
L'INCONTRO TRA INFORMATICA E PROCESSO

Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile, fasc.4, 2015, pag. 1185

Elena Zucconi Galli Fonseca

Classificazioni: TELECOMUNICAZIONI - Telematica (computers collegati in rete via telefono o via etere) - - notificazioni e processi giudiziari telematici

Sommario: 1. Premessa: l'informatica cambia il modo di rendere il servizio di giustizia. — 2. Il linguaggio telematico, un nuovo linguaggio rispetto a quello scritto o orale. — 3. Nuova forma, nuovi contenuti. L'atto processuale informatico è sempre documento di primo grado. — 4. Nuove rationes a vecchie norme. — 5. Tramonto del cartaceo «costitutivo». — 6. Un nuovo modo di redazione degli atti. — 7. Un nuovo modo di redazione delle sentenze. — 8. Nuovi tempi, nuovi spazi, nuova organizzazione del lavoro. — 9. Riduzione del controllo umano a favore del controllo della macchina. — 10. Nuova forma, nuovi vizi. — 11. Atti cartacei anziché informatici. — 12. Atti informatici anziché cartacei. — 13. Atti informatici con formato diverso da quello previsto dalla legge. — 14. Giustizia dominata dall'informatica o informatica al servizio della giustizia?

1. — La svolta informatica e telematica (1) del processo (2), prima che funzionale ad un miglioramento della qualità del servizio di giustizia, è una trasformazione ineludibile.

I profondi mutamenti che una delle più grandi innovazioni che la storia delle civiltà riporta sono tuttora in corso e non è possibile per ora coglierne appieno gli sviluppi.

È stato giustamente (3) messo in luce che l'approccio del giurista, di fronte al processo telematico, può essere di due tipi.

Un approccio riduttivo, più rassicurante, vede lo strumento informatico semplicemente come un modo più rapido di formazione e trasmissione degli atti e dei provvedimenti del processo, sicché tutto il sistema processuale rimane invariato, con la semplice conversione delle modalità cartacee in quelle su supporto magnetico.

Un approccio più vasto, al quale aderisco, vede invece l'informatica come una leva per una rinnovata concezione del processo (4), in linea con la profonda trasformazione del modo di vivere e di lavorare conseguente alla nuova forma di espressione e comunicazione; quest'ultima porta con sé sconvolgimenti difficili da elaborare ed assorbire, che non per questo debbono giustificare un atteggiamento di rifiuto, talvolta rinvenibile in recenti decisioni della giurisprudenza (5).

Come efficacemente detto, non bisogna difendere la cittadella del diritto dall'assalto dell'elaboratore, ma accogliere quest'ultimo fra le sue mura (6).

Il diritto è dominato da un linguaggio naturale (spontaneo, senza mediazione, frutto dell'evoluzione umana) caratterizzato da spiccata flessibilità, sola in grado di cogliere le sfumature dell'esegesi giuridica; l'informatica offre un linguaggio artificiale, che rappresenta un prezioso ausilio nei contesti in cui occorrono una maggiore precisione, prevedibilità e controllabilità tipica dell'elaborazione automatica (7).

Nessuno dei due può sostituire l'altro (8), ma è dovere del giurista far fruttare appieno le potenzialità del digitale.

Il fine che mi prefiggo non è ripercorrere le tappe che hanno portato al processo telematico, né fare un quadro esaustivo della sua disciplina: non basterebbero le poche pagine che seguono.

Vorrei invece effettuare qualche riflessione, necessariamente approssimativa in un tempo di transizione come il nostro, su come le regole del processo, dettate all'epoca della sola alternativa fra oralità e scrittura, cambieranno.

Dato lo spazio a disposizione, mi concentrerò sulle forme, senza affrontare le questioni, altrettanto se non più impegnative, che la delocalizzazione della comunicazione telematica provoca in termini di giurisdizione e competenza.

2. — Data la mia scelta di campo, non credo che si possa continuare a ragionare in termini di trasposizione dell'atto processuale cartaceo in atto informatico e viceversa.

Occorre, cioè, prendere atto che le due strade prendono due direzioni diverse e totalmente eterogenee fra loro.

Una breve — e necessariamente superficiale — digressione può valere a rendere più chiaro il mio assunto.

Fra il mezzo di espressione scritto e quello orale, l'informatico è un linguaggio a sé stante (9): esso è caratterizzato da forme più simili all'oralità, data l'immediatezza della comunicazione, invece spezzata dalla scrittura (non a caso Ong l'ha definito «oralità secondaria» (10)), ma ad un tempo se ne distacca.

In primo luogo, il linguaggio informatico è multimediale: non si limita a coinvolgere l'occhio o l'orecchio dell'uomo, ma l'insieme dei suoi fattori sensoriali; l'approccio percettivo globale apre ad enormi potenzialità, per la costruzione di «interfaccia utente» accessibili da tutti, anche non particolarmente esperti (11).

In secondo luogo, esso presenta caratteristiche linguistiche «sostanzialmente indipendenti dalla lingua usata», per quanto attiene allo «stile di dialogo, l'uso della grafica e di alcuni artifici comunicativi» (12). Così, la lingua propria del soggetto che comunica tramite rete diviene meno rilevante, perché vi si sostituiscono espressioni di sapere comune (una sorta di *lex mercatoria* della comunicazione): il linguaggio telematico, insomma, porta con sé la lingua telematica (13).

In terzo luogo, attraverso l'uso dell'ipertesto, il documento informatico rivoluziona il modo di esprimersi attraverso lo scritto tradizionale. Esso è privo di linearità e di consequenzialità, riproduce la struttura necessariamente disordinata del pensiero umano, tanto da essere molto efficacemente paragonato (14) al «libro di sabbia» di Borges (15) che, come la sabbia, non ha principio né fine: «la linea è costituita da un numero infinito di punti; il piano da un numero infinito di linee; il volume da un numero infinito di piani; l'ipervolume da un numero infinito di volumi...».

In quarto luogo, il documento informatico è interattivo, perché è in grado di riprodurre, con un solo supporto, tutte le possibili forme di comunicazione fra due o più soggetti; chi si accosta al messaggio non rimane inerte, ma può assumere un ruolo attivo nel trasmettere i propri commenti (fra i quali i *feedback*), fornire a sua volta informazioni, ecc.

Il linguaggio telematico, insomma, per un verso favorisce il pensiero di getto, a discapito della ponderazione derivante dall'immutabilità dello scritto; per altro verso realizza quell'immediatezza, concentrazione ed oralità, a cui Chiovenda affidava la chiavi del processo senza minimamente immaginare quale significato esse avrebbero assunto nell'era informatica.

3. — Si suole insegnare che, nell'atto processuale (16), il contenuto si risolve nella forma (cioè l'oggetto diviene inscindibile dal suo «mezzo sociale»), per esigenze di certezza e predeterminazione, caratteristiche imprescindibili del *due process of law*.

Che l'atto processuale informatico sia una categoria a sé stante (17), rispetto a quello scritto o orale, è dimostrato dalla grave difficoltà di incasellarlo in categorie già note al giurista.

a) Innanzitutto, al documento informatico non si attaglia bene la contrapposizione fra documento

scritto dichiarativo (18) e riproduzione di fatti o cose (19), tipica del sistema tradizionale delineato dal codice civile ed apparentemente ripresa dal codice dell'amministrazione digitale (di séguito cad).

Secondo il cad, il documento (inteso, alla Carnelutti, come «cosa che fa conoscere un fatto» (20)) informatico è la «rappresentazione informatica di atti, fatti o dati giuridicamente rilevanti» (21).

È una *res signata*(22), ma il segno (23) non è grafico e viene reso comprensibile all'uomo attraverso l'interfaccia della macchina (24); la rappresentazione è cioè indiretta, mediata da uno strumento artificiale (25).

Il documento informatico non può andare disgiunto dal suo supporto, perché i *bits* sono registrati su una memoria, interna od esterna al *computer*(26). Tuttavia, a differenza del documento grafico, è una *res* per così dire volatile, facilmente alterabile e modificabile, poiché il segno è separabile dal supporto di origine per imprimersi in un altro (27); per questo motivo occorrono particolari accorgimenti come la firma digitale o la trasmissione via *pec*.

Mentre nel documento scritto la paternità deriva dall'autografia, il documento informatico è suscettibile di appropriazione attraverso una sequenza di «dati in forma elettronica, allegati oppure connessi tramite associazione logica ad altri dati elettronici, utilizzati come metodo di identificazione informatica»: solo impropriamente si può parlare di firma, anche nel caso della c.d. firma grafometrica, pur sempre mediata dalla macchina.

Certo, il giurista può far ricorso alle rassicuranti categorie del documento scritto, a patto che ne allarghi il concetto ad ogni tipo di segno suscettibile di convertirsi in scrittura intellegibile, nonché della riproduzione informatica di accadimenti reali, cioè fatti materiali, comportamenti (art. 2712 c.c.) (28): tuttavia, così facendo, perde di vista la profonda eterogeneità dei due linguaggi di comunicazione e la multimedialità del contenuto digitale.

Il documento informatico può infatti contenere, in correlazione inscindibile, dichiarazioni, voci, suoni, filmati e così via.

In questa prospettiva, la contrapposizione fra documento scritto e riproduzione di fatti o cose perde di consistenza.

Il documento informatico è entrambe le cose insieme, insomma, potrebbe definirsi una «riproduzione multimediale».

Nuovi sono la lingua e l'alfabeto; nuovi i tempi e nuovi i luoghi (29); non si distingue fra auditivo e visivo (30); anche transeunte e permanente assumono un diverso significato (31).

La sistematica del documento nell'alternativa scritto/orale viene rivoluzionata.

b) In secondo luogo, la centralità della scrittura su carta, come termine di paragone per l'inquadramento del documento informatico nel processo, deve essere profondamente rimeditata, perché l'atto informatico è una fattispecie con caratteristiche del tutto peculiari, rispetto all'atto orale o all'atto scritto.

Non mi pare dunque fruttuoso fare ricorso alle nozioni di copia di documento analogico su supporto informatico e viceversa, nonostante che il cad (e la conseguente normativa sul processo telematico, da ultimo la l. n. 132 del 2015) vada tuttora in questa direzione (32).

La legge, infatti, contempla due tipi di copia informatica di documento analogico: quella avente lo stesso contenuto e quella avente lo stesso contenuto e la stessa forma.

Si suole comunemente ritenere che la copia è il documento del documento (33): un documento, cioè, di secondo grado. Viene compresa, insieme alle riproduzioni meccaniche, nella più ampia categoria dei documenti riproduttivi (34), distinguendosi in quanto riproduzione di dichiarazioni scritte giuridicamente rilevanti.

In realtà, restando per un momento nell'ambito della carta, solo quella ottenuta attraverso nuova scrittura dello stesso contenuto è vera e propria copia, mentre l'utilizzo di una macchina (fotografia, fotocopiatrice) la fa rientrare a pieno titolo nelle riproduzioni di fatti o cose: il documento di origine, in altri termini, si oggettivizza (35).

