

IL PROCESSO PENALE TELEMATICO: LE NOTIFICHE TELEMATICHE PENALI

1 EVOLUZIONE NORMATIVA

L'art. 51 D.L.VO 112/2008 prevedeva in origine le notifiche telematiche solo per il settore civile. L'art. 4 D.L.193/2009 ha introdotto la notifica a mezzo PEC anche nel settore penale.

L'art.16 comma 9 D.L. 179/2012 ha abrogato l'art. 51 sopra citato mantenendo tuttavia la medesima formulazione.

L'art. 1 L. 228/2012 ha modificato l'art. 16 comma 9 e ha disposto l'entrata in vigore delle notifiche delle telematiche penali: dal 15 dicembre 2014 per i Tribunali e le Corti d'Appello.

Quale interpretazione dare a tale indicazione, estensiva o restrittiva? Sembra prevalere quella estensiva nel senso che sono compresi non solo i procedimenti di stretta competenza dei detti Uffici Giudiziari, ma anche quelli in prospettiva di competenza dei Tribunali e delle Corti d'Appello per cui anche le Procure della Repubblica, gli uffici GIP/GUP e le Procure Generali presso la Corte d'Appello devono ritenersi abilitati ad eseguire le notifiche telematiche dalla data sopra indicata.

Decorsi 15 giorni dalla pubblicazione dei decreti ministeriali per tutti gli altri Uffici giudiziari (Corte di Cassazione e relativa Procura Generale, Magistratura di Sorveglianza, Tribunali e Procure minorili, Uffici del Giudice di Pace).

2 I DECRETI MINISTERIALI

I decreti ministeriali sono emanati previa consultazione dei seguenti organi:

- Avvocatura Generale dello Stato
- Consiglio Nazionale Forense
- Consiglio locale dell'Ordine degli Avvocati

Sono necessari, altresì, una verifica tecnica della funzionalità dei servizi di comunicazione ed un periodo di sperimentazione nel corso del quale le notifiche vengono eseguite con il sistema del

c.d. “doppio binario” (oltre alla notifica a mezzo PEC viene eseguita anche quella con sistema “tradizionale”).

3 I DESTINATARI DELLE NOTIFICHE TELEMATICHE

Le notifiche telematiche sono destinate a persona diversa dall'imputato nei casi previsti dal codice di procedura penale agli articoli:

- Art. 148 comma 2 bis (notificazioni ai difensori: in tal caso non è necessario motivare in quanto tale modalità di notifica costituisce la regola)

- Art. 149 (notificazioni urgenti a persone diverse dall'imputato indicando però seppur in modo sommario i motivi dell'urgenza)

- Art. 150 (forme particolari di notificazioni a persone diverse dall'imputato; anche in questo caso con decreto motivato che dia sommariamente conto delle circostanze particolari che consigliano tale forma di notifica)

- Art. 151 comma 2 (notificazioni richieste dal pubblico ministero ed eseguite dalla sua segreteria)

Nella nozione di “persona diversa dall'imputato” rientra anche il difensore domiciliatario a qualsiasi titolo dell'imputato e dell'indagato; quindi non solo nel caso di elezione di domicilio ma anche in quelli di irreperibilità, latitanza e quando l'elezione di domicilio si rivela inadeguata, insufficiente o la notifica non è più possibile nel domicilio eletto.

La Corte di Cassazione (Cass. SS. UU. 28451/2011) ha risolto il contrasto giurisprudenziale che era sorto sulla nozione di “persona diversa dall'imputato”, ammettendo la notifica all'imputato a mezzo fax nei casi in cui debba eseguirsi mediante consegna al difensore; in buona sostanza la Corte ha affermato che non vi è ragione di seguire un regime differente perché, sia nel caso di notifica diretta al difensore che in quello in cui il difensore è domiciliatario dell'imputato, è sempre la persona fisica del difensore a ricevere l'atto.

