

Civile Ord. Sez. 6 Num. 25968 Anno 2016

Presidente: AMENDOLA ADELAIDE

Relatore: FRASCA RAFFAELE

Data pubblicazione: 15/12/2016

ORDINANZA

sul ricorso 27976-2014 proposto da:

LA MONICA ANTONINO, elettivamente domiciliato in ROMA,
VIA AMBROGIO CONTARINI 8, presso lo studio dell'avvocato
ROBERTA SANTAGATI, rappresentato e difeso dall'avvocato
ANTONIO SANTAGATI giusta delega a margine del ricorso;

*Adreside
recupero spese
con pagate*

- *ricorrente* -

contro

COMUNE di GELA in persona del Vice Sindaco in carica, legale
rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliato in ROMA,
PIAZZA CAVOUR presso la CASSAZIONE, rappresentato e difeso
dall'avvocato GIUSEPPE SCIALFA giusta procura in calce al
controricorso;

- *controricorrente* -

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

avverso l'ordinanza n. R.G. 20/2013 della CORTE D'APPELLO di
CALTANISSETTA, depositata il 24/04/2014;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del
13/07/2016 dal Consigliere Relatore Dott. RAFFAELE FRASCA;

udito l'Avvocato Luigi Petacchiola (delega avvocato Scialfa Giuseppe)
difensore del controricorrente che si riporta agli scritti.



Corte di Cassazione - copia non ufficiale

Ritenuto quanto segue:

§1. Antonino La Monica ha proposto ricorso per Cassazione contro il Comune di Gela: *a)* sia avverso l'ordinanza del 13 maggio 2014 con cui la Corte di Appello di Caltanissetta ha dichiarato inammissibile, ai sensi dell'art. 348-*ter* c.p.c., l'appello da lui proposto avverso la sentenza del 6 agosto 2012, con la quale il Tribunale di Gela aveva rigettato la domanda da lui proposta per ottenere il risarcimento di danni asseritamente sofferti dalla sua autovettura in conseguenza di una buca su una strada comunale; *b)* sia avverso la sentenza del Tribunale.

§2. Al ricorso ha resistito con controricorso il Comune di Gela.

§3. Prestandosi il ricorso ad essere deciso con il procedimento di cui all'art. 380-*bis* c.p.c. è stata redatta relazione ai sensi di tale norma e ne è stata fatta notificazione agli avvocati delle parti costituite unitamente al decreto di fissazione dell'adunanza della Corte.

§4. Parte ricorrente ha depositato memoria.

Considerato quanto segue:

§1. Nella relazione ai sensi dell'art. 380-*bis* c.p.c. sono state svolte le seguenti considerazioni:

<<[...] §3. Il ricorso può essere deciso in camera di consiglio ai sensi dell'art. 380-*bis* c.p.c., in quanto appare manifestamente inammissibile.

Queste le ragioni.

§3.1. Nell'intestazione del ricorso parte ricorrente ha espressamente allegato che l'ordinanza della Corte d'Appello non sarebbe stata "notificata".

Ora, il terzo comma dell'art. 348-*ter* c.p.c. prevede che il termine per l'impugnazione, riferito alla sentenza di primo grado, decorre dalla comunicazione o dalla notificazione se anteriore e, quindi, per il caso di mancanza dell'una e dell'altra formalità, prevede l'operatività del c.d. termine lungo di cui all'art. 327 c.p.c.

Ne segue che chi esercita il diritto di ricorrere in cassazione, se è avvenuta la comunicazione dell'ordinanza deve rispettare il termine di sessanta giorni da essa, posto che l'art. 348-ter, terzo comma, secondo inciso, quando allude al termine per proporre ricorso per cassazione, allude a quello di cui al secondo comma dell'art. 325 c.p.c. Solo per il caso che la controparte abbia notificato la sentenza prima della comunicazione (che l'art. 133 c.p.c. assoggetta ad un termine di cinque giorni e ciò anche nel testo applicabile alla controversia), il termine *de quo* decorre dalla notificazione. Lo stesso decorso si verifica se la cancelleria ometta del tutto la comunicazione. In fine, solo qualora risulti omessa la comunicazione e manchi anche la notificazione, opera il termine lungo di cui all'art. 327 c.p.c.