Ora, può dirsi che il documento informatico, quando riproduca il documento analogico o più in specifico quello scritto (36), sia tecnicamente definibile come copia?

Alla luce di quanto ho detto in precedenza, ho notevoli perplessità.

Copia significa trasformazione a titolo derivativo, mentre l'eterogeneità di formazione, rispetto alla scrittura, fa dell'atto informatico un documento a titolo originario.

Pertanto, il «documento informatico avente contenuto identico a quello del documento analogico da cui è tratto» (37) è un documento di primo grado, con la sola caratteristica di riportare la stessa dichiarazione di un documento scritto: scrittura diretta e scrittura indiretta, insomma, non sono fungibili.

Quanto, poi, all'immagine scannerizzata del documento cartaceo e trasformata in *files* dei più svariati formati, è ancor più improprio, a mio modesto avviso, parlare, come fa il legislatore, di «documento informatico avente contenuto e forma identici a quelli del documento analogico da cui è tratto» (38).

In primo luogo, non può parlarsi tecnicamente di identità di contenuto, perché il *file* riproduce un documento oggettivizzato: il contenuto del documento informatico, in altri termini, è il documento scritto (contenente), non la dichiarazione che quest'ultimo riporta (contenuto).

In secondo luogo, la forma non è identica.

Se è vero, infatti, che la forma è «l'estrinsecazione dell'atto, il suo manifestarsi in un comportamento esteriore oggettivamente individuabile ed apprezzabile» (39), è, in altri termini, la correlazione fra azione (modo) ed evento (contenuto) (40), nessuna identità può darsi fra la forma informatica e scritta.

Insomma, l'atto informatico, sia quando contenga la stessa dichiarazione dell'atto scritto, sia quando derivi dalla trasformazione in *file* del documento attraverso strumenti come lo *scanner*, è sempre documento di primo grado, formato in via originaria (41).

Il confronto fra scrittura su carta e scrittura elettronica è senz'altro utile in questo periodo di transizione e di adattamento del vecchio sistema a quello nuovo, ma non deve, a mio parere, fondare impostazioni concettuali che mal si conciliano con la radicale eterogeneità delle forme in esame.

4. — Si delineano, dunque, profondi cambiamenti nella gestione del processo. Alcuni possono essere già rilevati ad oggi, altri ne verranno, perché la trasformazione del processo va di pari passo con quella del nostro modo di vivere.

In primo luogo, alcune norme, pur rimanendo invariate, mutano di *ratio* e di conseguente esegesi, con ricadute su altre norme (42).

Prima dell'avvento telematico, la comunicazione constava del solo dispositivo, per l'esigenza di non appesantire il lavoro delle cancellerie; era dunque ragionevolmente inopportuno far decorrere da quel momento il termine breve per l'impugnazione, dato che la parte non era in condizioni di conoscere il testo integrale della sentenza (43).

Oggi, la comunicazione telematica rende irrilevante la consistenza del provvedimento, azzerando la dimensione spaziale: l'art. 133 c.p.c. viene pertanto modificato ed oggi stabilisce che al biglietto di cancelleria (44) occorre accludere il testo integrale della sentenza.

Ciononostante (45), l'art. 326 c.p.c. non viene adeguato alla novità e la Cassazione ha ragione nel concludere che la comunicazione di cancelleria non è tuttora in grado di sostituire la notificazione *ex parte*, ai fini della decorrenza del termine breve per l'impugnazione, fatta eccezione delle norme speciali, come quelle sul regolamento di competenza e l'ordinanza di inammissibilità dell'appello *ex art. 348-bis c.p.c.* (46).

A questo punto, però, il rapporto fra regola ordinaria e regole speciali si inverte.

Queste ultime, facendo decorrere il termine breve dalla comunicazione della sentenza integrale, costituiscono ora la piena realizzazione dell'esigenza che il tempo a disposizione per il soccombente a fini impugnatori inizi a decorrere dal momento in cui è in grado di apprezzare il testo del provvedimento giudiziale.

Occorre invece trovare una nuova *ratio* alla regola generale, bisogna cioè spiegare perché il legislatore imponga l'ulteriore iniziativa avversaria, dato che si tratta, in sostanza, di una mera ripetizione dell'attività che la cancelleria ha già, a suo tempo, effettuato.

Una volta trovata la *ratio* — si potrebbe ad esempio sostenere che il decorso del termine breve richieda l'iniziativa *ex parte*, sia cioè nella disponibilità dell'avversario —, è necessario chiedersi perché la medesima ragione non valga per i casi speciali.

Insomma, le norme restano eguali, ma il loro equilibrio si sovverte, creando inevitabili smarrimenti interpretativi.

5. — Il tramonto della carta elimina il passaggio diretto dalla mano dell'avvocato a quella del cancelliere.

È vero che anche il deposito telematico può constare della consegna di un supporto materiale (chiavetta, *cd rom*): rimane però il fatto che il suo contenuto non è direttamente percepibile, se non con l'aiuto della macchina, per cui il cancelliere non può immediatamente controllarlo.

Quando, com'è fisiologico, lo scambio avviene per via telematica, la disgiunzione fra la mano che invia e quella che riceve è insanabile.

La compresenza fisica permette un riconoscimento reciproco (47): l'indirizzo *pec*, invece, non è in grado di assicurare l'identità del mittente con lo stesso grado di attendibilità.

In secondo luogo, attraverso lo scambio, il supporto cartaceo diviene esso stesso contenuto: *quod non est in actis non est de hoc mundo* non costituisce soltanto una regola di contraddittorio, ma è espressione di una vera e propria, me lo si lasci dire, materialità della lite.

Il deposito della carta in tribunale è condizione sufficiente affinché tutti gli interessati possano accedervi.

D'altro canto, il trasferimento fisico del fascicolo comporta la dismissione del suo contenuto immateriale, cioè la causa, da parte dell'ufficio (tuttora il legislatore non può fare a meno di

ricorrere all'artificio, come ad esempio per l'arbitrato a lite pendente *ex d.l. n. 134 del 2014, conv. in l. n. 162 del 2014*).

Per converso, lo smarrimento di atti o documenti, o addirittura dell'intero fascicolo, è questione assai grave, quando la scomparsa della carta abbia irrimediabilmente disperso il suo contenuto.

Con l'avvento dell'informatica, questa sorta di «cartolarizzazione» della lite nel fascicolo non c'è più.

La questione è più semplicemente sapere a chi siano date le chiavi elettroniche per accedere al fascicolo, benché in immediato futuro debbano essere elaborate procedure più sofisticate di conservazione (48), al fine di evitare blocchi derivanti da un abnorme accesso ai dati.

Il passaggio di mano è mediato dalla rete e la busta telematica può incepparsi in diversi momenti del suo cammino, o per via di disfunzioni del sistema (49), o per effetto della mancata «lavorazione» da parte dell'ufficio (50).

Sicché, a differenza della carta, si può avere un'operazione che resta a mezz'aria, un deposito non visibile: inconveniente che dovrà essere affrontato, auspicabilmente attraverso il ricorso a procedure automatiche di acquisizione degli atti e documenti al fascicolo.

Anche la ripartizione interna fra fascicolo di parte e fascicolo d'ufficio perde di consistenza: confluendo tutti gli atti, i documenti ed i provvedimenti giudiziali all'interno dello stesso vaso, si può immaginare *de iure condendo* (allo stato persiste ancora il sistema degli artt. 347 c.p.c. e 73 s. disp. att. c.p.c., che andranno rivisti) una trasmigrazione complessiva di tutto il contenuto del fascicolo nel passaggio fra primo grado ed impugnazione, a prescindere dall'iniziativa delle parti.

In caso di smarrimento del fascicolo nella rete, la modalità digitale permette maggiori potenzialità di ricostruzione degli atti e dei documenti (attraverso copie e duplicati).

La nuova forma, insomma, non permette più di intuire il valore «costitutivo» della carta.

6. — La redazione degli atti di parte è uno dei fronti a mio parere più interessanti.

Nel codice di procedura civile non c'è una norma come quella prevista nel codice del processo amministrativo, che prescrive che «il giudice e le parti redigono gli atti in maniera chiara e sintetica» (art. 3), ma non v'è dubbio che l'affermazione definitiva del processo telematico avrà notevoli ricadute sul modo con il quale gli avvocati redigeranno i loro atti, perché l'uso del nuovo linguaggio informatico, pur adattato al contesto forense, vi farà irruzione.

Al di là di una prospettiva a lungo termine improntata su una comunicazione snella e sintetica di cui non è possibile per ora prevedere gli sviluppi, la predisposizione di interfaccia utenti della più varia natura potrà comportare un più ristretto intervento dell'avvocato sul contenuto dell'atto.

Egli potrà trovarsi a dover cambiare il proprio usuale modo di esporre le difese, dovendo rimanere in un numero di caratteri limitati; potrà altresì spaziare all'interno delle peculiarità della comunicazione telematica, come la già vista possibilità di riportare testualmente le deduzioni avversarie al fine di confutarle punto per punto (v. n. 2).

Le nuove funzioni di *editing*, arricchendosi dell'uso del colore, permetteranno una più agevole lettura e comprensione dell'atto.

L'avvocato potrà altresì servirsi di programmi idonei a predisporre utili schemi in formato-presentazione, che aiutino il giudice a cogliere i principali nodi difensivi: essi potranno contenere, oltre che testi, anche immagini, suoni, filmati.

Una delle potenzialità più importanti consiste nell'uso del collegamento ipertestuale (51), che apre ad un infinito di conoscenza impensabile fino a ieri e permette un immediato e agevole accesso a documenti, pagine *web*, testi di massime o di sentenze.

Il principio c.d. di autosufficienza del ricorso per cassazione dovrà essere rimeditato.

Un ricorso è autosufficiente, secondo i giudici di legittimità, quando rende facilmente intellegibili e controllabili i motivi lamentati dal ricorrente.

A tal fine, si richiede l'indicazione chiara e analitica delle censure, delle parti della sentenza su cui esse vertono, dei documenti o degli atti che dimostrano il vizio in cui è incorso il giudice e confermano il buon diritto del ricorrente; si richiede altresì la trascrizione testuale delle — sole — parti rilevanti di detti atti e documenti, nonché l'indicazione del luogo e momento di deposito, onde permettere alla Corte di apprezzare con facilità le fonti dirette senza caricarla dell'onere di scelta del materiale rilevante per il ricorso (52).

Il tutto racchiuso in un atto che non deve essere né troppo breve né troppo lungo. L'esigenza di agevolare il lavoro del giudice è sacrosanta, ma mette a dura prova l'ingegno dell'avvocato volenteroso. Di fronte a due esigenze entrambe meritevoli, la soluzione informatica è l'uovo di Colombo.

L'atto potrà essere schematico, magari redatto su un modello condiviso, in modo che la Corte abbia dimestichezza con la sua struttura e sia in grado di trovare immediatamente i contenuti che più le interessano.

Ogni documento, atto, o provvedimento rilevante potrà essere oggetto di collegamento ipertestuale e, nel caso in cui soltanto una sua parte meriti approfondimento, si potrà fare uso di evidenziazioni di immediata percezione, come un colore differente.