Tale pronuncia può essere estesa anche alla notifica a mezzo PEC poiché l'art. 148 co.2 bis è c.d. “norma aperta” poiché pone come riferimento la nozione generale di “mezzi tecnici idonei” senza indicare in modo specifico un particolare strumento o modalità; la norma in questione si è rivelata di estrema utilità ed efficacia in quanto può recepire automaticamente i progressi della tecnologia senza che sia necessario apportare modifiche od integrazioni legislative (così nella no-

zione in passato poteva ben rientrare il fax, oggi vi rientra la PEC e un domani potrà rientrarvi ogni nuovo strumento che in futuro sarà messo a punto dal progresso tecnologico).

4 ULTERIORE NORMATIVA

L'art. 16 D.L. 185/2008 prevede l'obbligo per tutti i professionisti, ivi compresi i difensori, di munirsi di PEC entro un anno (c.d. domicilio digitale); non sussiste, invece, obbligo alcuno di munirsi di fax.

Altre regole sulla notifica a mezzo PEC sono contenute nei:

- Decreto ministeriale 44/2011, regolamento contenente regole tecniche
- Provvedimento DGSIA (Direzione generale sistemi informativi automatizzati) del Ministero della Giustizia del 18/7/2011
- Provvedimento DGSIA e Direzione Generale della Giustizia Penale del Ministero della Giustizia dell'11/12/2014

5 VALORE LEGALE DELLA NOTIFICA A MEZZO PEC

L'art.16 comma 6 D.L. 179/2012e l'art. 16 comma 4 D.M. 44/2011 disciplinano il valore legale della notifica a mezzo PEC ed in particolare:

nel caso di mancanza di indirizzo PEC o anche di mancata comunicazione dell'indirizzo le notifiche vengono eseguite mediante deposito in cancelleria; lo stesso accade anche nel caso di mancata consegna della PEC per cause imputabili al destinatario:(es. mancata apertura della PEC, cassetta di posta piena, mancato pagamento del servizio al fornitore, etc.)

A tal proposito deve qui ricordarsi che la Corte di Cassazione ha più volte affermato (v. per tutte Cass. Sez III 15/2/2005) che fra gli obblighi del difensore rientra pure quello di assicurare la ricevibilità delle notifiche.

6 ANCORA sui DESTINATARI

L'art. 152 cpp non è compreso fra quelli per i quali sono consentite le notifiche telematiche a mezzo PEC per cui queste non sono ammesse per gli atti provenienti da parti private (è escluso quindi che un difensore possa inviare con tale mezzo notifica avente valore legale all'A.G. o ad altro difensore (cfr. Cass. Sez. III 13/2/2014).

Naturalmente sono fatti salvi eventuali accordi fra Uffici Giudiziari e Consiglio dell'Ordine degli Avvocati che, in deroga al citato art. 152, consentano ai difensori l'utilizzo della PEC per la trasmissione di particolari atti.

A tal proposito di recente, in data 18/12/2015, è stato sottoscritto tra il Tribunale di Roma e il locale Consiglio dell'Ordine degli Avvocati un protocollo di intesa per il deposito degli atti via PEC con riferimento ad una tipologia di atti individuati in maniera tassativa (es. memorie, istanze di legittimo impedimento, di rinvio o di anticipazione udienza, rinuncia al mandato).

7 NOTIFICHE CONTENENTI DATI SENSIBILI

La nozione di dato sensibile è contenuta nell'art. 4 comma 1 lett. d) D.L.VO 196/2003 ed è molto ampia comprendendo *i dati personali idonei a rivelare l'origine razziale ed etnica, le convinzioni religiose, filosofiche o di altro genere, le opinioni politiche, l'adesione a partiti, sindacati, associazioni od organizzazioni a carattere religioso, filosofico, politico o sindacale, nonché i dati personali idonei a rivelare lo stato di salute e la vita sessuale.*

L'art. 16 comma 5 D.L. 179/2012 prevede che in tal caso la notifica è eseguita solo per estratto con contestuale messa a disposizione dell'atto integrale sul sito web individuato dalla pubblica amministrazione (nella specie il portale servizi telematici: www.pst.giustizia.it) al quale il destinatario può accedere tramite apposito accreditamento.

