

*Processo civile telematico: prime contraddizioni
nella normativa*

Trib. Milano, sez. IX, sentenza 19 febbraio 2014, depositata il 5 marzo 2014, n. 3115 (Pres. Manfredini, est. Rosa Muscio)

PROCESSO CIVILE - ATTI DI PARTE - DEPOSITO DELL'ATTO PER VIA TELEMATICA – TEMPESTIVITÀ – DEPOSITO DELL'ATTO OLTRE LE ORE 14.00 – DEPOSITO DA CONSIDERARSI AVVENUTO IL GIORNO SUCCESSIVO (ART. 13 COMMA III DM 21.2.2011 N. 44) - ESCLUSIONE

Il deposito telematico di un atto defensionale si ha per avvenuto nel momento in cui viene generata la ricevuta di avvenuta consegna dal gestore di posta elettronica certificata del Ministero della Giustizia. La tempestività del deposito si valuta, dunque, con riguardo al giorno in cui viene generata la ricevuta di avvenuta consegna, senza che assuma rilevanza, a tal fine, il fatto che la ricevuta sia stata rilasciata dopo le ore 14.00: la norma di legge primaria nulla prevede al riguardo e non può essere derogata da una norma di rango inferiore (art. 13 comma III dm 21 febbraio 2011 n. 44)

(Massime a cura di Giuseppe Buffone - Riproduzione riservata)

RAGIONI IN FATTO E IN DIRITTO DELLA DECISIONE

Con ricorso, depositato in data 3.2.2012, C chiedeva a questo Tribunale di dichiarare la cessazione degli effetti civili del matrimonio concordatario contratto in Milano il ...1976 con D, dalla quale si era separato comparendo avanti al Presidente del Tribunale di Milano in data 6.3.2007 con sentenza n. 14057/2008 del 5.11/26.11.2008, senza accordare alcun assegno di mantenimento a favore della moglie se dalla stessa eventualmente richiesto.

Con memoria, depositata in data 4.6.2012, si costituiva D che, non formulando alcuna domanda in punto di status, chiedeva un assegno di mantenimento per sé di € 350 mensili e l'assegnazione a sé della casa coniugale, sita in Milano ..., di proprietà ...e concessa in locazione.

All'udienza presidenziale del 19.6.2012 il Presidente, esperito senza esito il tentativo di conciliazione, sentite le parti che ribadivano le rispettive prospettazioni, con ordinanza a verbale così provvedeva:

“1. non luogo a provvedere sulla casa coniugale in assenza dei presupposti di legge

2. conferma quanto al mantenimento della moglie le condizioni di cui alla sentenza di separazione n. 14057/2008 del Tribunale di Milano, pronunciata il 5.11.2008, pubblicata il 26.11.2008, come modificata con decreto del Tribunale di Milano del 9.6.2011, depositato il 19.7.2011, non avendo il ricorrente allegato fatti nuovi e sopravvenuti che possano giustificare la revoca dell'assegno di mantenimento alla moglie che non svolge attività lavorativa e considerata l'età e l'estraneità al mondo del lavoro è ragionevole che non possa neppure reperirlo, anche la certificazione medica oggi allegata attesta semplicemente la situazione diabetica già in atti”.

Nominava se stesso Giudice Istruttore e fissava l'udienza di prima comparizione e trattazione per il 18.12.2012.

La comparsa di costituzione e risposta ex art. 709 comma 3 c.p.c veniva depositata solo da parte convenuta che reiterava immutate le proprie domande senza ancora nulla chiedere in punto di status.

Concessi i termini di cui all'art. 183 comma 6 c.p.c, con ordinanza riservata del 11.3.2013 il Giudice Istruttore così provvedeva:

All'udienza del 20.11.2013, precisate le conclusioni come in epigrafe riportate, la causa veniva rimessa al Collegio per la decisione, assegnando i termini di legge per il deposito delle comparse conclusionali e delle memorie di replica, presentate da entrambe le parti.

In data 28.1.2014 venivano acquisite le conclusioni del Pubblico Ministero.

Devono essere in via preliminare esaminate le eccezioni di tardività del deposito della comparsa conclusionale e del fascicolo di parte attrice, sollevate da parte convenuta nella memoria di replica e in relazione alle quali parte attrice ha esposto le proprie difese nella sua memoria di replica.

