

Processo telematico: primi problemi, prime soluzioni

La procura alle liti

La dematerializzazione degli atti del processo telematico coinvolge anche la procura alle liti. Nel caso essa sia stata conferita su foglio separato dall'atto processuale nel quale può essere contenuta ai sensi dell'art. 83 del codice di procedura civile, si pone il problema della "congiunzione materiale" richiesta dall'articolo stesso.

Infatti, un documento informatico – come tale immateriale – non può essere materialmente congiunto ad alcunché.

Il problema è però risolto dalle norme e dalle regole tecniche dettate per il processo telematico ed ha trovato una prima risposta processuale nell'ordinanza del 30 gennaio 2008 del Tribunale di Milano in commento.

Nel quotidiano, ragioniamo e viviamo una realtà analogica. Se prendiamo in mano un bicchiere lo tocchiamo e lo percepiamo al tatto. Nel mondo digitale – ove internet la fa da padrone – si parla di realtà virtuale: che c'è ma non c'è. Questo articolo è redatto al computer, è possibile vederne i caratteri a video; però se non venisse stampato e/o salvato sull'hard disk e si spegnesse il computer andrebbe perso, non esisterebbe più.

Il bit è impalpabile.

Il codice processuale civile italiano è, nella sua formulazione originaria, del 1940¹.

La legge che ha dato il via all'evoluzione giuridica telematica è del 1997 (legge 15 marzo 1997 n. 59)².

Il processo si svolge in via analogica: si scrivono gli atti (al computer), si stampano, si producono nei fascicoli in formato cartaceo insieme ai documenti.

Se questo è il processo, non diversa è la mentalità dei giuristi e degli operatori della giustizia (avvocati, magistrati, cancellieri, ufficiali giudiziari e, perché no, commessi giudiziari).

Milano è stata la prima sede giudiziaria nazionale nella quale è stata attribuita valenza legale al procedimento di ingiunzione telematico.³

¹ R.D. 28 ottobre 1940 n° 1443 Approvazione del Codice di procedura civile in G.U. n° 253 del 28 ottobre 1940.

² L'art. 15 comma 2 della legge 15 marzo 1997 n. 59 ha, infatti, introdotto il principio secondo il quale: " *Gli atti, dati e documenti formati dalla pubblica amministrazione e dai privati con strumenti informatici o telematici, i contratti stipulati nelle medesime forme, nonché la loro archiviazione e trasmissione con strumenti informatici, sono validi e rilevanti a tutti gli effetti di legge.* ... ", demandando ad un successivo specifico regolamento "i criteri e le modalità di applicazione del presente comma".

³ Nelle altre sedi giudiziarie oggetto di sperimentazione si è seguita la via del doppio binario consistente nel deposito del procedimento giudiziario in formato sia telematico che cartaceo: sul primo si faceva sperimentazione, il secondo era quello con valenza legale. A Milano, al contrario, agli avvocati abilitati al processo telematico spettava la scelta se procedere in via cartacea ovvero digitale. Operata la scelta per il secondo sistema, tutto il procedimento – dal deposito del ricorso, all'emissione e pubblicazione del decreto – avvenivano per via telematica senza produzione cartacea e ciò, come detto, con valenza legale.

Ciò è stato possibile anche per il lavoro svolto dalla Commissione Informatica Mista costituita da un ristrettissimo gruppo di avvocati, magistrati, cancellieri milanesi, esponenti del mondo accademico e responsabili dell'informatica ministeriale di stanza a Milano (CISIA)⁴

L'applicazioni delle regole e dei principi che sono stati scritti quasi settant'anni fa (pensando ad un giudizio analogico) ad un processo che in futuro sarà sempre più digitale procura delle distonie (più di approccio mentale che effettive, come vedremo) che mano a mano che si presenteranno andranno risolte.

In tale situazione, la prima questione proposta agli interpreti è stata quella della validità del mandato alle liti conferito ad un legale e da questi prodotto in giudizio in forma digitale.

Al fine di comprendere la natura del problema e la soluzione offerta è necessario andare per gradi.

La rappresentanza processuale – la procura alle liti

Per stare in giudizio, come attore/ricorrente se si propone una domanda ovvero come convenuto/resistente se ad essa si resiste, è necessaria una competenza tecnica, quantomeno per le cause di valore superiore ad un minimo fissato dalle norme processuali.

Infatti, l'art. 82 del codice di procedura civile prevede che per giudizi di valore non eccedente euro 516,46 la parte processuale può stare in giudizio personalmente. La ragione è evidente: atteso l'oggetto del contendere è inutile gravare la parte stessa di spese di assistenza legale che sarebbero troppo onerose in rapporto all'interesse da difendere.