7. — L'esigenza di non aggravare il lavoro dei giudici si fa sentire anche con riguardo alla motivazione della sentenza.

La modifica dell'art. 132 c.p.c. ha portato ad un minor impegno redazionale, nel sopprimere l'obbligo di esporre concisamente lo svolgimento del processo.

L'ulteriore riscrittura dell'art. 118 disp. att. ha aperto la possibilità di rinvio a precedenti conformi nella motivazione in diritto e non è chi non veda come la struttura del collegamento ipertestuale vi si adatti perfettamente (53).

Secondo una recente sentenza delle sezioni unite (54), il giudice può altresì riprodurre integralmente lo scritto difensivo di una parte, quando ne condivide le argomentazioni (55).

Infatti, non essendo la sentenza un'opera dell'ingegno oggetto di diritto di autore, nulla vieta che il giudice riporti passi scritti da altri: del resto, lo si ammette già da tempo per la consulenza tecnica (56).

Di grande interesse, nella mia ottica, sono le riflessioni che la Corte compie circa l'evoluzione storica dei criteri redazionali delle sentenze.

L'art. 361 del codice del 1865, infatti, vietava al giudice di fare rinvio ad altra decisione, per assolvere al suo dovere motivazionale, al fine di evitare che la parte fosse costretta a ricercare altrove il testo della sentenza oggetto di *relatio*; il legislatore aveva sentito l'esigenza di un divieto espresso, in quanto consapevole della tentazione del giudice di evadere dall'oneroso impegno di «penna e calamaio» che una trascrizione testuale avrebbe comportato.

Al contempo, le motivazioni forbite ed originali che caratterizzavano in passato la stesura delle sentenze erano espressione dell'esigenza di affermare l'autorità del giudice, in una società con un minor grado di istruzione medio.

Oggi, il canone dei tempi ragionevoli impone al giudice di assumere un atteggiamento «laico, funzionalista, in certa misura “disincantato”»; mentre la sua sentenza deve essere «funzionale, flessibile, deformalizzata».

Così, l'accertamento della verità si realizza attraverso una formazione progressiva alla quale contribuiscono tutti i partecipanti al processo: pertanto, è pienamente ragionevole che la decisione sia frutto diretto di tutti questi apporti.

Parimenti, poiché l'esigenza di funzionalità viene soddisfatta anche con la standardizzazione, possono ritenersi valide sentenze su moduli predisposti (57).

Tutto quanto affermato, piaccia o non piaccia, è pienamente in linea con il nuovo linguaggio telematico, che garantisce flessibilità, deformalizzazione e standardizzazione; che assicura l'ampio ricorso alla tecnica del *collage*, attraverso il copia-incolla; che, infine, essendo interattivo, permette a tutti di contribuire alla formazione del provvedimento.

8. — L'informatica porta ad un profondo cambiamento del modo di lavorare degli operatori forensi: immediatezza della comunicazione, possibilità di svolgere tutte le attività lavorative in qualunque luogo ed in qualunque tempo, funzionalità impensabili nella scrittura su carta.

Il domicilio non è più un posto fisicamente apprezzabile, ma sta nella casella di posta (*mailbox*) in cui viene depositata la *mail* certificata (58); i limiti orari delle attività processuali sono azzerati (59); un domani anche l'incontro fra giudice, parti, avvocati, testimoni e consulenti potrà avvenire nello spazio immateriale della rete.

La nuova organizzazione del lavoro è in grado di cambiare il modo di fare giustizia ancor più che le innovazioni imposte dalla legge.

9. — Il linguaggio artificiale, si diceva, è particolarmente idoneo a gestire le attività in modo efficiente, quando è necessario assicurare il controllo e la predeterminazione di dati sufficientemente univoci (60).

In quest'ambito le potenzialità del processo telematico sono notevoli.

La standardizzazione degli atti è in grado di evitare mancanze ed errori nella compilazione, specie se unita ad un controllo dell'elaboratore.

Il sistema di deposito informatico vigente prevede già un *check* automatico all'atto della ricezione della busta telematica da parte dell'ufficio.

Si accende la spia virtuale dell'allerta, nelle tre versioni di *warn*, *error* e *fatal*, a seconda del tipo di errore.

Mentre l'errore *fatal* impedisce l'accettazione del deposito, gli altri permettono il buon fine dell'attività processuale, ma — specialmente l'errore *warn* — mettono in luce irregolarità che possono avere dirette conseguenze sulla validità dell'atto.

Ad esempio, se il difensore si dimentica di allegare la procura alle liti, il sistema produce un *warn*.

Occorre prevedere espressamente che l'avviso automatico pervenga anche al depositante oltre che al cancelliere (61).

Inoltre, allargando il controllo all'intero contenuto formale degli atti e degli allegati depositati (penso ad esempio alla qualifica di difensore patrocinante in cassazione, nel relativo ricorso) si potrebbero prevenire tante irregolarità, con notevole risparmio di tempi e di costi e con piena realizzazione del canone secondo cui il miglior processo è quello che fa parlare meno di sé.

Altre potenzialità del controllo automatico potrebbero condurre allo sviluppo di *software* atti a rilevare il trascorso del tempo a fini decadenziali, oppure a rilasciare le autorizzazioni alla visione dei fascicoli informatici, senza il filtro del cancelliere (62).

10. — Il sistema delle nullità va ripensato alla luce della nuova forma.

Vi sono cambiamenti immediatamente percepibili: scompaiono alcune irregolarità proprie della carta (ad esempio la firma digitale rende immediatamente percepibile l'alterazione del contenuto dell'atto) ed emergono nuovi vizi derivanti dalle peculiarità dell'atto informatico (ad esempio l'appropriazione altrui della firma digitale) (63).

Ho la netta sensazione, però, che vi sia qualcosa di più.

Nell'epoca analogica, la forma degli atti si risolveva nell'alternativa fra scrittura ed oralità (64).

La scelta fra le due modalità di comunicazione portava a risultati radicalmente differenti in termini di certezza, perciò era naturale ritenere che l'utilizzo della forma orale anziché di quella scritta comportasse il venir meno di tutti i requisiti indispensabili di contenuto dell'atto.

E poiché il contenuto è strettamente correlato allo scopo dell'atto (anzi, si assorbono vicendevolmente), quest'ultimo non poteva, in ultima analisi, realizzare la funzione a cui è stato destinato.

Quanto detto spiega perché gli interpreti, nell'analizzare le specie di invalidità formale, si sono sempre concentrati sulle ipotesi di mancanza di uno o di alcuni requisiti di contenuto-forma, oppure di adozione di un atto-tipo differente da quello previsto dalla legge (per esempio citazione anziché ricorso).

Infatti, erano (e sono tuttora) questi i casi della prassi: la formulazione orale di un atto scritto, oltre che essere ipotesi di scuola, verrebbe inquadrata non nella nullità, ma nell'inesistenza stessa dell'atto, al pari della sentenza priva di sottoscrizione.

Nell'era telematica, la forma cartacea e quella digitale sono radicalmente diverse, ma, differentemente dal binomio scrittura-oralità, sono entrambe in grado di soddisfare le stesse esigenze di contenuto dell'atto.

Sotto nuova luce appare, dunque, l'assorbimento del contenuto nella forma (65).

Ferma l'esigenza di stabilire in dettaglio i requisiti dell'atto processuale, per evitare incertezze di divergenza fra volontà e dichiarazione, la scelta della forma digitale anziché di quella scritta non porta alle conseguenze già viste nel confronto con l'oralità: i requisiti dell'atto restano comunque soddisfatti e le due forme, benché diverse, sono entrambe funzionali allo scopo (66).

Insomma, pur mutando la forma, non cambia necessariamente il contenuto e, insieme a quest'ultimo, lo scopo dell'atto.

La — per così dire — fungibilità della forma informatica rispetto a quella scritta rende fungibili anche conseguenti attività quali, ad esempio, il deposito e la notificazione: il primo viene eseguito nella stanza virtuale del tribunale, la seconda è effettuata tramite recapito dell'atto nella cassetta postale, altrettanto virtuale, dell'altra parte.

Soltanto il deposito a mano del supporto contenente il *file* non è fungibile rispetto alla consegna dell'atto cartaceo; quest'ultimo è immediatamente leggibile, mentre il primo richiede un'operazione più complessa e mediata dall'elaboratore.

Queste premesse debbono essere tenute in debito conto quando si cala all'interno del processo telematico la regola (67) secondo la quale l'invalidità può determinarsi solo se la violazione della forma abbia determinato la mancata realizzazione dello scopo dell'atto.

Infatti, anche per l'atto telematico vale la struttura delineata dal codice all'art. 156 c.p.c. (68) e cioè:

a) quando la legge non prescrive la forma digitale (forma libera (69)), le parti possono scegliere quella più idonea (cartacea, orale, informatica) al raggiungimento dello scopo a cui l'atto è destinato (dopo la l. n. 132 del 2015, ad esempio, l'atto di citazione può essere depositato sia in forma cartacea sia informatica);

b) quando, invece, la legge prescrive la forma digitale a pena di nullità (forma vincolata (70)), l'inosservanza comporta la declaratoria di invalidità dell'atto irregolare e degli atti conseguenti, a condizione che non risulti comunque raggiunto lo scopo in concreto (71) (art. 156, commi 1° e 2°, c.p.c.);

c) quando, infine, la legge prevede la forma digitale, senza sanzionarla espressamente con la nullità (forma autorizzata (72)), vale l'art. 156, comma 2°, c.p.c., nella parte in cui stabilisce che l'atto va annullato solo se «manca dei requisiti formali indispensabili per il raggiungimento dello scopo»; inoltre, volendo coordinare la disposizione citata con quella del comma 3°, si deduce che, anche quando l'atto manchi di requisiti indispensabili, ma abbia comunque raggiunto lo scopo, la nullità è sanata.

In altri termini, quando l'atto presenta tutti i requisiti formali indispensabili per il raggiungimento dello scopo, pur seguendo una forma diversa da quella prevista, la nullità non c'è; se detti requisiti mancano, ma lo scopo è stato comunque raggiunto *ex post*, la nullità c'è, ma è sanata (73).

Ebbene, se quanto osservato nell'*incipit* di questo paragrafo è vero, l'utilizzo della forma cartacea anziché di quella digitale, o viceversa, non comporta automaticamente la mancata realizzazione dello scopo dell'atto (74), come sarebbe se le parti avessero scelto l'oralità.

Infatti, quando l'atto, pur adottato in forma diversa da quella prevista dalla legge, contenga i requisiti di contenuto richiesti (ad esempio la proposizione della domanda, la citazione a comparire, ecc.), è quanto mai arduo sostenere che sia privo degli elementi indispensabili per il raggiungimento dello scopo (75).

L'assunto rileva in questa fase di transizione, nella quale gli interpreti sono alle prese con tre specifiche questioni, che non riguardano l'omissione di uno o più requisiti di contenuto previsti dalla legge, bensì l'inosservanza del complessivo assetto formale (76).