Quale interpretazione dare al concetto di dato sensibile contenuto nell'atto da notificare ?

Estenderla a tutte le ipotesi sopra elencate o limitarla solo ai casi in cui la sensibilità del dato è maggiore?

Una interpretazione costituzionalmente orientata e che non appesantisca il sistema consiglia di limitare il concetto di dato sensibile rilevante nella materia in esame alla sola sfera della vita sessuale e delle condizioni di salute.

A proposito del difensore poi bisogna evidenziare che questi, nella esecuzione del proprio mandato e per poter svolgere al meglio il proprio ruolo, ha pieno accesso agli atti del procedimento per cui non appare necessario inviargli la notifica per estratto; argomento a sostegno di tale tesi può essere tratto da quanto disposto dall'art. 148 comma 3 cpp laddove prevede che quando la notifica non può essere eseguita in mani proprie del destinatario occorre inserire l'atto in busta sigillata a meno che non si tratti del difensore o del domiciliatario.

L'ordinamento riconosce, quindi, alla figura del difensore una particolare fiducia e non ritiene in tali casi necessario adottare specifiche cautele nell'esecuzione delle notifiche.

Per tutte le altre categorie di destinatari l'A.G. precedente dovrà valutare di volta in volta con quali modalità eseguire la notifica attenendosi, secondo l'avviso di chi scrive, al criterio interpretativo restrittivo sopra enunciato.

La protezione dei dati sensibili concerne un duplice profilo, l'uno "esterno" e l'altro "interno o del destinatario".

Esterno: dovendosi evitare che terzi estranei nella fase di spedizione possano accedere al contenuto dell'atto; tale pericolo appare molto remoto perché la PEC ha un accesso qualificato e viaggia su canali protetti SSN crittografati per cui nella fase di trasmissione assume temporaneamente forma non leggibile.

Interno o del destinatario: in relazione al soggetto che materialmente apre il messaggio di PEC che potrebbe essere diverso dal formale destinatario; tale aspetto non preoccupa quando destinatario è il difensore poiché negli studi legali, che notoriamente si avvalgono di fidato personale di segreteria, è ben nota la rilevanza della questione.

Discorso diverso deve essere fatto quando i destinatari sono una pubblica amministrazione o una società poiché in tal caso può ricorrere il rischio effettivo che l'atto contenente il dato sensibile possa pervenire nelle mani di più soggetti diversi da quello a cui è formalmente destinato; tale rischio può essere azzerato o comunque attenuato prevedendo che i destinatari in questione istituiscano delle PEC esclusivamente dedicate alla ricezione di atti giudiziari, così come peraltro già fanno numerose pubbliche amministrazioni con i propri uffici legali.

8 CASS. SS.UU. 32243/2015 del 26/6/2015 (dep. 22/7/2015)

La sentenza in esame ha risolto il contrasto giurisprudenziale che era sorto fra le sezioni semplici circa la validità delle notifiche telematiche eseguite dagli Uffici giudiziari (nella specie il Tribunale e la Procura di Torino) già autorizzati con Decreto Ministeriale emesso prima dell'entrata in vigore della L. 228/2012, quindi prima della data del 15 dicembre 2014.

La pronuncia in questione è di assoluto rilievo poiché, oltre ad affermare la validità delle notifiche eseguite prima della suindicata data, al tempo stesso enuncia dei principi che eliminano qualsivoglia ostacolo alla effettuazione a pieno regime delle notifiche telematiche al difensore.