Al di fuori di tale ipotesi (e di quelle ancor più marginali di speciale autorizzazione del Giudice di Pace per il caso di liti di valore superiore ad euro 516,46 ma comprese nei limiti della propria competenza – art. 82, 2° co. cpc - e di possesso in capo alla parte stessa delle qualità necessarie per esercitare l'ufficio di difensore - art. 86 cpc -) la parte sta in giudizio con il ministero di un difensore: si tratta della cosiddetta *difesa tecnica*.

A propria volta, affinché il difensore possa rappresentare la parte sua cliente in giudizio, è necessario che la stessa gli abbia preventivamente conferito espresso mandato scritto, con atto pubblico o scrittura privata autenticata, definito "procura alle liti" o genericamente "mandato alle liti".

La norma di riferimento è l'art 83 del cpc.⁵

⁴ Della Commissione Informatica Mista chi vi scrive ne è orgoglioso componente. Non me ne si voglia per la, pur modesta, celebrazione del lavoro di tale Commissione - ignota ai più - ma raramente mi è capitato di vedere una fattiva – e direi perfino – entusiastica collaborazione di tutte le componenti del mondo giudiziario interessato a questa rivoluzione del processo. La massiccia attività svolta nell'affrontare e, per quanto possibile, risolvere i problemi che ai vari livelli si presentavano, nel convincere gli scettici e nello stimolare gli incerti a collaborare o – quantomeno – a non opporre sciocche resistenze, ha coagulato un gruppo di lavoro che ha prestato e presta tuttora la sua opera, sottraendo tempo al proprio lavoro ed alle proprie famiglie, con spirito di servizio in quello che mi pare essere una sorta di volontariato giuridico a favore del mondo Giustizia. Certamente molto ancora non va bene e deve essere affinato, ma – proporzionalmente alle forze disponibili – si sta facendo e si farà di tutto per migliorare le cose. Scusatemi ancora per questa notazione che ho comunque ritenuto giusto svolgere.

⁵ Art. 83 cpc. Procura alle liti.

Quando la parte sta in giudizio col ministero di un difensore, questi deve essere munito di procura.

Le modalità di introduzione di un giudizio sono due: con citazione ovvero con ricorso.

Nel primo caso – semplificando al massimo – la parte conviene in giudizio il suo avversario notificandogli un atto (l'atto di citazione per l'appunto) contenente l'invito a costituirsi in causa in un determinato termine ed a comparire avanti al giudice in una determinata udienza.

Solo successivamente alla rituale notifica della citazione la causa verrà iscritta a ruolo.

Nel caso di promozione della lite con ricorso, l'atto introduttivo dell'azione giudiziaria è, per l'appunto, il ricorso (nel quale, come per la citazione, la parte espone, tra l'altro, le proprie ragioni e propone le proprie domande) che viene depositato presso la cancelleria del giudice, il quale provvede sulla scorta di quanto dedotto e prodotto dal ricorrente in forma di decreto (di ingiunzione di pagamento, di concessione di sequestro, di fissazione di udienza per trattazione preliminare su questioni urgenti ecc...).

Successivamente la parte notifica al suo contraddittore il ricorso ed il decreto del giudice.

Le differenze sono evidenti: nel primo caso (citazione) la controparte ha notizia del giudizio prima del giudice (infatti l'iscrizione a ruolo è successiva alla notifica), nel secondo (ricorso) la causa viene prima sottoposta alla cognizione del giudice e solo successivamente ne viene informata la parte avversa (mediante notifica del ricorso e del decreto del giudice).

La distinzione appena operata è riduttiva e lascia il destro ad alcune eccezioni ma, ai limitati fini della nostra trattazione, è sufficiente.

Se, come abbiamo detto, per stare in giudizio (salve le poche eccezioni sopra illustrate) è necessaria la difesa tecnica, la procura alle liti deve esistere prima che il giudizio abbia inizio (o più precisamente prima della costituzione in causa dell'attore/ricorrente, coincidente con l'iscrizione della causa a ruolo, nel caso di giudizio introdotto con atto di citazione ovvero con il deposito del ricorso in cancelleria quando quest'ultimo è stato il mezzo di promozione della controversia) e di tale esistenza deve essere data dimostrazione.

Ecco che – salvo il caso di procura generali alle liti che un determinato cliente abbia conferito al proprio difensore per tutta una serie di cause - l'art. 83 cpc, 3° comma, elenca una serie di atti nei quali può essere contenuta la predetta procura (definita *speciale* per distinguerla da quella *generale*) e la sua posizione. Per ciò che ci interessa l'articolo in commento prevede infatti che: "*La procura speciale può essere anche apposta in calce o a margine della citazione, del ricorso...*"

La procura alle liti può essere generale o speciale e deve essere conferita con atto pubblico o scrittura privata autenticata.

La procura speciale può essere anche apposta in calce o a margine della citazione del ricorso, del controricorso, della comparsa di risposta o d'intervento, del precetto o della domanda d'intervento nell'esecuzione. In tali casi l'autografia della sottoscrizione della parte deve essere certificata dal difensore. La procura si considera apposta in calce anche se rilasciata su foglio separato che sia però congiunto materialmente all'atto cui si riferisce.