11. — Ci si chiede, innanzitutto, se siano validi i ricorsi per decreto ingiuntivo (77) o gli atti endo-procedimentali (78) formati su carta anziché su *file*(79) e depositati a mano.

Una parte della giurisprudenza li ritiene inammissibili (80).

Per tentare di dare una risposta, sono necessarie due premesse.

In primo luogo, occorre tenere distinti due profili che tendono, viceversa, a sovrapporsi: altro è capire se il ricorso ingiuntivo, o la memoria post-costituzione cartacei siano in grado di raggiungere lo stesso scopo di quelli digitali; altro è verificare se il deposito dei citati atti sia

valido quando sia realizzato con consegna a mano anziché virtuale.

In secondo luogo, l'ipotesi considerata non riguarda un problema di ammissibilità — fattispecie che, a mio avviso, va riservata soltanto ai casi espressamente previsti —, ma, piuttosto, di nullità (81).

Ciò posto, ritengo che l'uso forma cartacea non comporti alcuna invalidità.

La soluzione sarebbe più semplice se si facesse leva sull'art. 23 cad, secondo cui la copia cartacea di un documento informatico ha la medesima efficacia probatoria dell'originale, se la «conformità non è espressamente disconosciuta»; poiché la stampa di un *file* può inquadrarsi come copia analogica, essa è in grado di provare l'atto digitale, salvo espresso disconoscimento (82). Tuttavia, ho già spiegato perché non ritengo convincenti ragionamenti in termini di copie o di riproduzioni.

Peraltro, non per questo si deve concludere per l'inesistenza dell'atto.

Si è infatti già visto che la carta non incide sugli elementi di contenuto, sia per quanto riguarda il ricorso per ingiunzione, sia per gli atti successivi alla costituzione (83).

Poiché si rientra nei casi in cui la legge richiede la forma digitale senza sanzionarne l'omissione con la nullità, occorre verificare se l'atto formato con modalità diversa da quella prevista «manca dei requisiti formali indispensabili per il raggiungimento dello scopo».

Ebbene, la forma scritta realizza pienamente l'esigenza di certezza necessaria a produrre gli effetti derivanti dalla proposizione della domanda.

Pertanto, poiché sotto il profilo dell'idoneità dell'atto a produrre gli effetti che gli sono propri non dovrebbe esserci nessun problema di nullità, può ben dirsi che la forma diversa da quella prevista dalla legge non abbia inciso sui requisiti indispensabili a raggiungere lo scopo dell'atto (84).

Il deposito a mani, poi, è sicuramente in grado di assicurare la ricezione da parte dell'ufficio e, conseguentemente, da parte del convenuto — del resto, è stato fino ad ora lo strumento esclusivo di comunicazione —.

La Cassazione, pur nella diversa ipotesi di deposito irrituale a mezzo posta, ha giustamente osservato che, fermo l'errore sulla forma, ciò che interessa è che «alla fine del procedimento, pur difforme dallo schema di legge, il plico perviene al cancelliere, che ben può compiere tutte le attività necessarie ai fini del controllo della ritualità della documentazione» (85).

Se il cancelliere abbia ricevuto l'atto e proceduto agli incumbenti successivi, a maggior ragione lo scopo può dirsi soddisfatto, con controllo *a posteriori ex art.* 156, comma 3°, c.p.c. (86). Peraltro, nella fattispecie è lecito avanzare l'idea che l'atto sia valido *ex ante*, a prescindere dall'effettiva lavorazione da parte del funzionario, per applicazione dell'art. 156, comma 2°, cioè per idoneità astratta dell'atto al raggiungimento dello scopo (87), tenendo altresì conto del fatto che il cancelliere è tenuto ad accettare il deposito, a meno che non si verifichi l'ipotesi dell'art. 73, comma 2°, disp. att. c.p.c.

Se mai, sarà opportuno, specie per il ricorso ingiuntivo, affiancare all'atto cartaceo anche il *file*, in modo da consentire alla cancelleria ed al giudice di procedere secondo le forme telematiche.

In tal senso, opererà efficacemente il principio generale di rinnovazione degli atti — non nulli, in questo caso, ma semplicemente — irregolari, di cui è, a maggior ragione, espressione l'art. 162, comma 1°, c.p.c. (88).

La regolarizzazione potrà essere disposta anche con riguardo agli atti cartacei successivi alla

costituzione delle parti, senza che queste ultime possano dirsi incorse in decadenze o preclusioni.

12. — In secondo luogo, ci si domanda se siano validi ricorsi o atti di citazione, oppure atti di costituzione del convenuto, depositati in forma informatica anziché cartacea in assenza del provvedimento autorizzativo; la questione, pur avendo perso attualità, rimane interessante dal punto di vista sistematico (89).

Secondo un primo orientamento, senza l'autorizzazione l'atto è invalido, ma la parte può essere invitata alla regolarizzazione, con effetti *ex tunc*, cioè dal deposito telematico (90); in mancanza, operano tutte le decadenze e le preclusioni già maturate (ad esempio il convenuto decade dalle eccezioni e domande della comparsa di risposta) (91).

Una seconda tesi sostiene la secca inammissibilità (92).

Un terzo orientamento, all'opposto, ritiene che l'atto depositato telematicamente in mancanza di autorizzazione vada considerato rituale, in assenza di specifica sanzione processuale, poiché soddisfa i requisiti del cad, giunge a conoscenza del giudice e delle parti, viene accettato dalle cancellerie: insomma, raggiunge lo scopo (93).

Anche in questo caso si deve evitare di fare ricorso all'accostamento fra forma scritta e forma digitale, da cui, come si è detto, il cad non ha saputo ancora staccarsi (94); inoltre, è bene, prima di tutto, tenere distinti la forma dell'atto dalla forma del suo deposito.

L'ipotesi è diversa da quella precedentemente esaminata: la forma digitale, infatti, è prescritta dalla legge (non a pena di nullità) solo se ci sia l'autorizzazione, mentre, in mancanza, si torna alle regole dell'era pre-informatica (95).

Prendendo a modello l'atto di citazione, l'obbligo di sottoscrizione dell'art. 163 c.p.c. parrebbe indicare l'uso della tradizionale forma scritta; eppure, sforzandosi di interpretare la norma senza i condizionamenti derivanti dal modo usuale di applicazione, essa è adattabile anche alla modalità digitale.

Infatti, che l'atto di citazione debba essere contenuto in un supporto analogico non è scritto da nessuna parte: la sottoscrizione di cui parla l'art. 163 cit. potrebbe anche essere telematica (96).

Anzi, volendo interpretare l'intero sistema processuale in una logica evolutiva, tutti gli atti del processo potrebbero essere adattati alla forma digitale, senza necessità di apposita previsione normativa.

Comunque, anche se non si volesse accedere a questa interpretazione, resterebbe il fatto che la legge non prevede la nullità dell'atto redatto in forma diversa da quella cartacea, bensì assoggetta ad invalidità la mancanza o l'incertezza di singoli requisiti di contenuto-forma.

Ora, per la forma digitale non vale quanto si è detto a proposito del confronto fra scrittura ed oralità: i requisiti di contenuto dell'art. 163 c.p.c. vengono comunque soddisfatti (*editio actionis* e *citatio in ius*(97)) e non consegue alcuna incertezza.

Si aggiunge la considerazione che, a fronte dell'ormai irreversibile trasformazione in processo telematico, attribuire all'autorizzazione valenza ostativa all'esistenza dell'atto appare eccessivo (98).

Maggiori complicazioni desta, invece, il deposito nella casella virtuale dell'ufficio; poiché l'atto realizza la natura ricettizia della citazione (99), è necessario verificare, in concreto, che l'ufficio sia in grado di gestire il *file*.

È, dunque, decisivo accertarsi che il deposito abbia raggiunto il suo scopo in concreto, cioè che, nonostante la mancanza di un requisito indispensabile alla sua funzione, il cancelliere abbia conosciuto della citazione e proceduto ai successivi incumbenti (100).

In difetto, la modalità informatica non realizza lo scopo del deposito e l'atto è nullo: si apre però la possibilità di una rinnovazione *ex art.* 164 c.p.c., da ritenersi, a mio avviso, operativa anche in questo caso.

L'assunto è confermato dall'espressa possibilità, ai sensi dell'art. 16-*bis* d.l. n. 179 del 2012 (101), per il giudice, di ordinare il deposito del formato cartaceo, a fronte di un deposito digitale.

13. — In terzo luogo, ci si chiede se sia valido l'invio telematico di atti in formato diverso da quello richiesto dalla legge (*pdf* copiabile).

Altra è la forma, altro è il formato: l'inosservanza non sta nell'utilizzo di una diversa forma, bensì nel difetto di piena rispondenza fra le sue caratteristiche e quelle previste dalla legge (per la verità, da fonti di rango inferiore) (102).

Per una parte della giurisprudenza l'atto è ancora una volta inammissibile (103): si argomenta sull'inidoneità a raggiungere lo scopo, perché il *file* sarebbe intellegibile solo con il ricorso a programmi di conversione.

Distinguendo ancora una volta fra atto e deposito, il primo non può essere ritenuto invalido per ciò solo dell'errore sul formato, per tutte le ragioni già esposte nei parr. precedenti.

Qui è importante valutare caso per caso, per verificare, in primo luogo, quali mancate funzionalità abbia comportato l'utilizzo di un formato diverso; in secondo luogo, se queste ultime abbiano impedito il raggiungimento dello scopo, in particolare la leggibilità dell'atto.

Il *pdf* non copiabile, ad esempio, è immediatamente intellegibile al pari di quello copiabile, sicché si tratta di capire se l'impossibilità del copia-incolla sia determinante per lo scopo dell'atto: sarei per escluderlo (104).

Se, poi, l'utilizzo di un formato diverso, importando una maggiore grandezza del *file*, impedisca l'invio, si tratterà ancora una volta di verificare se, in concreto, l'atto sia giunto a destinazione, eventualmente attraverso lo sdoppiamento della busta telematica (105).

14. — Giustizia dominata dall'informatica o informatica al servizio della giustizia? La domanda è in larga parte retorica.

L'informatica processuale è, oltre che ineludibile, preziosa, purché non si perda di vista il fatto che l'ideazione del programma spetta al giurista; il tecnico si deve limitare a tradurla in linguaggio intellegibile alla macchina.

Non bisogna arrendersi al predominio della tecnica sul diritto (106), come insegna il fecondo dibattito sul valore della prova scientifica nella valutazione del giudice.

Pertanto, non si deve cadere nella tentazione di usare l'informatica come mezzo di giustizia processuale: mai come oggi è valida l'idea che il processo migliore è quello che non fa parlare di sé.

Il *software* non è fonte normativa, pertanto non può né creare né sopprimere poteri processuali (107).

La costrizione in formati elettronici, in interfaccia precostituiti, in limiti di memoria della busta

telematica non possono valere a comprimere il diritto di azione e di difesa delle parti.

La mancanza di un'autorizzazione ministeriale non può essere requisito sufficiente a bloccare un processo, in assenza di motivi che impediscano il pieno rispetto del contraddittorio.