Questa essendo la disciplina dettata dal legislatore chi esercita il diritto di ricorrere in Cassazione a norma dell'art. 348-ter, terzo comma, c.p.c., per dimostrare la sua tempestività, qualora proponga il ricorso oltre i sessanta giorni dalla pubblicazione dell'ordinanza, potendo la comunicazione avvenire fino dallo stesso giorno della pubblicazione, è tenuto ad allegare, se la comunicazione sia mancata al momento in cui notifica il ricorso, che essa non è avvenuta e, gradatamente, che non è avvenuta la notificazione e che, pertanto, propone il ricorso fruendo del c.d. termine lungo.

Nella specie il ricorrente ha allegato solo che l'ordinanza non sarebbe stata "notificata", ma non ha allegato che non sia stata comunicata ed ha notificato il ricorso ben oltre (il 18 novembre 2014) i sessanta giorni dalla pubblicazione dell'ordinanza.

In tale situazione non essendo stata allegata la mancata comunicazione l'impugnazione della sentenza di primo grado appare tardiva.

§3.2. Essa inoltre apparirebbe in ogni caso inammissibile anche contro l'ordinanza, perché – in disparte l'ulteriore inammissibilità anche alla stregua di Cass. sez. un. n. 1914 del 2016, atteso che il motivo proposto non concerne alcuna delle limitate ipotesi in cui è stata ammessa la ricorribilità

dell'ordinanza *ex art. 348-bis* c.p.c. o non (Cass. (ordd.) nn. 8940, 8941, 8942 e 8943 del 2014) – anche nei confronti della stessa operava il termine dalla comunicazione: si veda Cass. (ord.) n. 18827 del 2015.

§3.3. Peraltro, da informazione fatta acquisire dalla Cancelleria di questa Corte presso la Cancelleria della Corte di Appello nissena, è risultato che l'ordinanza dichiarativa di inammissibilità venne comunicata a mezzo PEC lo stesso giorno 13 maggio 2014 all'indirizzo di posta elettronica certificata dell'Avvocato Margherita Giurato, legale del La Monica: ciò risulta dall'attestazione della Cancelleria nissena pervenuta agli atti a seguito della richiesta formulata dalla Cancelleria di questa Corte.

Ne consegue che nemmeno è necessario invitare parte ricorrente a documentare se e quando la comunicazione avvenne oppure se essa non avvenne (in questo secondo caso con una attestazione di cancelleria), come sarebbe stato possibile fare, essendo la relazione diretta provocare l'esercizio del contraddittorio sulle questioni che prospetta.

E' da avvertire, infatti, che tale documentazione ed il relativo deposito potrebbero avvenire fino all'adunanza della Corte e ciò senza che all'eventuale produzione dell'attestazione o della comunicazione possa essere di ostacolo l'art. 369, primo comma, n. 2 c.p.c., atteso che esso non risulta applicabile all'impugnazione della sentenza di primo grado, giacché il suo disposto – sulla cui esegesi si vedano Cass. sez. un. nn. 9004 e 9055 del 2009 – si riferisce alla relata di notificazione della sentenza impugnata, che qui non è rilevante, dato che il termine decorrente dalla comunicazione, previsto dall'art. 348-*ter* non concerne la comunicazione della sentenza di primo grado.