Quanto alla prima questione osserva il Tribunale che i termini per il deposito della comparsa conclusionale e della memoria di replica sono, per espressa previsione dell'art. 190 c.p.c, perentori e che quanto al loro computo e alla relativa scadenza deve trovare applicazione la disciplina generale di cui all'art. 155 c.p.c. secondo cui la scadenza del termine a giorni coincide con lo spirare dell'ultimo giorno utile che, nel caso di specie, era il 20.1.2014.

Deve poi considerarsi che parte attrice ha provveduto al deposito della comparsa conclusionale per via telematica, modalità che per la parte attualmente costituisce una facoltà, destinata a breve verosimilmente a diventare obbligatoria, avendo l'art. 16bis della legge 221/2012 di conversione del DL 179/2012, introdotto dalla legge 228/2012 in vigore dal 1.1.2013 espressamente previsto che *“a decorrere dal 30.6.2014 nei procedimenti civili contenziosi o di volontaria giurisdizione, innanzi al Tribunale, il deposito degli atti processuali e dei documenti da parte dei difensori delle parti precedentemente costituite ha luogo esclusivamente con modalità telematiche”*.

Tale norma di legge al comma 7 recita poi *“Il deposito di cui ai commi da 1 a 4 (cioè il deposito per via telematica degli atti e dei documenti) si ha per avvenuto nel momento in cui viene generata la ricevuta di avvenuta consegna dal gestore di posta elettronica certificata del Ministero della Giustizia”*.

La norma, quindi, distingue tra il momento in cui l'atto si ritiene depositato per il depositante e il momento in cui viene poi effettivamente ricevuto dall'Ufficio Giudiziario per il tramite dell'accettazione della c.d. “busta” da parte dell'operatore di cancelleria in tal modo preservando il depositante dalle esigenze e tempistiche organizzative dell'Ufficio Giudiziario ricevente, in linea peraltro con consolidati principi giurisprudenziali poi recepiti dal legislatore ad esempio in materia di notificazione degli atti giudiziari.

Tale norma primaria, infine, non prevede alcun riferimento orario in relazione al momento in cui viene rilasciata la ricevuta di avvenuta consegna, c.d RAC, riferimento che risulta invece presente nell'art. 13 comma 3 del DM 21 febbraio 2011 n. 44, come modificato dal DM 15 ottobre 2012 n. 209, secondo cui *“quando la ricevuta è rilasciata dopo le ore 14 il deposito si considera effettuato il giorno ferialmente immediatamente successivo”*.

Ritiene il Collegio che la norma di legge di cui all'art. 16bis comma 7 debba ritenersi in ogni caso prevalente rispetto alla norma tecnica regolamentare perché è una fonte primaria rispetto a quella tecnica che ha natura secondaria, è in ogni caso temporalmente successiva a quella regolamentare che prevede un limite temporale non autorizzato né previsto da una fonte primaria ed in contrasto con la norma codicistica di carattere generale sopra richiamata che in nessun caso può ritenersi possa essere superata in forza di una norma avente rango inferiore.

Ed, infine, la previsione di un limite orario in relazione alla generazione della ricevuta di avvenuta consegna rispetto ad un termine da computarsi a giorni appare anche poco compatibile con la ratio stessa del sistema di deposito telematico degli atti e con i vantaggi che dal sistema stesso dovrebbero derivarne in termini di efficienza e miglior organizzazione del lavoro da parte di tutti gli "utenti" del sistema giustizia.

Applicando, quindi, le argomentazioni generali sopra esposte al caso di specie, deve ritenersi che la comparsa conclusionale di parte attrice sia stata tempestivamente depositata.

Risulta, infatti, che l'atto sia stato inoltrato dal difensore di parte attrice in data 20.1.2014 ore 14.27 (vedi estratto del sistema consolle dell'avvocato allegato alla memoria di replica) e che in data 20.1.2014 ore 17.39 il sistema dell'ufficio giudiziario ricevente aveva già ricevuto la c.d. busta (vedi estratto del sistema SICID certificato dalla cancelleria).

Ciò significa che sicuramente il gestore di posta certificata del Ministero della Giustizia aveva generato per parte depositante la ricevuta di avvenuta consegna dell'atto, sufficiente a ritenere per lo stesso ritualmente eseguito il deposito, ancorchè poi la busta sia stata accettata dalla cancelleria in data 21.1.2014 ore 9.24, come risulta dallo stesso estratto sicid e dalla visura storica del fascicolo.