La possibilità per il giudice di trarre diretto frutto dalle risultanze del processo attraverso la tecnica del *collage* non deve incoraggiare una superficialità d'esame, ma, anzi, deve spingere verso una maggiore accuratezza nel controllo della corrispondenza fra il chiesto ed il pronunciato (108).

Le inevitabili disfunzioni dei sistemi informatici non possono andare a danno delle parti, non solo quando dipendano da caso fortuito o forza maggiore, ma anche quando l'errore sia sorto dall'obiettivo difficoltà, specie di chi non è nativo digitale, a districarsi fra fonti di oscura intellegibilità ed intrise di dati tecnici.

L'istituto della rimessione in termini diviene così una delle armi più efficaci per combattere la guerra contro la prepotenza dell'elaboratore.

Come sempre è questione di misura: l'uomo sa apprezzarla, a differenza della macchina.

Note:

(*) Questo scritto è dedicato al prof. Nicola Picardi e sarà inserito negli Studi in suo onore. Dopo la chiusura redazionale di questo lavoro (che trae spunto da una relazione tenuta a Bologna il 22 aprile 2015, nell'ambito di un seminario organizzato dalla Formazione decentrata magistrati del distretto della Corte d'appello di Bologna), è stato pubblicato su questa rivista l'articolo *Processo telematico e codice di rito - problemi di compatibilità e suggestioni evolutive*, di Comoglio, di cui non è stato possibile tenere conto, benché contenga riflessioni in buona parte consonanti con quelle qui esposte.

(1) Frosini, voce *Telematica ed informatica giuridica*, in *Enc. dir.*, XLIV, Milano, 1992, p. 60, giustamente separa la telematica, come «metodo tecnologico di trasmissione del pensiero a distanza mediante l'impiego di un linguaggio computerizzato, che veicola informazioni automatizzate» dall'informatica, termine derivante «dalla contrazione in uno solo dei due vocaboli “informazione” e “automatica”». Esso venne recepito dall'Académie Française nel 1967 con questa definizione: «L'informatica è la scienza del trattamento razionale, in particolare (notamment) per mezzo di macchine automatiche, dell'informazione considerata come il supporto delle conoscenze e delle comunicazioni nei settori tecnico, economico e sociale».

(2) Di séguito un breve sunto del percorso normativo, per quanto attiene alle fonti principali: a) d.p.r. n. 445 del 2000; b) d.l. n. 193 del 2009; c) d.m. n. 44 del 2011; d) d.l. n. 179 del 2012, conv. in l. n. 221 del 2012 e successivamente modificato dalla l. n. 228 del 2012, nonché dal d.l. n. 90 del 2014, conv. in l. n. 114 del 2014, dal d.l. n. 132 del 2014, conv. in l. n. 162 del 2014 ed infine dal d.l. n. 83 del 2015, conv. in l. n. 132 del 2015; e) provvedimento del responsabile per i sistemi informativi del Ministero della giustizia, con specifiche tecniche, del 16 aprile 2014; f) d.l. n. 90 del 2014 conv. in l. n. 114 del 2014; g) circolare del Ministero della giustizia 27 giugno 2014, contenente gli adempimenti di cancelleria, conseguente all'entrata in vigore dei provvedimenti sopradescritti.

(3) Caponi, *Il processo civile telematico fra scrittura e oralità*, in questa rivista, p. 953 ss.

(4) Significative sono le parole di Marinai, *Il deposito telematico di atti giudiziari pur dopo le ore 14.00, è tempestivo e non slitta al giorno successivo*, in www.questionegiustizia.it, par. 1 ss.: «Siamo certi che sia ancora necessario l'intervento manuale del cancelliere che “accetta” l'atto (firmandolo digitalmente), così introducendolo nel sistema di gestione dei registri di cancelleria (sicid-siecic) e rendendolo visibile agli altri soggetti processuali? È possibile che, ad oggi, non sia trovato il modo per consentire al giudice di redigere semplici provvedimenti (seriali) in calce all'istanza (del tipo: “visto, si autorizza”), ma si debba sempre e comunque redigere un provvedimento con intestazione, nome delle parti, ecc.? È davvero imprescindibile la redazione di un'ampollosa relata di notifica per le notifiche a mezzo pec da parte dell'avvocato?».

(5) Trib. Milano, 15 gennaio 2015, n. 534, in www.quotidiano.giuridico.it, ha ritenuto che il mancato deposito della copia di cortesia cartacea desse luogo a responsabilità aggravata ex art. 96,

ult. comma, c.p.c. Il caso è certamente estremo, ma fa riflettere la giustificazione data dal giudice: il difetto avrebbe reso «più gravoso per il Collegio esaminarne le difese». La circolare ministeriale 28 ottobre 2014 giustamente sottolinea che la prassi della copia informale non «sostituisce né si aggiunge al deposito telematico, ma costituisce soltanto una modalità pratica di messa a disposizione del giudice di atti processuali trasposti su carta»; «non devono essere inserite nel fascicolo processuale», né il cancelliere deve apporvi il depositato.

(6) Liserre, Sul rapporto fra automazione e diritto: l'avvento del documento elettronico, in Riv. not., 1998, p. 812.

(7) Sartor, I linguaggi (e i sistemi) informatici: un vicolo per il giurista?, in Riv. not., 1998, p. 825.

(8) Sono le osservazioni di Carpi, Processo civile e telematica: riflessioni di un profano, in questa rivista, 2000, p. 468.

(9) Frosini, op. loc. ultt. citt., osserva assai efficacemente che si tratta di un «procedimento di memorizzazione artificiale dei dati per mezzo di impulsi elettromagnetici su un supporto fisico (nastro, disco, silicio) di elaborazione, cioè di confronto, analisi ed aggregazione dei dati così registrati, di decifrazione e comunicazione visiva su uno schermo ovvero su uno stampato delle informazioni così ottenute», tutt'affatto originale rispetto ai metodi tradizionali di accumulo e di trasmissione della conoscenza.

(10) Ong, Oralità e scrittura: le tecnologie della parola, Bologna, 2014 (rist.), passim: se la scrittura ristrutturata il pensiero, poiché la percezione sensoriale si trasforma da uditiva a visiva, imprimendo le proprie caratteristiche nella mente (l'a. parla di tecnologizzazione della parola, p. 123); ebbene, l'avvento dell'elettronica introduce una nuova oralità, definita da Ong «secondaria», pur sempre caratterizzata dall'immediatezza della comunicazione (spezzata dalla scrittura), ma più controllata e coinvolgente l'intera somma dei fattori percettivi dell'uomo.

(11) Fondamentali gli studi di Nelson, Literary Machines: The report on, and of, Project Xanadu, California, 1993, passim.

(12) Besio-Ott-Trentin, Il «linguaggio telematico» al di là degli schemi della lingua scritta, in <http://www.tdmagazine.itd.cnr.it/files/pdfarticles/PDF03/linguaggio.pdf>, osservano che, in taluni casi, «la comprensione del contenuto del messaggio non è strettamente vincolante per l'analisi del tipo di comunicazione che si instaura». Fanno l'esempio di «elementi paralinguistici e prossemici della comunicazione orale», di talché la fonologia può talvolta prevalere sul grafismo. Si usa «la strategia tecnico-grafica della citazione (quoting)», nella risposta, cioè, si riporta testualmente quanto detto dall'altro, tale da rendere ancor più evidente l'immediatezza della conversazione. «Vengono ricercate ed indagate soluzioni per tradurre il ritmo del linguaggio verbale (pause, esitazioni, accelerazioni), l'intonazione (denotazioni di ironia, di marcata interrogazione o esclamazione), per simulare le espressioni del viso di chi scrive, per rendere il “timbro” del messaggio». Ovviamente l'uso di questo linguaggio varia a seconda dell'ambiente in cui si trovano i fruitori e vi è da credere che si atteggi in modo diverso nello scambio processuale: non si può però non tenerne conto, in vista di una evoluzione anche nel campo forense.

(13) De Saussure, Corso di linguistica generale, Bari, 1967, p. 19: «Ma che cos'è la lingua? [...] Essa è, al tempo stesso, un prodotto sociale della facoltà del linguaggio e un insieme di convenzioni necessarie, adottate dal corpo sociale per consentire l'esercizio di questa facoltà negli individui. Preso nella sua totalità il linguaggio è multiforme ed eteroclitico, a cavallo di parecchi campi, nello stesso tempo fisico, fisiologico, psichico; non si lascia classificare in alcuna teoria di fatti umani, poiché non si sa come enucleare la sua unità. La lingua, al contrario, è in sé una totalità e un principio di classificazione».

(14) Cicconi, Gli ipertesti e la comunicazione multimediale, in Quaderni di ricerca e didattica XIV: semiotica, teoria della comunicazione e filosofia del linguaggio nel quadro interdisciplinare, Macerata, 1997, pp. 30-49; fondamentali gli studi sull'ipertesto di Nelson, op. loc. citt.

(15) Borges, Il libro di sabbia⁷, trad. di Carmignani, Milano, 2004, p. 95: un libro, portato allo scrittore da un venditore di Bibbie, nel quale la numerazione non è in sequenza, nessuna pagina è mai la prima o l'ultima, le figure appaiono e scompaiono.

(16) Redenti, voce Atti processuali civili, in Enc. dir., IV, Milano, 1969, p. 105; sul tema, fra i diversi contributi, vanno segnalate le voci di Denti, voce Procedimento civile (Atti del), in Dig. it., disc. priv., sez. civ., XIV, Torino, 1996, p. 553 ss. e di Oriani, voce Atti processuali (dir. proc. civ.), in Enc. giur. Treccani, III, Roma, 1988, p. 1 ss.; v. poi Cormio, Degli atti in generale, in Comm. c.p.c., diretto da Allorio, I, Torino, 1973, p. 1346 ss.; Andrioli, Comm. al cod. di proc.

civ., I, Napoli, 1954, p. 352 ss.

(17) Molto efficacemente Rudi, *Processo civile telematico: il deposito in formato o con modalità non consentite*, in www.pergliavvocati.it, par. 1, osserva che la realtà digitale è pur sempre realtà, seppur diversa dalla carta.

(18) Sulle multiformi manifestazioni del documento ed in specie quello dichiarativo, Candian, voce *Documentazione e documento (teoria generale)*, in *Enc. dir.*, XIII, Milano, 1964, p. 580; Carpino, voce *Scrittura privata*, *ivi*, XLI, Milano, 1989, p. 805; Denti, voce *Prova documentale*, *ivi*, XXXVII, 1988, p. 713.

(19) In epoca precedente al d.p.r. n. 513 del 1997, Montesano, *Sul documento informatico come rappresentazione meccanica nella prova civile*, in *Il diritto dell'informazione e dell'informatica*, 1987, p. 25; De Santis, *Il documento non scritto come prova civile*, Napoli, 1988, p. 56 ss.

(20) Carnelutti, voce *Documento (teoria moderna)*, in *Noviss. dig. it.*, VI, Torino, 1957, p. 86 ss.; sul punto v. le interessanti considerazioni di Rota, in *La prova nel processo civile*, a cura di Taruffo, in *Trattato dir. civ. e comm.*, già diretto da Cicu-Messineo-Mengoni, e continuato da Schlesinger, Milano, 2012, p. 576 ss.