Tenuto conto che è stata impugnata nella specie anche l'ordinanza, si dovrebbe, inoltre, rilevare che, poiché il legislatore, introducendo l'art. 348-*ter* ed in particolare l'ipotesi del decorso dalla comunicazione del deposito dell'ordinanza, in concorso con quella del decorso dalla sua notificazione,

non ha detto espressamente che alla prima ipotesi si estendeva la previsione del n. 2 del primo comma dell'art. 369 c.p.c. (il che rende la situazione differente da quella – di cui all'art. 47, secondo comma, c.p.c. della decisione impugnabile con il regolamento di competenza necessario, che, invece, rappresentando l'ipotesi normale di decorso del termine di proposizione del regolamento si presta ad essere equiparata alla notificazione ad istanza di parte sulla base dell'estensione delle norme sul ricorso per cassazione al ricorso per regolamento), si deve escludere che detta norma sia applicabile, atteso che la previsione dell'art. 348-ter c.p.c. integra un microsistema che si sottrae alla sua operatività sempre.

Tanto consente di reputare che nel procedimento camerale, la produzione della comunicazione dell'ordinanza *ex art. 348-ter c.p.c.* al fine di far constare che essa è stata fatta in un momento utile per l'esercizio del termine da essa decorrente, così come quella dell'attestazione di cancelleria relativa ad una eventuale mancanza della comunicazione, è possibile ai sensi dell'art. 372, secondo comma, c.p.c.

Nel procedimento a decisione in udienza, parimenti il ricorrente può fare le medesime produzioni allo steso modo, dovendo egli essere avvertito che è suo onere documentare la tempestività dell'impugnazione.>>.

§2. Il Collegio rileva in via preliminare che nella memoria parte ricorrente ha fatto constare che nella relazione è stato erroneamente affermato che l'ordinanza a detta parte venne comunicata a mezzo PEC lo stesso giorno 13 maggio 2014 all'indirizzo di posta elettronica certificata dell'Avvocato Margherita Giurato, legale del La Monica, mentre il legale di costui era l'Avvocato Antonio Santagati, nei cui confronti invece risulta la risposta del gestore di posta elettronica certificata al messaggio telematico inviato alla PEC risulta non consegnato, come da attestazione che <<la casella dell'utente destinatario non è in grado di accettare il messaggio>>.

L'assunto è corretto.

In effetti, per errore materiale è stata riferita al difensore del ricorrente nel giudizio di merito la comunicazione al difensore del Comune di Gela, che risulta effettivamente consegnata alla relativa casella di posta elettronica.

Sostiene, quindi, il ricorrente, che, dopo aver preso atto della mancata consegna alla PEC la Cancelleria della Corte nissena avrebbe dovuto applicare il comma 8 dell'art. 16 del d.l. n. 179 del 2012, convertito, con modificazioni, nella l. n. 221 del 2012.

Ora, rileva il Collegio che la norma di cui al detto comma 8 così dispone: <<Quando non è possibile procedere ai sensi del comma 4 per causa non imputabile al destinatario, nei procedimenti civili si applicano l'articolo 136, terzo comma, e gli articoli 137 e seguenti del codice di procedura civile e, nei procedimenti penali, si applicano gli articoli 148 e seguenti del codice di procedura penale.>>.

Presupposto per la sua applicabilità è, come è chiaro, innanzitutto che non sia possibile procedere a norma del comma 4 della stessa disposizione, il quale recita (nel primo inciso, che è quello che rileva in sede processualcivilitica) che <<Nei procedimenti civili le comunicazioni e le notificazioni a cura della cancelleria sono effettuate esclusivamente per via telematica all'indirizzo di posta elettronica certificata risultante da pubblici elenchi o comunque accessibili alle pubbliche amministrazioni, secondo la normativa, anche regolamentare, concernente la sottoscrizione, la trasmissione e la ricezione dei documenti informatici.>>.

Il non poter procedere dev'essere, però, relativo ad una causa non imputabile al destinatario.

Si rileva, inoltre, che il riferimento al <<non poter procedere>> a stretto rigore sembrerebbe concernere soltanto l'ipotesi in cui la cancelleria si trovi, pur essendo obbligatoria la comunicazione a mezzo PEC, nell'impossibilità di attivare il relativo procedimento perché non consta la sua indicazione e nemmeno sia reperibile. Peraltro, la previsione, se intesa in questo senso,

deve tenere conto del fatto che l'operare della norma discende dall'introduzione dell'obbligo per il foro di munirsi della casella di PEC.