In particolare, la pronuncia afferma che il decreto ministeriale che attesta la funzionalità dei servizi di comunicazione non ha funzione normativa ma solo ricognitiva ed accertativa di una situazione fenomenica (appunto la funzionalità dei servizi) e come tale non è passibile di abrogazione; una procedura di accertamento di natura tecnica che si è già conclusa con una attestazione di funzionalità del servizio non può più essere messa in discussione dal succedersi di leggi o regolamenti.

La sentenza ribadisce, altresì, che l'espressione "mezzi tecnici idonei" costituisce "norma aperta" comprendente anche la PEC con la conseguenza che, anche se non fossero mai state emanate normative specifiche, la disposizione di cui all'art. 148 comma 2 bis avrebbe già di per sé consentito di eseguire notifiche al difensore a mezzo PEC sin dall'anno 2001, epoca in cui è stata introdotta tale norma.

9 SISTEMA NOTIFICHE TELEMATICHE (SNT)

SNT è l'applicativo individuato dal Ministero della Giustizia per le notifiche telematiche a mezzo PEC; è un sistema *web-based* che agisce *stand alone*, cioè autonomamente rispetto al registro generale informatico in uso al singolo Ufficio Giudiziario con il quale non è integrato.

La procedura per eseguire la notifica telematica può essere così sintetizzata nei termini di seguito descritti.

Innanzitutto il personale amministrativo viene dotato di una *smart card* per la sottoscrizione digitale dell'atto; ciò costituisce garanzia sulla provenienza dell'atto e sull'assenza di modifiche durante la procedura di trasmissione.

Successivamente si procede alla *scansione* e alla *digitalizzazione* dell'atto da notificare.

Nel prosieguo il personale amministrativo consulta il *REGINDE* (il "registro degli indirizzi elettronici") ed individua l'indirizzo di PEC al quale trasmettere l'atto.

In esito a tale trasmissione sono previste due comunicazioni alternative tra di loro: in caso positivo la c.d. *R.A.C* ("ricevuta di avvenuta consegna"), in caso negativo l'*avviso* di mancata consegna.

Alla fine della procedura di trasmissione il sistema genera automaticamente il c.d. *ARTEFATTO*: è un documento che riepiloga i dati della notifica che viene stampato e allegato all'atto notificato di modo che possa essere facilmente consultato.

Il SNT presenta delle criticità che ne limitano la funzionalità e l'efficienza.

In primo luogo l'applicativo non è integrato nel registro generale informatico *SICP* ("sistema informatico della cognizione penale") in quanto, come già detto, agisce in autonomia e a prescindere da questo, ciò costituisce un significativo limite alle sue potenzialità essendo evidente che solo un sistema che al suo interno contenga sia registro che notifiche può raggiungere la massima efficienza.

In secondo luogo l'applicativo non è un gestore documentale per cui ogni volta l'operatore deve digitalizzare l'atto da notificare o comunque estrarlo, se già digitalizzato, da un altro applicativo.

Inoltre SNT non è fruibile dal magistrato ma solo dal personale amministrativo; ciò comporta una limitazione soprattutto nel caso sorgano contestazioni sulla regolarità della notifica non potendo il magistrato compiere le necessarie verifiche senza l'assistenza del personale di cancelleria.

L'applicativo in questione, altresì, non prevede la gestione della fase post-notifica di deposito in cancelleria per cui tale incombenza è nella pratica rimessa alla capacità organizzativa degli operatori amministrativi che devono necessariamente creare un archivio che consenta di reperire celermente ciascuna notifica.

Infine se l'atto da notificare è di grandezza superiore a 20 Mega (circa 150 pagine) la notifica si esegue automaticamente solo per estratto, allo stesso modo di quella prevista per gli atti contenenti dati sensibili.

10 TIAP (Trattamento Informatico Atti Processuali)

Il *TIAP* è un gestore documentale in uso presso gli Uffici del Distretto Giudiziario di Roma ed è in corso di installazione presso altri Uffici Giudiziari.

A differenza di SNT è fruibile direttamente dal magistrato e, seppur in tempi e modi diversi, anche da una vasta categoria di ulteriori utenti quali personale amministrativo, polizia giudiziaria e naturalmente difensori.