La procura speciale si presume conferita soltanto per un determinato grado del processo, quando nell'atto non è espressa volontà diversa.

Processo telematico: primi problemi, prime soluzioni.

La procura alle liti

Maurizio Sala © Milano febbraio 2008

pagina 3 di 11

Quindi la procura alle liti è a forma vincolata (scritta: per atto pubblico o per scrittura autenticata) e, per quella speciale, sono vincolati (entro i limiti sui quali ora non ci intratterremo) gli atti nei quali essa può essere inclusa (citazione, ricorso...) e la sua posizione (in calce o a margine).

Quanto alla procura speciale capitava (e capita) spesso che la procura venisse conferita su foglio separato da quello sul quale era redatto l'atto che poteva contenerla.

Sulla validità di tale procura e del conseguente diritto del difensore di rappresentare la parte si è molto dibattuto, avendo tale vizio formale interessato anche giudizi di particolare rilevanza.

Il problema è stato definitivamente superato a seguito della modifica introdotta dall'art. 1 della L. 27 maggio 1997, n. 141 all'art. 83 cpc al cui terzo comma è stato aggiunto il seguente periodo: "*La procura si considera apposta in calce anche se rilasciata su foglio separato che sia però congiunto materialmente all'atto cui si riferisce.*"

Se tutto ciò può andare bene ed è di facile comprensione in un giudizio tradizionale che si svolge, quindi, in modo interamente analogico-cartaceo, problemi nascono quando tali principi si devono tradurre nella realtà digitale.

La procura nel processo telematico

Abbiamo spiegato come il bit sia impalpabile e come un atto giudiziario redatto a computer non esista (in un formato umanamente percepibile) sino a che non venga stampato su carta per essere successivamente depositato in cancelleria.

Le comunicazioni nel processo telematico avvengono, appunto, telematicamente.⁶

⁶ Per coloro che avessero interesse ad un maggior approfondimento della materia, rimandiamo al Decreto Ministero della Giustizia 14 ottobre 2004 contenente le "*Regole tecnico-operative per l'uso degli strumenti informatici e telematici nel processo civile*".

Precisiamo, peraltro, che per evidenti ragioni il sistema informatico giudiziario ha rigorose regole di accesso e tutela dei dati da esso trattati, di modo che non è accessibile a chiunque. Per ciò che ci riguarda i rapporti Avvocati-Ministero Giustizia è opportuno avere presenti alcune definizioni:

SICI: sistema informatico civile (consiste, per così dire, con il database delle cause presenti in un determinato ufficio giudiziario ed include i protocolli di interfaccia tra gli operatori interni al Ministero della Giustizia – giudici, cancellieri, ecc... - e quelli esterni abilitati, quali gli avvocati).

Gestore Centrale: struttura tecnico organizzativa che, nell'ambito del dominio giustizia, fornisce i servizi di accesso al SICI ed i servizi di trasmissione telematica dei documenti informatici processuali tra il SICI ed i soggetti abilitati (rappresenta, in altre parole, il punto di accesso unico nazionale all'intero del sistema informatico giudiziario; tramite di esso l'utente abilitato può trasferire i propri atti digitali al sistema giudiziario, ricevere da esso le comunicazioni di risposta e consultare i fascicoli delle cause).

Gestore Locale: sistema informatico che fornisce i servizi di accesso al singolo ufficio giudiziario o all'ufficio notifiche esecuzioni e protesti (UNEP), ed i servizi di trasmissione telematica dei documenti informatici processuali fra il gestore centrale ed il singolo ufficio giudiziario o UNEP (il Gestore Locale, in altre parole, è il braccio operativo del Gestore Centrale sul territorio e tratta il fascicolo telematico presso l'ufficio giudiziario di competenza – ad esempio Tribunale – in modo che i dati e gli atti ad esso riferibili siano aggiornati ed accessibili sia a coloro che, come i magistrati, operano all'interno del Sistema Informatico del Ministero Giustizia, sia agli utenti esterni abilitati, quali gli avvocati).

Punto di Accesso: struttura tecnico-organizzativa che fornisce ai soggetti abilitati, esterni al SICI, i servizi di connessione al gestore centrale e di trasmissione telematica dei documenti informatici relativi al processo, nonché la casella di posta elettronica certificata, secondo le regole tecnico-operative, riportate nel Decreto Ministero della Giustizia 14 ottobre 2004 (banalizzando con un esempio chiarificatore il Punto di Accesso coincide con quello che nel mondo analogico sono il Carabiniere o la Guardia Giurata che presidiano l'accesso degli avvocati e degli utenti del mondo giustizia ai singoli uffici giudiziari controllando l'identità dei singoli).

Processo telematico: primi problemi, prime soluzioni.