Obbligo scaturito dall'art. 16, comma 7, del d.l. n. 185 del 2009, convertito, con modificazioni nella legge n. 2 del 2009.

Se la previsione si intende nel detto modo occorre pensare all'ipotesi in cui il legale non abbia ottemperato all'obbligo di munirsi della PEC e, quindi, sia impossibile iniziare il procedimento di comunicazione tematica, è palese che l'invocazione del comma 4 dell'art. 16 appare fuor di luogo.

Ma, in disparte tale questione, che non è necessario qui approfondire, si deve rilevare che detta invocazione non è in alcun modo pertinente, perché trascura che la disposizione dell'art. 16 rilevante nella specie è quella del comma 6, secondo inciso, dell'art. 16.

Il detto comma 6, dopo aver disposto nel primo inciso, che <<Le notificazioni e comunicazioni ai soggetti per i quali la legge prevede l'obbligo di munirsi di un indirizzo di posta elettronica certificata, che non hanno provveduto ad istituire o comunicare il predetto indirizzo, sono eseguite esclusivamente mediante deposito in cancelleria.>>, nel secondo, che è qui rilevante, stabilisce che <<Le stesse modalità si adottano nelle ipotesi di mancata consegna del messaggio di posta elettronica certificata per cause imputabili al destinatario.>>.

Ebbene l'attestazione del gestore che <<la casella dell'utente destinatario non è in grado di accettare il messaggio>> sottende un evento che dipende dallo stato della casella dell'utente e, quindi, oggettivamente riferibile alla sfera di controllo dell'Avvocato Santagati. Invero, il <<non essere in grado>> integra uno stato della casella, che, essendo nel dominio dell'utente, egli deve preoccuparsi di scongiurare.

Ne deriva che la notifica della comunicazione ha dato luogo alla conseguenza che la comunicazione risulta perfezionata con il deposito in cancelleria.

Per completezza, se anche fosse stato applicabile, come erroneamente sostiene il difensore del ricorrente, il comma 8 dell'art. 16, sarebbe stato necessario allegare la causa non imputabile che avrebbe impedito il procedere ai sensi del comma 4 della norma.

Invece nessuna allegazione è stata fatta in proposito.

§2.1. Ne deriva che, sulla base delle svolte considerazioni, deve confermarsi che l'esercizio del diritto di impugnazione è avvenuto in modo tardivo.

Il Collegio condivide comunque il rilievo aggiuntivo di inammissibilità dell'impugnazione dell'ordinanza espresso dalla relazione sulla base del richiamo delle decisioni delle Sezioni Unite.

Il Collegio rileva ancora che il primo motivo, riferito promiscuamente anche alla sentenza di primo grado, è del tutto assertorio e generico e, quindi, inammissibile, così come il secondo motivo, riferito solo a detta sentenza.

3. Il ricorso è dichiarato inammissibile.

Le spese del giudizio di cassazione seguono la soccombenza e si liquidano in dispositivo ai sensi del d.m. n. 55 del 2014. Ai sensi dell'art. 13 comma 1-*quater* del d.P.R. n. 115 del 2002, si deve dare atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte della ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso a norma del comma 1-*bis* del citato art. 13.

P. Q. M.

La Corte dichiara inammissibile il ricorso. Condanna parte ricorrente alla rifusione alla resistente delle spese del giudizio di cassazione, liquidate in euro tremilacinquecento. Ai sensi dell'art. 13 comma 1-*quater* del d.P.R. n. 115 del 2002, dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte della ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso a norma del comma 1-*bis* del citato art. 13.

Così deciso in Roma, nella Camera di consiglio della Sesta Sezione
Civile-3, il 13 luglio 2016.

IL CANCELLIERE B3
Luisa Fabrizia Berra



Il Presidente

A handwritten signature in black ink, appearing to read "Antonio Di Maria".