Anche l'altra eccezione sollevata da parte convenuta è, ad avviso del Collegio, infondata.

Osserva il Tribunale che il termine previsto dall'art. 169 comma 2 c.c. non è perentorio sicchè dalla sua inosservanza non conseguono preclusioni all'esame dei documenti ivi inseriti che il giudice ben può esaminare qualora la controparte non sollevi eccezioni specifiche relative alla lesione del suo diritto di difesa e il giudice ritenga in ogni caso di autorizzare il deposito tardivo (confr. Cass. Sez. III 15.7.2011 n. 15672).

Nel caso di specie il fascicolo di parte attrice, contrariamente a quanto scrive parte convenuta nella propria memoria di replica, risulta essere stato depositato in data 7.2.2014, come si desume chiaramente dal timbro apposto dal cancelliere sulla copertina del fascicolo di parte attrice in pari data al deposito, questa volta cartaceo, della memoria di replica, avvenuto in data 7.2.2014.

L'eccezione sollevata da parte convenuta appare poi del tutto generica tanto più che tutti i documenti contenuti nel fascicolo di parte attrice costituiscono materiale probatorio di cui parte convenuta era perfettamente a conoscenza, essendo stati ritualmente prodotti nei termini processuali di legge e rispetto ai quali ha avuto modo di esercitare nel corso di tutto giudizio il proprio diritto di difesa.

Nessuna lesione in concreto appare, quindi, possa derivare a parte convenuta dal deposito solo in data 7.2.2014 del fascicolo di parte attrice i cui documenti il Tribunale ritiene di poter considerare ai fini di un'utile decisione anche nel superiore interesse di economia processuale, ancor più se si considera che in

ogni caso tali documenti parte attrice potrebbe comunque ripresentarli in sede di appello (Cass. Sez. III 15.3.2006 n. 5681).

Passando ora al merito della causa premette il Collegio che solo parte convenuta ha reiterato le proprie istanze istruttorie in sede di precisazione delle conclusioni, sicchè quelle di parte attrice devono intendersi di per sé rinunciate.

Ritiene poi il Tribunale che il materiale probatorio acquisito è idoneo e sufficiente a decidere tutte le domande svolte dalle parti, dovendosi confermare le determinazioni assunte dal Giudice Istruttore e sopra integralmente richiamate.

Ciò premesso, la domanda principale di divorzio che è stata ritualmente proposta solo da parte attrice, in quanto parte convenuta non ha in alcun modo formulato istanze in punto di status, è fondata e deve, pertanto, trovare accoglimento.

I coniugi, che hanno contratto matrimonio concordatario in Milano il ..1976, si sono separati, dopo essere comparsi avanti al Presidente del Tribunale in data 6.3.2007, con sentenza n. 14057/2008 del Tribunale di Milano, pronunciata il 5.11.2008, pubblicata il 26.11.2008.

Essendosi protratto lo stato di separazione tra gli stessi per il periodo previsto dalla legge (il ricorso è stato depositato il 3.2.2012), non essendo stata eccepita un'intervenuta riconciliazione ed avendo entrambe le parti dato atto che da allora non è ripresa la convivenza, ricorrono gli estremi previsti dall'art. 3 n. 2 lett. b) L. 898/70 e successive modifiche per la pronuncia di cessazione degli effetti civili del matrimonio, dovendosi ritenere accertato che la comunione materiale e spirituale tra i coniugi non può essere mantenuta o ricostituita.

Deve, poi, il Collegio confermare le determinazioni già assunte in sede presidenziale circa la casa coniugale.

Non può, infatti, il Tribunale statuire in relazione alla assegnazione dell'immobile che parte convenuta ancora chiede in sede di precisazione delle conclusioni in mancanza dei presupposti di legge, essendo i figli della coppia pacificamente maggiorenni ed economicamente autosufficienti.