La procura alle liti

Maurizio Sala © Milano febbraio 2008

Semplificando al massimo lo schema è il seguente.

L'atto giudiziario (nel nostro caso il ricorso per ingiunzione di pagamento), completo dei documenti di supporto, non viene depositato *fisicamente* in cancelleria. Esso viene invece spedito per via telematica al punto di accesso avvocati, accreditato presso il Ministero, istituito dagli Ordini degli avvocati, per essere inserito – tramite accesso sicuro – all'interno della Rete Unitaria Giustizia (RUG) per poi venire smistato all'ufficio competente (nel nostro caso il Tribunale di Milano) ove viene ricevuto (secondo modalità che vedremo a breve), verificato nella sua integrità ed iscritto nel ruolo generale delle cause.

A questo punto il fascicolo viene assegnato ad un magistrato il quale – sempre telematicamente – lo riceve e lo esamina con i documenti prodotti, emettendo (o meno) il provvedimento richiesto che, quindi, trasmette in cancelleria per il deposito.

La cancelleria registra il provvedimento assegnandone il numero (nel nostro caso quello del decreto di ingiunzione di pagamento) e ne dà comunicazione – ancora una volta telematica – al difensore del ricorrente mediante biglietto di cancelleria.

In tutto il flusso sopra descritto nulla viene stampato. Il ricorso, i documenti ed il decreto del giudice sono solo documenti informatici firmati con firma digitale.

La firma digitale è un sistema di crittografia (a chiavi asimmetriche, per voler essere precisi) che garantisce il collegamento univoco tra un determinato documento ed il suo autore (che coincide con il soggetto titolare della smart card contenente la chiave di cifratura) assicurando altresì che il documento non è stato alterato.

La firma digitale, in altre parole, assicura la genuinità del documento, la paternità dello stesso e la non ripudiabilità⁷. Il meccanismo tecnico-giuridico per il quale ciò sia possibile non è illustrabile in queste brevi note e ci riserviamo di trattarlo in eventuale altro nostro intervento. Per ciò che qui ci occupa diamo per acquisito quanto appena riferito.

Torniamo ora alla procura alle liti.

Certificazione del difensore: attestazione al difensore di iscrizione all'albo, all'albo speciale, al registro dei praticanti abilitati ovvero di possesso della qualifica che legittima l'esercizio della difesa e l'assenza di cause ostative allo svolgimento dell'attività difensiva.

Autenticazione: operazione di identificazione in rete del titolare della carta nazionale dei servizi o di altro dispositivo crittografico, contenete un certificato di autenticazione.

Firma digitale: firma elettronica avanzata, basata su un certificato qualificato, rilasciato da un certificatore accreditato e generata mediante un dispositivo per la creazione di una firma sicura di cui al d.lgs. 23.1.2002 n. 10.

Fascicolo informatico: versione informatica del fascicolo d'ufficio, contenete gli atti del processo come documenti informatici, ovvero le copie informatiche dei medesimi atti, qualora siano stati depositati su supporto cartaceo.

Soggetti abilitati: tutti i soggetti abilitati all'utilizzo dei sistemi di consultazione di informazioni e trasmissione di documenti informatici relativi al processo.

⁷ Art 24 primo comma D.Lgs. 7 marzo 2005 n° 82 (codice dell'amministrazione digitale). Firma digitale. "La firma digitale deve riferirsi in maniera univoca ad un solo soggetto ed al documento o all'insieme di documenti cui è apposta o associata".

Processo telematico: primi problemi, prime soluzioni.

La procura alle liti

Maurizio Sala © Milano febbraio 2008

pagina 5 di 11

Se il cliente dell'avvocato fosse munito di un sistema di firma digitale (smart card e relativo lettore) e sottoscrivesse la procura redatta in un documento informatico associandovi la propria firma digitale il problema non si porrebbe.

Infatti, ai sensi dell'art. 21, secondo comma del D.Lgs 7 marzo 2005 (codice dell'amministrazione digitale): *"Il documento informatico, sottoscritto con firma digitale o con altro tipo di firma elettronica qualificata, ha l'efficacia probatoria prevista dall'art. 2702 del codice civile⁸. L'utilizzo del dispositivo di firma si presume riconducibile al titolare, salvo che sia data prova contraria"*.

Quindi firmare con firma digitale un documento informatico (nel senso di documento redatto con strumento informatico) equivale ad apporre la propria firma analogica (consistente nella vergatura del foglio con il proprio tratto grafico) ad un documento analogico (un foglio di carta)⁹.

Quindi, se il cliente dell'avvocato firmasse la procura alle liti con firma digitale (nel senso sopra spiegato), il difensore ben potrebbe – come impone la norma processuale – autenticare tale firma mediante apposizione della propria firma digitale.

Accade peraltro che il cliente non sia dotato di un sistema di firma ed allora si reca nello studio del proprio legale per sottoscrivere, nel senso tradizionale del termine, la procura (cartacea) alle liti.