(21) Data la vastità della letteratura, rinvio a Delfini, in *Dir. dell'informatica*, a cura di Finocchiaro e Delfini, Milano, 2014, p. 251 ss.; per un'indagine orientata alla ricerca giuridica ed all'attività processuale AA.VV., *Strumenti e applicazioni di informatica giuridica: dalla ricerca con il computer al processo telematico*, a cura di Russo, Napoli, 2013, p. 143 ss.

(22) Irti, *Sul concetto giuridico di documento*, in questa rivista, 1969, p. 484 ss., fa, appunto, riferimento al concetto di *res signata*; ad un tempo attività di elaborazione (opus, come coglie Carnelutti, *La prova civile*, Roma, 1947, p. 139) di «*segni permanenti volti a rappresentare un fatto*» (Rota, *op. cit.*, p. 581).

(23) «Noi proponiamo di conservare la parola “segno” per designare il totale, e di rimpiazzare “concetto” e “immagine acustica” con significato e significante: questi ultimi termini hanno il vantaggio di rendere evidente l'opposizione che li separa sia tra di loro, sia dal totale di cui fanno parte»: De Saussure, *Corso di linguistica generale*, *cit.*, p. 85.

(24) Rilevante ai miei fini è il documento informatico dichiarativo che contiene una dichiarazione e che, proprio per questo, deve indicarne la paternità attraverso un mezzo di appropriazione: Graziosi, *Premesse ad una teoria probatoria del documento informatico*, in questa rivista, 1998, p. 489.

(25) Graziosi, *Premesse*, *cit.*, *loc. cit.*

(26) Non vedo, dunque, un'autonomia del supporto rispetto alla forma, a sua volta legata strettamente al contenuto, con riguardo agli atti processuali. In senso diverso mi sembra Mondini, *Processo elettronico: senza testo unico l'ancora dei giudici*, in *Guida dir.*, n. 45, 2014, p. 12.

(27) Cfr. Rizzo, *Il documento informatico*, Napoli, 2004, p. 272.

(28) Carnelutti (in *La prova civile*, *cit.*, p. 221 ss.) li definisce documenti diretti, a differenza degli scritti, che sono indiretti, in quanto frutto dell'intermediazione della mente.

(29) Secondo la classificazione di Carnelutti, *Sistema di dir. proc. civ.*, II, Padova, 1938, p. 428 ss.

(30) Carnelutti, *op. ult. cit.*, p. 268.

(31) Carnelutti, *op. ult. cit.*, p. 268.

(32) In particolare l'art. 22 cad; si aggiunge ora il d.m. 13 novembre 2014 (in *Gazz. uff.*, il 12 gennaio 2015) che precisa che un documento informatico può essere formato, oltre che in via nativa anche (art. 2), tramite «*acquisizione di un documento informatico per via telematica o su supporto informatico, acquisizione della copia per immagine su supporto informatico di un documento analogico, acquisizione della copia informatica di un documento analogico*». Si discute se il provvedimento si applichi al processo telematico. Sul punto il Consiglio nazionale forense ha chiesto al Ministero di chiarire se il provvedimento si applichi, auspicando la risposta negativa a scopo semplificatorio (v. nota del 30 gennaio 2015). V. Fra gli altri Vibranti, *Il processo civile telematico e la conservazione documentale*, in www.pergliavvocati.it, par. 1 ss.

(33) Rota, *op. cit.*, p. 715, riprendendo la sistematica di Carnelutti; sulle copie «tradizionali», Petrucci, voce *Copia e collazione di atti pubblici*, in *Enc. dir.*, X, Milano, 1962, p. 636 ss.; Trisorio Liuzzi, voce *Copia e collazione di atti*, in *Dig. it., disc. priv. sez. civ.*, IV, Torino, 1989, p. 400 ss.; Evangelista, voce *Copia, collazione e riproduzione di atti e documenti*, in *Enc. giur. Treccani*, Roma, 1988, p. 1 ss.; si legge nello studio del Consiglio nazionale del notariato, *Copie autentiche e documento informatico*, n. 3-2006/Ig del 20 novembre 2006, (in www.ca.notariato.it), che il

significato dell'espressione utilizzata dal cad, con riguardo alle copie informatiche di documenti analogici, cioè che esse, a determinate condizioni, «sostituiscono, ad ogni effetto di legge, gli originali da cui sono tratte» (art. 22, comma 4°), «si inquadra nel generale favore del legislatore verso la sostituzione di documenti cartacei con quelli informatici, e verso la tendenziale distruzione dei documenti cartacei la cui conservazione non sia necessaria». Insomma, la copia digitale perde o perderà la funzione della copia tradizionale, finendo per divenire essa stessa originale.

(34) Taruffo, in Ferri-Comoglio-Taruffo, *Dir. proc. civ.*, Bologna, 2011, p. 523.

(35) Patti, *Della prova documentale*, in *Comm. c.c.*, a cura di Scialoja e Branca, diretto da Galgano, Bologna-Roma, 1996, p. 126; sicché solo nel caso di riproduzione scritta dell'atto scritto, potrebbe parlarsi tecnicamente di copia e non di riproduzione meccanica.

(36) Il documento analogico è inteso dal cad (nelle definizioni di cui all'art. 1) come «rappresentazione non informatica di atti, fatti o dati giuridicamente rilevanti», quindi come categoria più ampia dello scritto.

(37) Art. 1 cad.

(38) Art. 22, commi 3° e 4°, cad; il d.m. 13 novembre 2014, sopra citato, (art. 4) precisa che «la copia per immagine su supporto informatico di un documento analogico di cui all'art. 22, commi 2 e 3, del Codice è prodotta mediante processi e strumenti che assicurino che il documento informatico abbia contenuto e forma identici a quelli del documento analogico da cui è tratto, previo raffronto dei documenti o attraverso certificazione di processo nei casi in cui siano adottate tecniche in grado di garantire la corrispondenza della forma e del contenuto dell'originale e della copia». Aggiunge però che può essere apposta una firma digitale, col che la distanza si fa sempre più ampia.

(39) Mandrioli-Carratta, in *Dir. proc. civ.*, I, Milano, 2015, p. 497.

(40) Carnelutti, *Sistema di dir. proc. civ.*, cit., p. 160 ss.

(41) Significativo è il richiamo di Graziosi, *Premesse ad una teoria probatoria del documento informatico*, cit., p. 497, all'esperimento giudiziale, per la trasformazione di un documento informatico in cartaceo: anche in questo caso il primo viene oggettivizzato come fatto o cosa.

(42) Da segnalare Cass., 27 novembre 2014, n. 25215, in *Dejure*, che interpreta in senso correttamente evolutivo (coerente con la modifica della norma) l'art. 366 c.p.c., ritenendo che l'indicazione generica delle pec costringa l'avversario a notificare secondo l'indicazione, e non presso la cancelleria.

(43) V. ad es. Cass., 9 luglio 1999, n. 7199, in *Dejure*, che ritiene inammissibile il regolamento di competenza proposto a séguito di mera lettura del dispositivo in udienza. Cass., 23 febbraio 1995, n. 2081, in *Dejure*, ha ritenuto che la notificazione della sentenza senza una facciata determinasse la sua nullità ai fini del decorso del termine, ove l'impugnante avesse dimostrato l'incidenza negativa sul suo diritto ad impugnare.

(44) Espressione che, sia detto per inciso, sconta ormai una certa obsolescenza.

(45) Cass., 5 novembre 2014, n. 23526, in *Guida dir.*, n. 48, 2014, p. 32 ss., annotata da Cecchella.

(46) Nella specie, era stata impugnata la sentenza di primo grado, a séguito della pronuncia dell'ordinanza di inammissibilità dell'appello, la cui comunicazione fa scattare il termine breve per il ricorso in cassazione: la Cassazione sopra citata precisa esattamente che la norma continua a fare eccezione alla regola, eccezione che veniva giustificata, in epoca anteriore alla telematica, dal fatto che la parte conosceva già il testo della sentenza di primo grado (Cass., 15 maggio 2014, n. 10723, in *Dejure*).

(47) Con questo non voglio dire che al deposito a mani debba sempre provvedere l'avvocato titolare della difesa, perché è pacifico che vi possa essere incaricato un terzo.

(48) V. artt. 43 e 44 cad, in combinazione con le già viste regole tecniche del novembre 2014.

Vitriani, *Il processo civile telematico e la conservazione documentale*, in www.pergliavvocati.it, par. 1 ss., precisa che «la procedura delineata dal d.p.c.m. 3 dicembre 2013, se solo fosse implementata anche a livello di processo telematico, sarebbe semplice al pari di quella prevista per il processo analogico: il fascicolo di primo grado diventerebbe un pacchetto di versamento destinato all'archiviazione ex art. 9, d.p.c.m. 3 dicembre 2013; ricevuto tale pacchetto, il responsabile della conservazione documentale provvederebbe alla corretta archiviazione del fascicolo; il cancelliere della Corte d'appello chiederebbe la produzione del pacchetto di distribuzione, che conterrebbe appunto il fascicolo di primo grado conservato a norma di legge (e

pertanto con protezione e salvaguardia della validità dei certificati di firma utilizzati nel corso del processo di primo grado); il fascicolo potrebbe essere allegato al fascicolo informatico del giudizio di appello, che potrebbe dunque svolgersi regolarmente avendo a disposizione la documentazione, in originale, prodotta nel grado precedente».

(49) Significativa è la comunicazione pervenuta via email del febbraio 2015, dell'ordine degli avvocati di Bologna, dalla quale emergono difficoltà nella visibilità da parte della Corte d'appello di documenti depositati telematicamente in primo grado (a differenza degli atti, ben visibili) per un problema del sistema Sicid.

(50) In particolare, può esservi un significativo scollamento temporale fra l'invio della busta telematica e la «lavorazione» della busta ad opera della cancelleria, a séguito della quale l'atto ed i documenti diventano visibili. In proposito, la Fondazione italiana per l'innovazione forense del Consiglio nazionale forense (il progetto di modifica può leggersi in www.fiif.it) propone di automatizzare la procedura evitando l'intervento del cancelliere a fini di visibilità, con una disposizione del seguente tenore: «Gli atti processuali ed i documenti depositati con modalità telematiche vengono immediatamente inseriti nel fascicolo informatico e resi consultabili alle parti costituite senza l'intervento del cancelliere. Dell'intervenuto deposito è data notizia alle parti costituite a mezzo di biglietto della cancelleria generato ed inviato automaticamente. Il cancelliere provvede alle verifiche previste dalla legge sugli atti ed i documenti depositati, successivamente al loro inserimento nel fascicolo informatico».