Preme evidenziare come la Suprema Corte sia ormai consolidata sul punto e anche da ultimo abbia ribadito che in tema di separazione e divorzio, l'assegnazione della casa coniugale non può costituire una misura assistenziale per il coniuge economicamente più debole, ma postula l'affidamento dei figli minori o la convivenza con i figli maggiorenni non ancora autosufficienti, mentre ogni questione relativa al diritto di proprietà di uno dei coniugi o al diritto di abitazione sull'immobile esula dalla competenza funzionale del giudice della separazione e va proposta con il giudizio di cognizione ordinaria (Cass. Sez. I 1.8.2013 n. 18440, Cass. Sez. I 18.9.2013 n. 21334).

Quanto, infine, all'assegno divorzile chiesto dalla convenuta, ritiene il Collegio che sussistano i presupposti di legge per il suo riconoscimento a favore della signora D.

Ritiene, infatti, il Tribunale che la stessa non abbia mezzi adeguati per provvedere a sé né possa comunque procurarsi posto che è pacifico che in costanza della lunga vita matrimoniale non abbia mai svolto attività lavorativa e che attualmente non lavori né è ragionevole pensare che, data l'età (anni 57) e la mancanza di qualunque professionalità, possa reperire un'attività lavorativa che le garantisca un proprio reddito.

La stessa, peraltro, ha documentato mediante certificazioni dell'Agenzia dell'Entrate, depositate, in ottemperanza dell'ordine del Giudice, in data

5.11.2013 e in data 20.11.2013, di non percepire alcun reddito ed è altresì incontestato che non abbia proprietà immobiliari.

Quanto alla misura dell'assegno ritiene il Tribunale possa essere confermata quella in essere di € 200 mensili come rivalutato a decorrere dall'aprile 2012 in quanto da ritenersi ancora proporzionato alla capacità reddituale del signor C, come già evidenziato nell'ordinanza presidenziale.

Del resto le allegazioni di parte attrice circa la sua incapacità lavorativa in ragione della sua patologia diabetica e circa il suo perdurante stato di disoccupazione sono smentite dalla sua stessa produzione documentale, posto che risulta che nell'anno 2012 ha lavorato percependo un reddito complessivo di € 5.767 (CUD 2013 allegato alla nota di deposito del 5.11.2013).

Né la documentazione medica prodotta, peraltro in gran parte molto risalente, documenta una situazione di inidoneità al lavoro che invece il signor C ha sempre svolto provvedendo al mantenimento dell'intero suo nucleo familiare. Infine, è pacifico che abbia acquistato una casa a in comproprietà sia pure per una quota minima del 5% con la compagna che risulta proprietaria del restante 95% (doc. 4 e 5 parte convenuta).

In tale immobile nel quale certamente risiedeva anche anagraficamente sino all'agosto 2011 (doc. 4 parte attrice) deve ragionevolmente ritenersi continui a vivere, considerato che dalle certificazioni mediche allegate e datate 2012 il domicilio indicato continua ad essere ... (confr. verbale di dimissione .. del 5.9.2012 e lettera di dimissione Ospedale ... del 11.9.2012 doc. 8), unitamente alla compagna con la quale quindi continua a poter dividere le spese di casa e di mantenimento.

Quanto, infine, alle spese di lite ritiene il Tribunale possano essere compensate, attesa la natura necessaria del giudizio quanto alla domanda sullo status e considerata la soccombenza reciproca in relazione alle altre domande ed eccezioni.

P.Q.M.

Il Tribunale Ordinario di Milano, Sezione IX Civile, in composizione collegiale, definitivamente pronunciando nella causa fra le parti di cui in epigrafe, disattesa o rigettata ogni diversa ed ulteriore domanda, eccezione, deduzione, istanza anche istruttoria, così decide:

1. dichiara la cessazione degli effetti civili del matrimonio contratto in Milano il ...1976 tra
2. respinge la domanda di assegnazione a sé della casa coniugale, sita in Milano ...,
3. pone a carico di C l'obbligo di corrispondere a favore di D, ex art. 5 legge n. 898/1970 e successive modificazioni, l'assegno mensile di € 200,00, da versarsi in via anticipata entro il giorno 5 di ogni mese e da rivalutarsi annualmente secondo gli indici Istat (Foi), prima rivalutazione aprile 2012;
4. compensa tra le parti le spese di lite;
5. manda al Cancelliere di trasmettere copia autentica del dispositivo della presente sentenza al passaggio in giudicato del capo 1) all'Ufficiale di Stato Civile del Comune di Milano perché provveda alle annotazioni ed ulteriori incombenze di legge.

Così deciso, in Milano il 19 febbraio 2014