A propria volta l'avvocato autentica (in senso tradizionale) la firma apposta in sua presenza dal cliente.

Poiché, come abbiamo spiegato, il processo telematico accetta solo atti telematici - o meglio documenti informatici trasmessi per via telematica - la procura alle liti analogica (sia nella firma del cliente che nell'autentica del legale) deve essere convertita in formato digitale mediante acquisizione tramite scanner e produzione di un documento "pdf" (formato ammesso nel processo telematico).

Ed infatti l'art. 10 del D.p.r. 13 febbraio 2001 n° 123 (Regolamento del Processo Telematico) prescrive che: *"Se la procura alle liti è stata conferita su supporto cartaceo, il difensore, che si costituisce per via telematica, trasmette la copia informatica della procura medesima, asseverata come conforme all'originale mediante sottoscrizione con firma digitale"*.

Quindi la procura alle liti, sia essa stata rilasciata su documento informatico autonomo (ab origine sottoscritto con firma digitale dal cliente ed autenticata altrettanto digitalmente dal legale) ovvero sia stata redatta in forma analogica e sottoscritta ed autenticata in modo tradizionale per poi essere convertita in formato digitale ed asseverata conforme all'originale con firma digitale del difensore, non risulta apposta né in calce né a margine di un atto giudiziario.

⁸ Art. 2702 cod. civ. Efficacia della scrittura privata.

La scrittura privata fa piena prova, fino a querela di falso, della provenienza delle dichiarazioni da chi l'ha sottoscritta, se colui contro il quale la scrittura è prodotta ne riconosce la sottoscrizione, ovvero se questa è legalmente considerata come riconosciuta.

⁹ Diciamo subito (ma anche questo non è tema della nostra odierna trattazione) che al titolare del sistema di firma digitale è peraltro offerta la possibilità di dare la prova contraria circa la non paternità del documento: ciò non tanto perché qualcuno possa "falsificare" nel senso tradizionale del termine la firma (come avverrebbe nel sistema analogico-cartaceo), quanto perché all'avente titolo è consentito dimostrare che il proprio sistema di firma digitale (smart card e PIN) gli sono stati sottratti e che di esso è stato fatto uso improprio da parte di terzi.

Da qui la piena applicazione dell'art. 83, 3° comma, ultimo periodo cpc.

La trasmissione degli atti nel processo telematico

Se ci sono – come abbiamo visto – regole per la formazione e la sottoscrizione di documenti informatici con valenza legale, altrettante regole ci sono per la loro trasmissione, specialmente quando ciò deve avvenire in ambito giudiziario.

Non volendo tediare chi ci legge con trattazioni tecniche ci limitiamo a dire che nel processo telematico, l'atto processuale, la procura alle liti ed i documenti vengono chiusi in una busta telematica che viene cifrata¹⁰ e firmata digitalmente prima di essere spedita al punto di accesso ministeriale per il successivo inoltro alla competente sede giudiziale¹¹.

Prima di "chiudere la busta" il difensore deve avere sottoscritto digitalmente l'atto giudiziario (nel nostro caso il ricorso per ingiunzione) nonché la procura alle liti convertita in digitale dall'originario cartaceo. Solo dopo aver compiuto tali operazioni l'avvocato può procedere alla formazione della busta elettronica all'interno della quale – come detto – inserirà l'atto, la procura ed i documenti per poi cifrare, firmare ed inoltrare la busta stessa¹².

¹⁰ Art. 42, 1° comma, decreto Ministero della Giustizia 14 ottobre 2004: *"Al fine della riservatezza del documento da trasmettere, il soggetto abilitato esterno utilizza un meccanismo di cifratura basato sulla chiave pubblica del gestore locale cui è destinato il messaggio"*.

¹¹ Estratto delle Regole Tecnico-Operative per l'uso degli strumenti informatici e telematica nel processo civile (allegato Bv3 al decreto Ministero della Giustizia 14 ottobre 2004).

2.3 Cifratura e Firma dell'atto di parte

L'atto redatto sulla postazione client deve essere firmato e cifrato per l'Ufficio Giudiziario di destinazione.

La modalità di apposizione della firma individuata, denominata **firme indipendenti (meccanismo "aggiungi una firma")**, prevede che uno o più soggetti firmano digitalmente lo stesso documento. L'ordine di apposizione delle firme degli N firmatari non è significativo, ed il file generato si presenta con un'unica estensione *p7m*.

La struttura è quindi PKCS#7 in cui sono contenute le N firme che si riferiscono quindi, al medesimo documento. Non è possibile utilizzare tale meccanismo per stabilire l'ordine in cui le firme stesse sono state apposte: una alterazione dell'ordinamento delle firme non pregiudica la validità della busta crittografica PKCS#7.

Tale meccanismo è valido sia per l'apposizione di una firma singola che per l'apposizione di firme multiple.

