

C. App. Bologna, Sez. III, 02/10/2014, Cons. Rel. Dott. G. Colonna

Nel caso di notifica a mezzo pec, in tesi generale l'attestazione di consegna ricevuta in seguito all'invio è sufficiente a considerarla perfezionata, purché esista la certezza che detta consegna sia avvenuta ad un indirizzo pec sicuramente riferibile al destinatario della notifica stessa.

Dunque, se in un procedimento fallimentare la notifica di ricorso e decreto di fissazione dell'udienza ex art. 15 L.F. (come modificato dal D.L. 18.10.2012, n. 179, conv. in L. 17.12.2012, n. 221) sia stata effettuata ad un indirizzo PEC non appartenente alla società poi dichiarata fallita, ma ad una terza società, estranea al procedimento fallimentare, tale notificazione non può considerarsi valida.

Ciò vale anche nel caso in cui dalle risultanze del registro INI-PEC l'indirizzo PEC cui è stata effettuata la notifica risultasse attribuito, sia alla società che ne era la titolare effettiva (e che perciò ricevette erroneamente la notifica), sia alla società fallita, che, invece, non ne aveva mai avuta la disponibilità; e vale anche se la prima società abbia inoltrato la notificazione erroneamente ricevuta al destinatario effettivo di essa (la sanatoria della nullità della notificazione, infatti, non può ritenersi realizzata per il raggiungimento dello scopo in virtù di vicende estranee al processo, non equiparabili alla costituzione in giudizio del destinatario dell'atto, nella specie non avvenuta).

Il fatto che l'errore di notifica sia riferibile specificamente all'incuria del soggetto destinatario della medesima è elemento irrilevante che non consente di ritenere valida la notifica stessa. Ciò in quanto, nel fallimento riformato la giurisprudenza si è espressa nel senso di ritenere che la procedimentalizzazione dell'attività di trattazione ed istruttoria impone di ritenere che la notificazione del ricorso e decreto ex art. 15 L. Fall., sia la regola, anche qualora il debitore si sia sottratto volontariamente o per colpevole negligenza, rendendosi irreperibile.

(Nella specie è stata dichiarata la nullità della sentenza dichiarativa di fallimento. Massima non ufficiale)

Concisa esposizione delle ragioni di fatto e di diritto della decisione

XXXX s.r.l è stata dichiarata fallita con la sentenza richiamata in epigrafe ed ha proposto reclamo, allegando la violazione del diritto di difesa per non esserle stato notificato il ricorso ed il decreto di fissazione dell'udienza (ai sensi del nuovo art. 15 della Legge Fallimentare, così come modificato dal D.L. 18.10.2012, n. 179, convertito in L. 17.12.2012, n. 221): ciò perché in data 7.3.2014 il funzionario della Cancelleria Fallimentare del Tribunale di *omissis* ha effettuato la notifica sulla casella XXXX@pec.it, che, pur essendo indicata alla Camera di Commercio come appartenente a XXXX, in realtà corrisponde ad una Società di *omissis* denominata "New XXXX S.r.l."; inoltre, dall'indice nazionale degli indirizzi di posta elettronica certificata (INIPEC, consultabile sul portale del Ministero dello Sviluppo Economico) risulta che tale indirizzo è attribuito a quattro imprese ("AAAA srl" in liquidazione, "BBBB S.r.l." in liquidazione, "New XXXX S.r.l." e, infine, ad essa reclamante).

Aggiunge che nel 2011 aveva chiesto l'attribuzione della casella PEC XXXX@pec.it al

gestore "ARUBA.it", che lo aveva poi attribuito solamente a "New XXXX S.r.l.", pur avendo confermato la prenotazione, ma senza peraltro successivamente comunicare di aver attribuito ad altri l'indirizzo pec, se non a seguito di informazioni chieste da XXXX S.r.l. dopo l'intervenuta sentenza di fallimento.

A seguito di tali fatti, XXXX rilevava di non aver mai avuto conoscenza del procedimento prefallimentare a causa della nullità della notifica, che rendeva nullo l'intero procedimento e la sentenza pronunciata.

Aggiunge, quale secondo motivo di gravame, la mancanza di legittimazione in capo al creditore procedente (il credito era di € 20.617,45) e, per il resto, afferma di non aver potuto entrare in possesso di una situazione patrimoniale aggiornata, a causa dell'intervenuta apposizione dei sigilli da parte del Curatore così designato.

A seguito di regolare notifica si è costituito in giudizio il solo creditore istante *omissis* s.r.l., rilevando che – alla luce della normativa che regola l'utilizzo della posta certificata – l'attività notificatoria effettuata dalla cancelleria del Tribunale *omissis* era da ritenersi perfettamente regolare, essendo il ricorso-decreto pervenuto alla casella di "posta elettronica certificata" risultante dalla Camera di Commercio; notava poi come le quattro società cui essa risultava attribuita siano tutte fra loro strettamente collegate, sia per la presenza quale socio minoritario di *omissis* legale rappresentante di XXXX, sia per la "ripetuta realizzazione di operazioni di messa in liquidazione di società con suo trasferimento di proprietà o godimento d'azienda" intervenute tra dette società, mentre risultava altresì che nei locali ove XXXX aveva la propria sede legale era aperto uno *show room* facente capo ad altra società del "gruppo".

Affermava poi il superamento del limite di € 30.000,00 per debiti scaduti dovendosi considerare l'entità complessiva degli stessi e non solamente di quello della società richiedente il fallimento.

