

Omissis

La difesa dell'attrice fa presente che l'avv. ***** procuratore della parte aveva comunicato in citazione al momento della costituzione la sua pec comunicata all'ordine degli avvocati di A al quale appartiene per le comunicazioni e nonostante ciò l'ordinanza riservata del 15 dicembre 2012 è stata fatta in cancelleria ex art. 51 co 3 DL 112/2008, l'avv. ***** non essendo stato avvisato della data del rinvio non ha partecipato all'udienza del 7.3.2013 omettendo di citare i suoi testimoni; chiede di essere rimessa in termini per l'assunzione dei testimoni e che il processo sia riportato all'attività fissata per l'udienza del 7.3.2013.

La difesa della convenuta si oppone alla richiesta di rimessione in termini essendo la comunicazione di cancelleria eseguita correttamente e insiste per la discussione

Il Giudice

Rilevato:

che con ordinanza riservata 15.12.2012 venivano ammesse alcune delle prove dedotte dalla difesa dell'attrice e fissata l'udienza del 7.3.2013 per la loro assunzione;

che l'ordinanza veniva comunicata in data 17.12.2012 dalla cancelleria all'avv. ***** presso il punto informativo del tribunale ai sensi dell'art. 51 comma 3 del DL 112/2008 convertito in L. 133/2008 e successive modifiche;

che all'udienza del 7.3.2013 nessuno compariva per l'attrice e, anche su eccezione della difesa di parte convenuta, veniva dichiarata la decadenza della parte dalle prove ammesse e la causa rinviata all'odierna udienza per la precisazione delle conclusioni e la discussione ex art. 281 sexiess c.p.c; che all'odierna udienza la difesa dell'attrice ha chiesto la revoca dell'ordinanza 7.3.2013 con fissazione di nuova udienza per l'assunzione delle prove orali ammesse, deducendo (così va qualificata la richiesta della difesa di cui al verbale che precede) l'invalidità della comunicazione di cancelleria dell'ordinanza 15.12.2012 in quanto eseguita in cancelleria per la domiciliataria avv. ***** priva di pec e non a legale della parte avv. presso la sua pec comunicata all'ordine degli avvocati di Agrigento al quale risulta iscritto, osservando che nell'atto di citazione l'avvocato ***** aveva espressamente dichiarato di voler ricevere le comunicazioni di cancelleria ex art. 176 c.p.c. al suo indirizzo pec espressamente indicato;

che da informazioni assunte presso la cancelleria risulta che l'avv. ***** non è stato inserito, al momento dell'iscrizione a ruolo della causa, nell'anagrafica degli avvocati, essendo stato inserito solo il nominativo dell'avv. ***** domiciliataria, non telematica e priva di pec;

che il combinato disposto degli artt 125 co 1, 136 co 2, 170 e 176 co 2 c.p.c. e dell'art. 51 co 1 e 2 DL 112/2008 conv. in L. 133/2008 e succ modifiche, nonché DM 26.5.2009 n. 57 per quanto riguarda il Tribunale di Milano dall' 1.6.2009, stabiliscono che le comunicazioni di cancelleria delle ordinanze pronunciate fuori udienza si fanno al procuratore costituito a mezzo di posta elettronica certificata comunicata al proprio ordine;

che l'art. 136 co 2 c.p.c, in particolare, individua come modalità di esecuzione della comunicazione di cancelleria la consegna a mani del biglietto al destinatario ovvero la trasmissione a mezzo di posta elettronica certificata; che l'avvocato domiciliatario non è il procuratore costituito per la parte processuale, ma è solo il legale presso il quale il procuratore della parte ha eletto domicilio ex art. 82 RD n. 37/1934;

Ritenuto:

che la comunicazione di cancelleria all'avvocato domiciliatario che sia privo di posta elettronica certificata e quindi in cancelleria (al punto informativo), ai sensi dell'art. 51 co 3 DL 112/2008 convertito in L. 133/2008 e succ modifiche, non sia valida nei casi, come quello in esame, in cui la parte si sia costituita con procuratore che abbia comunicato la sua pec ai sensi dell'art. 125 co 1 c.p.c. in quanto devono ritenersi prevalenti le disposizioni del codice di rito e del DL 112/2008, che stabiliscono che le comunicazioni si effettuano al procuratore della parte tramite posta elettronica certificata, rispetto anche alla disposizione dell'art. 82 del RD n. 37/1934 la cui originaria ratio, stabilendo un collegamento

territoriale tra ufficio giudiziario e procuratore della parte costituita, di un più immediato ed agevole espletamento delle formalità delle notificazioni e comunicazioni risulta, con l'introduzione delle notificazioni a mezzo di posta elettronica certificata, del tutto superata, divenendo centrale nell'attuale sistema la comunicazione al procuratore costituito o al suo domiciliatario all'indirizzo di posta elettronica certificata comunicato al proprio ordine; che ciò trova ulteriore conferma nel disposto dell'art. 7 della L. 247/2012;

che in tal senso si è espressa anche la Corte di legittimità a Sezioni Unite con la sentenza 10143/2012 secondo la quale *"L'art. 82 del r.d. 22 gennaio 1934, n. 37 - secondo cui gli avvocati, i quali esercitano il proprio ufficio in un giudizio che si svolge fuori della circoscrizione del tribunale al quale sono assegnati, devono, all'atto della costituzione nel giudizio stesso, eleggere domicilio nel luogo dove ha sede l'autorità giudiziaria presso la quale il giudizio è in corso, intendendosi, in caso di mancato adempimento di detto onere, lo stesso eletto presso la cancelleria dell'autorità giudiziaria adita - trova applicazione in ogni caso di esercizio dell'attività forense fuori del circondario di assegnazione dell'avvocato, come derivante dall'iscrizione al relativo ordine professionale, e, quindi, anche nel caso in cui il giudizio sia in corso innanzi alla corte d'appello e l'avvocato risulti essere iscritto all'ordine di un tribunale diverso da quello nella cui circoscrizione ricade la sede della corte d'appello, ancorché appartenente allo stesso distretto di quest'ultima. Tuttavia, a partire dalla data di entrata in vigore delle modifiche degli artt. 125 e 366 cod. proc. civ., apportate dall'art. 25 della legge 12 novembre 2011, n. 183, esigenze di coerenza sistematica e d'interpretazione costituzionalmente orientata inducono a ritenere che, nel mutato contesto normativo, la domiciliatio "ex lege" presso la cancelleria dell'autorità giudiziaria, innanzi alla quale è in corso il giudizio, ai sensi dell'art. 82 del r.d. n. 37 del 1934, consegue soltanto ove il difensore, non adempiendo all'obbligo prescritto dall'art. 125 cod. proc. civ. per gli atti di parte e dall'art. 366 cod. proc. civ. specificamente per il giudizio di cassazione, non abbia indicato l'indirizzo di posta elettronica certificata comunicato al proprio ordine. "*

Ritenuto, pertanto, che la comunicazione di cancelleria dell'ordinanza 15.12.2012, effettuata ex art. 51 co 3 DL 112/2008 presso la cancelleria non sia valida, essendosi la parte costituita con procuratore che ha comunicato di voler ricevere le notificazioni al suo indirizzo di posta elettronica certificata comunicato al proprio ordine professionale e che l'istanza di revoca dell'ordinanza 7.3.2013 vada accolta con rimessione in istruttoria della causa,

p.q.m.

revoca l'ordinanza 7.3.2013 e fissa l'udienza del 20.6.2013 alle ore 10,00 per assumere tutte le prove orali ammesse.

Il

Giudice