Per la fase 1.0 del progetto si prevede l'apposizione della firma singola, ovvero effettuata da un unico firmatario.

Tali oggetti, creati sulla postazione dell'avvocato, vengono aggregati, ai fini del deposito, in un'opportuna struttura dati denominata "busta MIME" che contiene le informazioni di instradamento, i riferimenti ai documenti atto ed allegati, l'atto firmato e gli eventuali allegati.

La busta così composta è successivamente cifrata per l'ufficio giudiziario di destinazione, in modo che soltanto questo ufficio possa decifrarlo e quindi leggere il contenuto della busta.

Lo standard previsto è il PKCS #7.

"Atto.msg" è l'atto cifrato con chiave di sessione. "ChiaveSessione" è la chiave di sessione cifrata con il certificato del destinatario. "Issuer Dname" è il *Distinguished Name* della CA che ha emesso il certificato dell'ufficio giudiziario destinatario, "Serial Number" è il numero seriale del certificato dell'ufficio giudiziario destinatario. Tali dati sono necessari per il controllo successivo in fase di decifratura ed identificano il certificato con cui è stato cifrato l'oggetto.

¹² Art. 52 decreto Ministero della Giustizia 14 ottobre 2004: *"Gli atti del processo in forma di documenti informatici sono redatti in formato XML ..."*

Art. 53, 1° comma decreto Ministero della Giustizia 14 ottobre 2004: *"I documenti informatici allegati sono privi di elementi attivi, tra cui macro e campi variabili, ed hanno i seguenti formati: .pdf, .rtf, .txt, .jpg, .gif, .tff, .xml"*

Invero oltre ai problemi relativi alla procura (che costituiscono oggetto di questo intervento) vi sono anche quelli legati ai dati sensibili contenuti nei procedimenti giudiziari che hanno ricevuto specifica disciplina nella legge sulla privacy.

Il quesito giuridico

A questo punto ci si domanda: la procura alle liti allegata ad un ricorso per procedimento di ingiunzione telematico, formata su atto separato dal ricorso per ingiunzione, ad esso allegata ed inclusa nella busta telematica indirizzata al punto di accesso ministeriale per l'inoltro alla competente sede giudiziaria possiede i requisiti richiesti dall'articolo 83, 3° comma, ultimo periodo del cpc?

In altre parole: la procura alle liti telematica di cui sopra, può essere ritenuta "congiunta materialmente" al ricorso per ingiunzione, così come richiesto ai fini della sua validità (e del conseguente diritto del difensore a rappresentare la parte in giudizio) dal predetto art. 83 cpc?

Abbiamo detto – ed è ormai dato di comune esperienza – che il documento informatico, redatto cioè con strumenti informatici, è un insieme di bit che, come tali, sono impalpabili. Si parla, infatti, di dematerializzazione dei documenti.

In tali condizioni può un atto privo di materialità (la procura alle liti informatico-telematica) essere "congiunto materialmente" ad altro atto (il ricorso) anch'esso immateriale perché informatico?

La risposta, dal punto di vista meramente letterale, dovrebbe essere negativa per la semplice ragione che un atto immateriale non può essere "materialmente congiunto" ad alcunché.

La risposta giuridica, naturalmente, non è – ne potrebbe essere – in questo senso.

Infatti, lo spirito della norma, nell'evoluzione conseguente all'introduzione dell'ultimo periodo del terzo comma ad opera dell'art. 1 della L. 27 maggio 1997, n. 141, è nel senso di consentire e non vietare il conferimento della procura alle liti su un foglio separato da quello in calce al quale può essere apposta a condizione che tale foglio *sia congiunto materialmente all'atto cui si riferisce*.

Le indicazioni della Commissione Informatica Mista

La Commissione Informatica Mista operativa a Milano si era posto il problema e - priva di potere interpretativo delle norme - aveva diffuso delle istruzioni agli avvocati abilitati al processo ingiuntivo telematico invitandoli a predisporre le procure alle liti facendo attenzione ad inserire nel testo delle stesse sia gli elementi identificativi del cliente (conferente la procura) che della controparte, in modo da creare un collegamento univoco tra procura e ricorso onde non potessero sorgere dubbi che quella determinata procura fosse stata conferita esattamente per quello specifico giudizio.

La procura così redatta - sempre secondo le indicazioni della Commissione Informatica Mista - sarebbe quindi stata stampata su supporto cartaceo, sottoscritta dal cliente ed autenticata dal difensore in modalità tradizionale, per poi venire acquisita digitalmente mediante scansione e

Processo telematico: primi problemi, prime soluzioni.

La procura alle liti

Maurizio Sala © Milano febbraio 2008

pagina 8 di 11

creazione di documento pdf che, infine, sarebbe stato sottoscritto con firma digitale dal difensore stesso munito di smart card ed abilitato al procedimento di ingiunzione telematico.

