n. 29851, secondo cui, più in generale, in caso di notifica telematica effettuata dall'avvocato, il mancato perfezionamento della stessa per non avere il destinatario reso possibile la ricezione dei messaggi sulla propria casella p.e.c., pur chiaramente imputabile al destinatario, impone alla parte di provvedere tempestivamente al suo rinnovo secondo le regole generali dettate dall'art. 137 c.p.c. e ss., e non mediante deposito dell'atto in cancelleria, non trovando applicazione la disciplina di cui al (citato) D.L. n. 179 del 2012, art. 16, comma 6, ultima parte, prevista per il caso in cui la ricevuta di mancata consegna venga generata a seguito di notifica o comunicazione effettuata dalla Cancelleria, atteso che la notifica trasmessa a mezzo p.e.c. dal difensore si perfeziona al momento della generazione della ricevuta di avvenuta consegna (RAC).

4.1 La Suprema Corte supera, con argomentazioni condivisili, la giurisprudenza di legittimità che si era diversamente pronunciata sul punto.

Vi è, infatti, giurisprudenza della Suprema Corte secondo cui il titolare dell' "account" di posta elettronica certificata ha il dovere di assicurarsi il corretto funzionamento della propria casella postale sicché, nel caso di notifica telematica di atti quali un rigetto di opposizione allo stato passivo, poi impugnato, o la comunicazione dell'avviso di fissazione dell'udienza di discussione nel giudizio di legittimità, effettuati alla casella di posta elettronica e rifiutati dal sistema con il messaggio di "casella piena", la notificazione ovvero comunicazione debbono ritenersi regolarmente avvenute giacché, una volta ottenuta dall'ufficio l'abilitazione all'utilizzo del sistema di posta elettronica certificata, l'avvocato, che abbia effettuato la comunicazione del proprio indirizzo di p.e.c., diventa responsabile della gestione della propria utenza, avendo l'onere non solo di procedere alla periodica verifica delle comunicazioni regolarmente inviategli a tale indirizzo, ma anche di attivarsi affinché i messaggi possano essere regolarmente recapitati (Cass., 21/05/2018, n. 12451, che cita Cass. n. 23650 del 2016, in cui poi la Cancelleria aveva effettuato la comunicazione dell'avviso di udienza anche via fax, preso atto dell'esito di "casella piena" della comunicazione via p.e.c.);

Tuttavia i principi appena richiamati non sono stati ritenuti dirimenti dalla Suprema Corte nella sentenza in commento perché relativi a fattispecie diversa, in cui: a) risultava indicato a tali fini l'indirizzo telematico; b) soprattutto, non risultava effettuata una diversa elezione di domicilio fisico.

5. Domicilio fisico e domicilio telematico: deve tenersi conto della specifica elezione di domicilio fisico.

Ne discende che se si può ritenere che l'elezione di domicilio fisico non impedisca l'utilizzo di quello telematico, ciò non può viceversa imporre al difensore destinatario della notifica, in assenza di norme esplicite, gli stessi oneri che sono a lui richiedibili quando non possa aver fatto affidamento sulla suddetta legittima

elezione e, anzi, abbia dato speculare valore al luogo elettronico di ricezione appositamente eletto. E, parimenti, l'onere del notificante si articola diversamente, dovendo tenersi congruo conto della specifica elezione di domicilio fisica.

Pertanto, la notifica telematica al domicilio digitale sarà valida nell'ipotesi di avvenuta consegna, mentre, qualora vi sia una differente e specifica elezione di diverso domicilio (nell'odierna fattispecie, fisico), nell'eventualità di "casella telematica piena" (presso il domicilio digitale più sopra ricordato) per insufficiente gestione dello spazio da parte del destinatario della notifica, il notificante dovrà, per tempo, riprendere il procedimento notificatorio presso il domicilio eletto, e ciò a valere solo nel caso specificato, altrimenti non potendo sussistere alcun altro affidamento, da parte del notificatario, se non alla propria costante gestione della casella di posta elettronica, e nessun'altra appendice alla condotta esigibile dal notificante.