Oltre alla consultazione digitale e allo studio degli atti consente una molteplicità di funzioni di grande utilità per lo snellimento e la celerità del lavoro; basti pensare alla possibilità di convertire in formato Word un documento in formato Pdf o alla possibilità di selezionare dalla totalità una serie limitata di atti per la trasmissione (o meglio renderli visibili) al Tribunale del Riesame quando l'Ufficio di Procura ritiene opportuno procedere ad una *discovery* solo parziale.

Nel TIAP è integrata anche la funzione c.d. *PEC-TIAP* che consente di eseguire le notifiche telematiche mediante semplici operazioni poiché l'atto da notificare è già digitalizzato al suo interno e quindi, a differenza di SNT, non occorre estrarlo da altro applicativo.

Tale applicativo è, fra l'altro, fornito di un comodo visualizzatore delle notifiche eseguite a mezzo PEC in modo da consentire rapide verifiche.

11 CONSIDERAZIONI CONCLUSIVE

Il convegno è provocatoriamente intitolato "Processo telematico: chimera o promettente realtà? Quale futuro?".

Di certo si può escludere trattarsi di un'illusione ed è consentito rispondere ai quesiti nel senso che il processo telematico è sì una realtà in pieno divenire ma che presenta talune criticità che in un futuro prossimo dovranno essere affrontate o risolte.

Per quel concerne il settore penale bisogna osservare che, al momento, non è possibile parlare di un vero e proprio processo telematico giacché il processo penale è ancora formalmente cartaceo per cui nel caso di divergenza fra l'atto cartaceo e la copia digitalizzata è il primo a prevalere.

Negli ultimi anni, tuttavia, l'aspetto telematico sta cercando tenacemente di farsi strada e trovare sempre più spazio sotto un duplice profilo: da un lato con l'informatizzazione degli Uffici Giudiziari e la gestione elettronica dei procedimenti e dall'altro proprio con le notifiche telematiche.

In particolare la gestione documentale elettronica dei fascicoli (la digitalizzazione degli atti processuali) è ormai ampiamente diffusa su larga scala e proprio di recente con nota datata 26 gennaio 2016 la *DGSIA* (Direzione generale sistemi informativi automatizzati) del Ministero della Giustizia ha stabilito per uniformità la diffusione sul tutto il territorio nazionale del sistema TIAP sopra illustrato, disponendo, altresì, la dismissione dei differenti sistemi di gestione documentale (*Auror@*, *DIGIT*, *SIDIP*) in atto adottati da diversi Uffici Giudiziari.

Queste sono tutte iniziative che ci avvicinano alla formazione del fascicolo digitale ma il caro e vecchio fascicolo cartaceo mantiene tuttora una significativa prevalenza per cui la prognosi è che nelle aule di giustizia penale saremo ancora destinati a vedere vecchi e polverosi faldoni convivere con pc e tablet.

Dall'altro versante le notifiche telematiche penali sono oramai pienamente avviate e sono destinate ad espandersi sempre più; si può discutere se sia migliore per eseguirle l'applicativo SNT o PEC-TIAP o qualche altro applicativo però non possono essere messi in discussione gli evidenti vantaggi.

Innanzitutto, a differenza delle notifiche eseguite a mezzo Ufficiale giudiziario, si eseguono anche in numero copioso comodamente dal proprio ufficio, non comportano alcuna spesa ed in tempi estremamente brevi se ne conosce l'esito di modo da poter anticipare il decorso dei termini.

Le notifiche telematiche presentano innegabili vantaggi anche rispetto a quelle eseguite a mezzo fax: nelle prime non vi sono problemi di linea telefonica, di carta, di toner e soprattutto, come prima evidenziato, può essere attribuito il c.d. *valore legale* dal momento che il difensore ha l'obbligo di munirsi di indirizzo PEC ma non di fax.