Come abbiamo visto, l'apposizione della firma digitale ad un documento informatico ne assicura la genuinità, attribuendone anche la paternità e la non ripudiabilità.

Il sistema proposto

La procura alle liti, autenticata e firmata come sopra indicato, viene quindi inserita nella busta informatica unitamente al ricorso ed ai documenti di supporto ed inoltrata al punto di accesso ministeriale.

Le caratteristiche della busta telematica e le modalità di inoltro sono tali che se venisse riscontrato un vizio, la stessa non verrebbe accettata dal punto d'accesso del Gestore Centrale.

Al contrario, se la busta non presenta anomalie viene accettata ed inoltrata al Gestore Locale al quale appartiene il giudice competente (Tribunale di Milano nel nostro caso) la cui cancelleria apre la busta e ne legge il contenuto, accettandola a propria volta in assenza di vizi nei contenuti.

Il procedimento complessivamente valutato è idoneo a garantire che una procura alle liti informatica, formata su atto separato al ricorso per ingiunzione informatico, sia indissolubilmente – ancorché non materialmente – collegata all'atto al quale si riferisce.

Se a ciò si aggiunge che il testo della procura è stato predisposto in modo da creare un rapporto di univocità con lo specifico giudizio per il quale è stata conferita, possiamo ragionevolmente affermare che i requisiti richiesti dall'art 83 cpc, nella sua corretta interpretazione, risultano rispettati.

Tutto ciò, naturalmente, sulle base delle mere indicazioni offerte dalla Commissione Informatica Mista di Milano, senza alcun vincolo per i destinatari e men che meno valenza giuridico-interpretativa dell'art 83 cpc.

Il caso sottoposto all'esame del Tribunale di Milano

A questo punto non rimaneva che attendere che un decreto ingiuntivo telematico venisse opposto e che, nell'ambito dell'opposizione venisse sollevata la questione della validità della procura telematica per vedere se le indicazioni della Commissione Informatica Mista avrebbero retto all'esame in diritto da parte di un giudice.

E' quindi accaduto che ciò che si attendeva si è poi verificato.

La questione della validità della procura informatica e più precisamente dell'assenza di collegamento materiale con il ricorso è stata, infatti, sollevata da un opponente a decreto di ingiunzione di pagamento, esaminata e risolta dalla sesta sezione del Tribunale di Milano – dott.ssa Simonetti - con ordinanza 30 gennaio 2008 il cui testo, di esemplare chiarezza, riportiamo per esteso.

Processo telematico: primi problemi, prime soluzioni.

La procura alle liti

Maurizio Sala © Milano febbraio 2008

Si tratta del primo caso in Italia, che ha avuto soluzione conforme a quelle che erano le aspettative della Commissione Informatica Mista di Milano ed anche per questo motivo viene proposto con soddisfazione.

R.G.N.

Il Giudice, sciogliendo la riserva che precede;

... osserva sulla costituzione in giudizio della ricorrente quanto segue:

la difesa dell'opponente ha posto in via preliminare una serie di questioni circa la validità della procura alle liti in capo al difensore della società ricorrente con conseguente ricaduta sulla validità/esistenza del ricorso per D.I.. Ha dedotto:

- 1) la nullità della procura perché sarebbe stata rilasciata su un foglio separato dal ricorso che non è stato allegato al medesimo ma semplicemente prodotto quale documento del fascicolo monitorio e ciò sebbene nell'instanzazione dell'atto fosse stato dichiarato che l'avv. XXX rappresentava la società ricorrente "in forza di procura allegata al presente atto" dunque il tutto in violazione di quanto disposto dall'art. 83 commi 2 e 3 c.p.c.;*
- 2) l'omessa trascrizione, nelle copie autentiche del ricorso e del decreto ingiuntivo notificate ai debitori ingiunti, della procura asseritamene allegata al ricorso;*
- 3) il vizio della procura per difetto di rappresentanza della società di colui che avrebbe conferito il mandato al difensore che ha presentato e firmato il ricorso monitorio.*

Nell'esaminare la valida costituzione in giudizio della ricorrente va premesso che il procedimento della fase monitoria si è svolto in via telematica.

Dall'esame del fascicolo monitorio telematico, prodotto in forma cartacea nella presente fase di opposizione dalla opposta, e dall'esame del ricorso monitorio risulta che:

- YYY spa, ricorrente, ha agito in giudizio quale procuratore di ZZZ spa rappresentata e difesa dall'avv. XXX "in forza di procura allegata al presente atto", così come si legge nell'epigrafe del ricorso;*
- la procura alle liti è stata prodotta quale doc. 8 del fascicolo telematico;*
- la procura alle liti è procura rilasciata su documento cartaceo dal dott. A. B. la cui firma è stata certificata dall'avv. XXX, nel testo della procura c'è l'espresso riferimento all'azione contro le attuali opposenti poiché si dà mandato al legale di agire in via monitoria e nella successiva eventuale fase di opposizione contro Az Agricola XYZ e fideiussori dinanzi al Tribunale di Milano.*

Ritiene il Tribunale valida la costituzione in giudizio della ricorrente opposta poiché quello che è stato denunciato come vizio della procura alle liti, perché materialmente non spillata al ricorso monitorio, pare carente nei suoi presupposti di fatto.