5.1 La normativa in materia e la sua interpretazione ad opera della Suprema Corte

Per ritenere, a contrario, la notifica perfezionata in ogni caso con il primo invio telematico, essendo addebitabile al destinatario lo stato di casella p.e.c. piena - si sono richiamati (cfr. Cass., 11/02/2020, n. 3164):

- il disposto di cui all'art. 149 bis c.p.c., comma 3, in tema di notificazioni a mezzo posta elettronica eseguite dall'ufficiale giudiziario;
- il D.M. n. 44 del 2011, art. 20, comma 5, in cui si stabilisce che "il soggetto abilitato esterno è tenuto a dotarsi di servizio automatico di avviso dell'imminente saturazione della propria casella di posta elettronica certificata e a verificare la effettiva disponibilità dello spazio disco a disposizione";

Ad avviso della Suprema Corte, però la prima norma apparirebbe neutra ai fini in parola, prevedendosi, infatti, solo che "la notifica si intende perfezionata nel momento in cui il gestore rende disponibile il documento informatico nella casella di posta elettronica certificata del destinatario"; seppure il "rendere disponibile" quale azione dell'operatore deve potersi evolvere in una effettiva disponibilità da parte del destinatario suscettibile di essere dunque onerato di fare quanto necessario perché ciò avvenga, tale prospettiva ricostruttiva, non terrebbe conto dei due elementi: i) il difetto di esclusività del domicilio digitale; ii) la mancata elisione della prerogativa processuale di eleggere domicilio fisico con effetti alternativi; diversamente, la previsione legale del domicilio digitale dovrebbe intendersi aver soppresso ad ogni fine e valenza la facoltà processuale di elezione di diverso domicilio (fisico), in assenza di una specifica norma in questo senso.

Il disposto del D.M., poi, data la natura secondaria della fonte, non sarebbe sufficiente a giustificare la conclusione che in presenza di casella di p.e.c. satura la notificazione si abbia per perfezionata.

Neppure decisivo appare l'art. 138 c.p.c., comma 2, che considera il rifiuto del destinatario di ricevere la copia di un atto che si tenti di notificargli a mani proprie come equivalente a una notificazione di tale genere: la responsabilità, in ipotesi

anche colposa, di lasciare la casella di p.e.c. satura, non può equivalere all'evidenza a un intenzionale rifiuto di ricevere notificazioni tramite essa, tanto più attesa l'alternativa elezione di domicilio fisico utilizzabile.

6. Le ragionevole durata quale principio immanente del sistema

Il punto di caduta ed equilibrio appena ricostruito secondo la Suprema Corte risulterebbe, inoltre, il più coerente con la fase di transizione del regime processuale dalla dimensione fisica, intesa in senso tradizionale, a quella esclusivamente telematica

Infine la Suprema Corte ha ritenuto non giustificato un ordine di rinnovo giudiziale della notificazione, in quanto privo di legittimazione normativa a fronte, invece, dell'opposto principio di ragionevole durata del processo.

7. Sintesi e prospettive nella fase di transizione dalla dimensione fisica a quella digitale

In estrema sintesi deve essere escluso che il regime normativo concernente l'identificazione del domicilio digitale abbia soppresso la prerogativa della parte di eleggere un luogo fisico come valido riferimento per la notificazione degli atti del processo alla stessa destinati. Tale interpretazione è in linea con l'attuale fase di transizione del regime processuale dalla dimensione fisica a quella esclusivamente telematica. Ne discende che laddove sia stato individuato un domicilio fisico e la notificazione telematica non sia andata a buon fine il notificante ha l'onere di riprendere il procedimento notificatorio presso il domicilio fisico eletto. Se, invece, risulta indicato l'indirizzo telematico e non risulta effettuata una diversa elezione di domicilio fisico la notificazione effettuata alla casella di posta elettronica e rifiutata dal sistema con messaggio di "casella piena" dovrà ritenersi regolarmente avvenuta essendo onere del destinatario attivarsi affinché i messaggi possano essere regolarmente recapitati.

Dott.ssa Francesca Spella

Giudice presso la CTP di Avellino