(51) Sul sito dell'ordine degli avvocati di Bologna (www.ordineavvocatibologna.net) è inserita una breve guida per l'utilizzo dei collegamenti ipertestuali, da riservare peraltro a documenti interni alla busta telematica. Ancora la Fondazione italiana per l'innovazione forense del Consiglio nazionale forense osserva, nell'ambito delle sue proposte di riforma in chiave telematica: «Un'ottima prassi che si sta diffondendo fra i colleghi più esperti è quella di inserire negli atti dei link ipertestuali ai documenti richiamati nello stesso atto. Il sistema riconosce questi link e li trasforma per un'ottimale lettura nella consolle del magistrato. Dovrebbe essere una prassi da approfondire e implementare». Peraltro, Trib. Roma, 20 aprile 2015, in *Dejure*, ha sanzionato l'atto contenente links, in quanto difforme del provvedimento del ministro della giustizia 16 aprile 2014 (artt. 12 ss.), contenente le specifiche tecniche previste dal d.m. n. 44 del 2011. V. le interessanti considerazioni di Rudi, *Atti e documenti PCT: il divieto di elementi attivi*, in www.fiif.it.

(52) Fra le tante, Cass., 30 settembre 2014, n. 20589, in *Dejure*, censura innanzitutto la lunghezza del ricorso, «nella sua lunghezza pari a più di cento pagine»; richiama il canone della chiarezza e della sinteticità espositiva come «preciso dovere processuale il cui mancato rispetto, da parte del ricorrente per cassazione, lo espone al rischio di una declaratoria d'inammissibilità dell'impugnazione»; sanziona «la pedissequa riproduzione dell'intero, letterale contenuto degli atti processuali», per un verso, «del tutto superflua, non essendo affatto richiesto che si dia meticoloso conto di tutti i momenti nei quali la vicenda processuale si è articolata; per altro verso, è inidonea a soddisfare la necessità della sintetica esposizione dei fatti, in quanto equivale ad affidare alla Corte, dopo averla costretta a leggere tutto (anche quello di cui non occorre sia informata), la scelta di quanto effettivamente rileva in ordine ai motivi di ricorso».

(53) Già nel 2003, Barbarisi, *Processo telematico: sentenza ipertestuale* (10 gennaio 2003), in www.diritto.it, par. 1 ss.; le regole tecniche dell'aprile 2014 non sembrano escludere questa possibilità, occupandosi della sentenza unicamente all'art. 16, ult. comma.

(54) Cass., sez. un., 16 gennaio 2015, n. 642, in *Dejure*.

(55) Il codice del processo amministrativo lo prevede espressamente.

(56) In altri termini, non è importante che le motivazioni siano inedite, ma che siano direttamente promananti dal giudice.

(57) Ad es. Cass., 17 novembre 2006, n. 24508, in *Dejure*.

(58) V. art. 51, comma 1°, lett. b), d.l. n. 90 del 2014.

(59) Art. 51, comma 2°, d.l. n. 90 del 2014.

(60) Gallizia, *L'informatica incontra il diritto?*, in *Riv. not.*, 1998, p. 851 ss.

(61) Le norme tecniche contenute nel provvedimento del 16 aprile 2014 sembrano escluderlo, quando prevedono che vengano indicate al depositante, tramite pec, soltanto le «eccezioni», cioè i casi più gravi di mancata decifrazione della busta (fatal: art. 14, comma 9°).

(62) Per consentire al debitore ingiunto di visionare il fascicolo informatico al fine dell'opposizione, non essendo più possibile il controllo visivo del cancelliere, è previsto che questi

dia l'autorizzazione a séguito di istanza telematica (v. aggiornamento della Direzione generale per i sistemi informativi automatizzati del 25 giugno 2014).

(63) Senza poter qui entrare nel dettaglio, si pensi alla procura alle liti: una rapida occhiata alle raccolte di giurisprudenza dimostra quanto siano tuttora frequenti le pronunce di irregolarità formale, specie nella fase di cassazione. Ebbene, l'allentamento della relazione fra atto e procura, derivante dall'impossibilità di una incorporazione materiale, porterà presumibilmente ad una completa rivisitazione della questione dell'elenco degli atti ai quali la procura può essere posta in calce o in margine; la delocalizzazione dello spazio richiede nuove esegesi della procura firmata all'estero; non potranno più porsi questioni di validità della procura non trascritta sulla copia notificata all'avversario o apposta in calce all'atto dell'avversario; il ricorso alle marche temporali dovrebbe eliminare il problema del momento di rilascio della procura in cassazione. Per approfondimenti rinvio al mio *La procura informatica*, in *Dir. dell'informatica*, a cura di Finocchiaro e Delfini, Milano, 2014, p. 341 ss.

(64) Redenti, voce *Atti processuali* (dir. proc. civ.), cit., loc. cit.: «La forma può riguardare poi i modi e mezzi di espressione del pensiero, perché talvolta può esser richiesta la forma scritta (come nel libello di citazione, nella comparsa, ecc.), tal altra la forma orale (come nelle risposte della parte all'interrogatorio o nel giuramento). Non di rado però la scelta tra forma scritta od orale è lasciata alle parti, e per esse ai loro procuratori, come, per esempio, in tante «deduzioni» in corso di processo».

(65) Su cui Redenti, op. loc. ultt. citt.: «se nell'atto non si ravvisi niente che corrisponda alle categorie previste e prescritte, esso risulterà inefficace o, secondo i casi, nullo (di nullità processuale), inammissibile o irricevibile come per un difetto di forma. Perciò, in mancanza di una terminologia ufficiale, sembra abbastanza espressivo ed adeguato parlare di requisiti di contenuto-forma». In altri termini, il contenuto riguarda ciò che devono contenere i diversi modelli di atti prescritti dalla legge: in questo senso è forma, perché l'estrinsecazione coincide con il contenuto.

(66) Carnelutti, *Sistema di dir. proc. civ.*, II, cit., p. 160 ss., prendendo a punto di riferimento la distinzione fra evento (statico) e azione (dinamico), osserva che ad uno stesso evento possono corrispondere più azioni: così la notificazione (evento, cioè notizia di un fatto) può provenire da un'azione orale o scritta, entrambe con caratteristiche diverse («se, come si suol dire, tutte le vie conducono a Roma, non è detto, in primo luogo, che ve ne siano di più lunghe e di più brevi e, in secondo luogo, di più o meno sicure»). In questa concezione si coglie anche più chiaramente l'inscindibilità di forma (azione)-contenuto (evento) (o, meglio, la forma diviene la risultante fra evento ed azione). Giustamente l'illustre dottrina osserva che «se manca il regolamento della causa o della volontà, quello della forma non può mancare, così il regolamento del contenuto è il minimum indispensabile del regolamento formale». Per individuare il contenuto, spesso, la legge non offre che il nome dell'atto (ad es. notificazione, domanda, ecc.); talvolta, invece, lo descrive analiticamente (ad es. i requisiti dell'atto di citazione).

(67) Fra gli altri, Conso, *Prospettive per un inquadramento delle nullità processuali civili*, in questa rivista, 1965, p. 110 ss.; Martinetto, *Della nullità degli atti*, in *Comm. c.p.c.*, diretto da Allorio, I, Torino, 1973, p. 1576 ss.; Denti, voce *Invalità* (dir. proc. civ.), in *Enc. dir.*, Agg., I, Milano, 1997, p. 708 ss.; Furno, *Nullità e rinnovazione degli atti processuali*, in *Studi in onore di Enrico Redenti*, Milano, 1951, I, p. 403 ss.; Ciaccia Cavallari, *La rinnovazione nel processo di cognizione*, Milano, 1981, passim; Auletta, *Nullità ed inesistenza degli atti processuali civili*, Padova, 1999, p. 80 ss.; Oriani, voce *Nullità degli atti processuali* (dir. proc. civ.), in *Enc. giur.* Treccani, XXI, Roma, 1990, p. 1 ss., ed ivi citazioni; v. anche le opere citate infra.

(68) Continuano poi a valere le norme successive; in particolare, le limitazioni al rilievo della nullità di cui all'art. 157 c.p.c., da integrarsi con le disposizioni per specifici casi (ad es. l'atto di citazione), nonché il principio secondo cui la nullità di un anno non «importa quella degli atti precedenti, né di quelli successivi che ne sono indipendenti» ed ancora l'art. 162, comma 1°, c.p.c. nella parte in cui prevede che «il giudice che pronuncia la nullità deve disporre, quando sia possibile, la rinnovazione degli atti ai quali la nullità si estende».

(69) Carnelutti, *Sistema*, cit., p. 190.

(70) Carnelutti, op. loc. ultt. citt.

(71) Cioè con controllo da farsi a posteriori: Mandrioli-Carratta, op. cit., p. 564.

(72) Carnelutti, op. loc. ultt. citt.

(73) Non si può invece richiamare — nonostante che la giurisprudenza sia di avviso contrario — la nozione di atto equipollente, che presuppone che la forma non sia prevista dalla legge (cioè presuppone la libertà di forme), secondo R. Poli, In tema di forme equipollenti e fattispecie equipollenti degli atti processuali, in Riv. dir. proc., 1999, p. 1171. Ed in ogni caso, l'ipotesi considerata non riguarda l'adozione di un atto-tipo diverso da quello previsto dalla legge (citazione anziché ricorso, ad esempio), ma lo stesso atto-tipo, con estrinsecazione diversa.

(74) Diff. Bellè, Prime note su pct e processo di cognizione, in www.judicium.it, par. 1 ss.

(75) Al fondo di tutto ciò che si è detto sta l'adesione a riflessioni di una recente dottrina (R. Poli, Invalidità ed equipollenza degli atti processuali, Torino, 2012, p. 11 ss., fa giustamente la distinzione fra illegittime modalità di esercizio di un potere esistente ed individuabile e inesistenza del potere (che non permette la sanabilità ex tunc); v. altresì Marelli, La conservazione degli atti invalidi nel processo civile, Padova, 2000, p. 112 ss.; R. Poli, in Codice di procedura civile commentato, a cura di Consolo e Luiso, I, Milano, 2013, p. 1865 ss.; Id., Sulla sanabilità dei vizi degli atti processuali, in Riv. dir. proc., 1995, p. 485 ss.), secondo cui il criterio di effettività della tutela giurisdizionale e la conseguente tensione alla pronuncia nel merito debbono far ritenere eccezionali le pronunce di nullità del processo, facendo prevalere le ipotesi di sanatoria ed il raggiungimento dello scopo, anche del processo unitariamente inteso. Pertanto, ogni qualvolta si ponga questione di illegittime modalità di esercizio di un potere processuale esistente, la conservazione degli effetti dell'atto va ritenuta preminente; ciò presuppone peraltro che l'atto sia nullo, in quanto carente dei requisiti funzionali indispensabili, ma si vedrà nei prossimi paragrafi che per la maggior parte dei casi l'atto presenta detti requisiti. Si potrebbe dunque far ricorso alla diversa distinzione (R. Poli, in Codice di procedura civile commentato, cit., loc. cit.), fra fattispecie legale dell'atto (contenente i requisiti indispensabili) e modello legale dell'atto (contenente anche i requisiti che non impediscono il raggiungimento dello scopo), tenendo presente, peraltro, che l'assunto va adattato al fatto che in queste ipotesi, non vi è difetto di parte dei requisiti di contenuto, bensì di forma complessiva.