Si è detto che la procura alle liti risulta prodotta quale doc. 8 del ricorso monitorio, essa è stata spedita all'interno della busta telematica sottoscritta con firma digitale dall'avvocato che ha presentato e depositato telematicamente il ricorso monitorio;

- la busta telematica è un insieme di documenti informatici;*
- il documento informatico è la rappresentazione informatica di atti, fatti o dati giuridicamente rilevanti;*
- la busta informatica è sottoscritta con firma digitale e soddisfa il requisito legale della forma scritta ai sensi dell'art. 20 e 71 D.Lgs 82/2005, la firma digitale apposta sulla busta garantisce l'identificabilità dell'autore e l'integrità del documento (art. 20 co 2 D.Lgs 82/2005);*
- la procura alle liti in quanto contenuta nella busta telematica è stata regolarmente prodotta in*

Processo telematico: primi problemi, prime soluzioni.

La procura alle liti

Maurizio Sala © Milano febbraio 2008

pagina 10 di 11

giudizio al momento della costituzione in giudizio della parte ricorrente (risulta effettivamente presente nel fascicolo monitorio oltre che essere indicata nell'indice delle produzioni contenute nella busta telematica);

- la circostanza che essa sia contenuta nella busta telematica unitamente al ricorso monitorio, busta firmata dall'avvocato con firma digitale, soddisfa il requisito della congiunzione materiale all'atto richiesta dall'art. 83 co 3 ultima parte c.p.c. atteso che l'art. 10 del D.PR 123/2001 stabilisce che "Se la procura alle liti è stata conferita su supporto cartaceo, il difensore, che si costituisce per via telematica, trasmette la copia informatica della procura medesima, asseverata come conforme all'originale mediante sottoscrizione con firma digitale".

Dunque la normativa del cpc sulla procura alle liti non è stata modificata dal sistema normativo in vigore che regola il processo civile telematico nel senso che la procura alle liti, anche nel procedimento monitorio telematico, può essere conferita, oltre che a margine o in calce al ricorso, anche su foglio separato purché esso sia congiunto materialmente all'atto (ricorso) cui si riferisce; l'inserimento del foglio separato contenente la procura nella busta telematica firmata dal difensore con firma digitale costituisce la congiunzione materiale, nel sistema telematico, della procura all'atto dato anche il disposto dell'art. 10 DPR 123/2001 che richiede, per la procura su supporto cartaceo, che essa sia trasmessa in copia informatica asseverata conforme con firma digitale;

nel caso di specie, per altro, specifici elementi contenuti nel testo della procura alle liti (nome delle controparti, individuazione dell'azione e modalità di presentazione, indicazione dell'autorità giudiziaria competente) non lasciano dubbi sul riferimento concreto di quella procura al ricorso depositato e contenuto nella medesima busta telematica.

La procura alle liti rilasciata dal dott. A.B. quale rappresentante di YYY spa è valida perché dal doc.2 prodotto dalla ricorrente nella fase monitoria risulta che l'Amministratore Delegato di YYY spa con procura speciale e sottoscrizione autenticata da Notaio, aveva conferito al dott. A.B. una serie di poteri tra cui quello al fine di tutelare ragioni di credito presentare ricorsi per decreti di ingiunzione eleggere domicili, nominare avvocati conferendo ad essi mandati generali o speciali alle liti per rappresentanza e difesa della società in tutti i gradi di giudizio.

Risulta altresì dal doc.1 monitorio che ZZZ spa aveva nominato quale suo procuratore speciale ex art. 77 c.p.c. &&&&ello Gestione Crediti spa e che YYY spa quale società incorporante si è fusa con &&&&ello Gestione crediti spa il 2.8.2006;

infine si rileva che la circostanza che il ricorso e il decreto ingiuntivo siano stati notificati alle parti debtrici senza la trascrizione della procura alle liti non può dare luogo alla nullità insanabile del ricorso e del decreto considerando che numerosi elementi agli atti, tra cui la certificazione di cancelleria con il depositato della busta contenente il ricorso e i documenti informatici, consentono di ritenere l'avvenuto conferimento della procura alle liti prima della costituzione in giudizio della parte ricorrente.

... omissis ...,

P.Q.M.

Rileva la rituale costituzione in giudizio delle parti, ...

Milano, 30 gennaio 2008.

Maurizio Sala (avvocato in Milano e Bucarest) www.sala.eu

Processo telematico: primi problemi, prime soluzioni.

La procura alle liti

Maurizio Sala © Milano febbraio 2008

pagina 11 di 11