(76) Fa correttamente questa distinzione Redenti, voce Atti processuali (dir. proc. civ.), cit., loc. cit.

(77) Art. 16-bis, comma 4°, d.l. n. 179 del 2012, modificato come detto alla nota 2; vi è poi il correttivo dell'eventuale autorizzazione a deposito cartaceo, di cui all'art. 35, comma 1°, d.m. n. 44 del 2001, su cui v. infra.

(78) Secondo il d.l. n. 179 del 2012.

(79) Come previsto dall'art. 16-bis del d.l. n. 179 del 2012 (si vedano poi le specificazioni della l. n. 114 del 2014, art. 44).

(80) Trib. Reggio Emilia, 30 giugno 2014, in Guida dir., n. 45, 8 novembre 2014, p. 14, annotata da Bonafine, Il deposito telematico obbligatorio tra certezze programmatiche e dubbi applicativi, in www.giustizia.civile.com.

(81) Sul dibattito circa la possibilità di utilizzare la categoria di ammissibilità, Punzi, Il processo civile, I, Torino, 2010, p. 85.

(82) Si dirà che la legge richiede anche la firma elettronica, ma sarei per ritenere che la firma autografa sulla carta supplisca pienamente, avendo realizzato il medesimo scopo, cioè la necessaria attribuzione di paternità.

(83) Naturalmente se l'atto cartaceo contenga i requisiti previsti dalla legge, nel sistema «tradizionale».

(84) In questo senso, non credo che si possa fare ricorso al principio della conversione dell'atto nullo, almeno se ci si riferisca all'art. 159, comma 3°, nella parte in cui salva gli altri effetti dell'atto non colpiti da nullità, in quanto come giustamente osservato (Salvaneschi, Riflessioni sulla conversione degli atti processuali di parte, in Riv. dir. proc., 1984, p. 121 ss.), la norma si riferisce ad un criterio quantitativo, essendo salvi minori effetti di quelli che l'atto regolare avrebbe prodotto.

(85) Cass., 16 maggio 2008, n. 12342, in Dejure, ripresa poi da Cass., sez. un., 4 marzo 2009, n. 5160, in Dejure. In concreto, «l'attestazione da parte del cancelliere del ricevimento degli atti e il loro inserimento nel fascicolo processuale integrano il raggiungimento dello scopo della presa di contatto tra la parte e l'ufficio giudiziario». Si v. anche Cass., 2 febbraio 2015, n. 1797, in Dejure, che, pur con riferimento all'obsoleto rito societario, ritiene la notificazione diretta dell'avvocato via fax irregolare, ma funzionale allo scopo nel caso di costituzione del convenuto. In senso parz.

diff., Cass., 21 maggio 2013, n. 12391, in *Leggi d'Italia*, di fronte all'eccezione secondo la quale il deposito a mani contrasterebbe con il canone europeo della libera circolazione risponde che si tratta di una modalità conforme all'interesse pubblico. In particolare è finalizzato: «a) al controllo da parte della cancelleria dell'esistenza dei documenti prodotti; b) a consentire alla parte convenuta di riscontrare la esistenza di essi documenti ed eventualmente, con la comparsa di costituzione e di risposta, contestarne la genuinità e la attinenza alla questione da trattare e, quindi, a soddisfare esigenze di certezza e di correttezza riguardo alla instaurazione del rapporto processuale».

(86) In questo modo ragiona Cass., sez. un., 4 marzo 2009, n. 5160, a differenza di Cass., 16 maggio 2008, n. 12342, entrambe citate alla nota precedente.

(87) Peraltro, giustamente osserva Punzi, *Il processo civile*, I, Torino, 2010, p. 80, che l'indagine sull'effettivo raggiungimento dello scopo rende irrilevante l'idoneità astratta dell'atto a raggiungerlo.

(88) Norma che, fra l'altro, si riferisce agli atti nulli: «il giudice che pronuncia la nullità deve disporre, quando sia possibile, la rinnovazione degli atti ai quali la nullità si estende».

(89) Il problema è ora superato dalla l. n. 132 del 2015. In precedenza, dopo l'art. 35, comma 1°, d.m. n. 44 del 2011, era intervenuto l'art. 44 d.l. n. 90 del 2014, che prevedeva un generalizzato deposito degli atti endo-processuali; dal raccordo fra le due fonti era sorto il dubbio circa l'attuale necessità di un provvedimento, per quanto riguardava gli atti iniziali del procedimento: sul punto Marinai, PCT, prime pronunce sulla validità degli atti in formato pdf-immagine e dei depositi telematici in assenza di decreto ministeriale autorizzativo, in www.questionegiustizia.it, adombra l'abrogazione della limitazione costituita dall'autorizzazione; idem per Poli, *Processo civile telematico*, le novità del d.l. n. 90 del 2014, in www.treccani.it, par. 2.1 (che ritiene giustamente la circolare del Ministero della giustizia del 27 giugno 2014, in www.giustizia.it, non decisiva). Il d.l. n. 83 del 2015, conv. in l. n. 132 del 2015, ha introdotto nell'art. 16-bis d.l. n. 179 del 2012 un nuovo comma 1°-bis, a termini del quale è sempre ammesso il deposito telematico di tutti gli atti e documenti, compresi quelli iniziali.

(90) Trib. Palermo, 20 luglio 2014, in *Guida dir.*, n. 45, 8 novembre 2014, p. 14.

(91) Trib. Pavia, 22 luglio 2014, in *Guida dir.*, n. 45, 8 novembre 2014, p. 14.

(92) Ad es. per un ricorso per procedimento sommario: Trib. Torino, 20 luglio 2014, in *Guida dir.*, n. 45, 8 novembre 2014, p. 14; per una comparsa di costituzione Trib. Padova, 29 agosto 2014, *ivi*, p. 15.

(93) Trib. Milano, 7 ottobre 2014, in *Guida dir.*, n. 45, 8 novembre 2014, p. 15; Trib. Roma, 24 gennaio 2015, in *Leggi d'Italia*.

(94) In tal senso è invece Trib. Milano, 19 dicembre 2014, in *Dejure*, a termini del quale «la ritualità del deposito in via telematica di atti esoprocessuali e, in particolare, degli atti introduttivi del giudizio, nel presente panorama normativo deve essere ricostruita sulla base dei fondamentali principi di cui agli artt. 121 c.p.c. e 156 c.p.c., che articolano il generale principio di raggiungimento dello scopo, obiettivo da verificare alla luce della normativa prevista in materia di atti informatici, ove è previsto che: 1. il documento informatico sottoscritto con firma elettronica avanzata, qualificata o digitale che rispetti le regole tecniche ha la stessa efficacia prevista dall'art. 2702 c.c. (cfr. artt. 20 e 21 cad); 2. i documenti trasmessi da chiunque ad una p.a. con qualsiasi mezzo telematico o informatico idoneo ad accertarne la fonte di provenienza soddisfano il requisito della forma scritta e la loro trasmissione non deve essere seguita da quella del documento originale (art. 45 cad)».

(95) Diff. è Trib. Bologna, 16 luglio 2014, in *Leggi d'Italia*: il giudice parte però da un presupposto che io ho disatteso, cioè l'accostamento stretto fra digitale e scritto. Fa invece utilizzo della libertà delle forme, Trib. Brescia, 7 ottobre 2014, in *Guida dir.*, n. 45, 8 novembre 2014, p. 15.

(96) Diverso è per la consegna dell'atto, perché gli artt. 166 s. parlano di deposito in cancelleria, lasciando intendere che ci si riferisca allo scambio fisico fra avvocato e cancelliere (anche se per la verità non è precisato espressamente). V. anche art. 72 disp. att. e Cass., 21 maggio 2013, n. 12391, *cit. infra*.

(97) Mi riferisco al contenuto dell'atto e non al fatto che l'atto pervenga effettivamente al convenuto: in questo secondo caso, occorrerà che l'atto di citazione sia notificato, o nelle forme telematiche, ove possibile, oppure attraverso trasformazione in documento analogico.

(98) Il Tar Napoli, 6 febbraio 2015, n. 923, in www.giustizia-amministrativa.it, nell'ambito di un

dibattito circa l'instaurazione della causa per via telematica, nel processo amministrativo, senza autorizzazione ex art. 52 del codice del processo amministrativo, richiama, per un verso, il fatto che «il processo amministrativo, nella sua interezza tende ormai irreversibilmente a trasformarsi in processo amministrativo telematico», per altro verso, il principio di economicità delle forme, («l'autorizzazione, a seguito di innegabile rinnovabilità della notifica, non comporterebbe altro che una nuova notifica (verosimilmente) a mezzo pec»).

(99) Si vedano le considerazioni di Cass., 21 maggio 2013, n. 12391, cit. supra.

(100) In tal senso Marinai, PCT, prime pronunce sulla validità degli atti in formato pdf-immagine e dei depositi telematici in assenza di decreto ministeriale autorizzativo, cit.

(101) V. nota 2.

(102) I particolari si trovano nel provvedimento del 16 aprile 2014 (artt. 12 ss.), contenente le specifiche tecniche previste dal d.m. n. 44 del 2011.

(103) Trib. Roma, 13 luglio 2014, in Guida dir., n. 45, 8 novembre 2014, p. 15; Trib. Livorno, 25 luglio 2014, ivi, p. 15; diff. Trib. Vercelli, (ord.), 4 agosto 2014, in Giur. it., 2015, 2, p. 368, con nota di G.G. Poli: la sentenza fa leva sull'assenza di una espressa sanzione di nullità, ma resta da verificare se l'atto non presenti i requisiti indispensabili per il raggiungimento dello scopo.

(104) In tal senso G.G. Poli, op. loc. ultt. citt., che richiama giustamente l'art. 73, comma 2°, disp. att. c.p.c., ai sensi del quale il cancelliere può rifiutare il deposito solo se manchino le copie degli atti di parte.

(105) L'art. 51, comma 2°, d.l. n. 90 del 2014 prevede che « quando il messaggio di posta elettronica certificata eccede la dimensione massima stabilita nelle specifiche tecniche del responsabile dei sistemi informativi automatizzati del ministero della giustizia, il deposito degli atti o dei documenti può essere eseguito mediante gli invii di più messaggi di posta elettronica certificata ».

(106) La riconduce ad un «nichilismo processuale» Proto, Il nichilismo giuridico e sue implicazioni nel diritto processuale civile. Schizzi di ragionamenti, in www.judicium.it, 18 febbraio 2015, p. 8 ss.

(107) Liserre, op. cit., p. 811, riporta il «caso Grosseto» in tema di trascrizioni immobiliari: il conservatore aveva rifiutato di trascrivere un diritto in quanto non contemplato nel programma software di trascrizione. Si pensi alle difficoltà tecniche di apporre la doppia o tripla sottoscrizione in un atto processuale, pur prevista in alcuni casi.

(108) Avverte giustamente il rischio Cass., sez. un., 16 gennaio 2015, n. 642, cit.

Utente: . UNIV. DEGLI STUDI MEDITERRANEA

www.iusexplorer.it - 01.05.2016