Alla prima udienza del giorno 11.7.2014, comparso personalmente il curatore del fallimento, la Corte ha disposto la richiesta di informazioni al gestore "ARUBA" e alla Cancelleria del Tribunale di *omissis*: al primo veniva chiesto di riferire circa il numero di "soggetti collegati alla pec XXXX@pec.it e quale di dette pec sia attiva, con riferimento in particolare alla società contraddistinta dal codice fiscale *omissis*", che era quello indicato appunto nella relazione di notificazione della Cancelleria di *omissis*; a quest'ultima veniva invece richiesto "di chiarire in base a quali dati si afferma nella seconda pagina della ricevuta telematica che il messaggio è stato consegnato alla soc. XXXX contraddistinta da quel codice fiscale" (in realtà più corretto è il riferimento alla "partita IVA", poi evidenziato dalla risposta di "ARUBA", di cui subito si dirà, ma così risultava l'indicazione nella ricevuta telematica di cui al doc. 4 di parte reclamante).

Pervenute le informazioni richieste e depositate brevi note dalle parti all'udienza camerale del 26.9.2014 sono comparsi nuovamente i difensori delle parti costituite, nonché personalmente il curatore del fallimento, che ha depositato documentazione; all'esito di articolata discussione, la Corte si è riservata la decisione.

§

Va immediatamente osservato che la diffusa illustrazione dei fatti di causa e delle prospettazioni delle parti è stata resa necessaria dalla complessità delle questioni di fatto connesse alla recente introduzione della notifica a mezzo pec a cura della cancelleria (Legge n. 221/2012); altrettanto si rende opportuna, soprattutto per tentare di conseguire la massima chiarezza possibile di esposizione ed evitare fraintendimenti una breve cronistoria delle sentenze pronunciate sul tema da questa Corte di Appello, con una serie di decisioni emesse in un arco di tempo piuttosto breve.

Così, nella sentenza n. 1427 del 6.6.2014 (della quale si è occupato anche il *"Sole 24 Ore"* del 18.6.2014, a conferma della importanza e complessità dei temi in esame; la stessa sentenza è pubblicata per esteso sul sito *"www.giuraemilia.it"*, dopo un ampio *excursus* sulla legislazione che governa la notifica a mezzo pec (pagg. da 3 a 5, cui per brevità si rinvia), si è rilevato che l'attestazione di consegna *"alla luce della legislazione per esteso sopra riportata, rende legalmente certa l'avvenuta conoscenza, che coincide con 'la ricevuta di avvenuta consegna da parte del gestore di posta elettronica certificata del destinatario' del messaggio, in tutto equiparata alla notifica a mezzo posta"*; aggiungendosi inoltre che *"di conseguenza è irrilevante la mancata 'apertura' del messaggio dovuta ad incuria del destinatario che ha perduto la password, essendo unicamente rilevante l'avvenuta consegna nelle forme legislativamente descritte con assoluta precisione, che generano certezza della effettiva conoscibilità dell'atto"* e richiamandosi in proposito anche Cass. 7 maggio 2014, n. 9876: ne deriva quindi la costante conferma dell'evoluzione in atto e delle ragioni che hanno indotto a rigettare anche per tale profilo la questione di legittimità costituzionale sollevata dalla società allora reclamante (*"In tale contesto, scarso significato assumono le questioni di legittimità costituzionale, che partono dal presupposto di una più ampia certezza di conoscenza in capo al destinatario fornita dalle metodologie tradizionali, mentre esso non è in alcun modo dimostrato ed anzi è smentito dalla oramai generalizzata utilizzazione del sistema telematico in ogni ramificazione del vivere civile"*, così Cass. 9876/2014).

Analoga a tale decisione è stata poi l'altra pronuncia di questa Corte di appello n. 1651 del 9.7.2014, ove –per quanto qui rileva – si è osservato: *"Come si evince dalla visura della CCIAA di Bologna in atti, la omissis s.r.l., in data 30.11.2011 ha modificato il proprio indirizzo di posta certificata da omissis@legamail.it a omissis@arubaperc.it e l'istanza di fallimento ed il decreto di fissazione dell'udienza prefallimentare risultano essere stati notificati in via telematica dalla Cancelleria del Tribunale di Bologna presso quest'ultimo indirizzo PEC, con esito positivo per avvenuta consegna al destinatario. Stante l'osservanza delle formalità previste dal novellato art. 15 L.F., la reclamante non può dolersi della mancata notifica, dell'istanza e del decreto, a mezzo ufficiale giudiziario presso la propria sede"*.

In entrambi i casi dunque, si è ritenuta sufficiente l'attestazione di consegna, purché (è il caso di sottolinearlo immediatamente) si consegua la certezza che detta *"consegna"* sia avvenuta ad una pec certamente riferibile al destinatario.

Diverso è stato l'esito di altra recentissima decisione di questa Corte, che è pervenuta,

viceversa, alla declaratoria di inesistenza della notificazione: ad essa va attribuito rilievo nel caso di specie, soprattutto per la configurazione della gravità del vizio e per i relativi effetti; con la suddetta sentenza (n. 2002 del 22.9.2014) sempre nell'ambito di un procedimento ex art.18 L.F. si è così statuito: *"Come risulta agli atti, a seguito del deposito delle due separate istanze di fallimento da parte di YYYY e della ZZZZ s.a.s., il Giudice Delegato dal Tribunale di omissis emise due distinti decreti di fissazione, al 7.5.2014 ad ore 9,30, dell'udienza prefallimentare ex art. 15 L.F. mandando alla Cancelleria "per la notifica del ricorso e del presente decreto all'indirizzo di posta elettronica certificata del debitore risultante dai registri delle imprese o dall'apposito Indice nazionale". Come parimenti risulta agli atti, la Cancelleria Fallimentare diede parziale esecuzione a quanto disposto dal G.D. notificando, all'indirizzo di posta certificata della omissis s.r.l. (info@pec.omissis.it), unicamente i suddetti due decreti di fissazione dell'udienza del 7.5.2014 ma non i ricorsi dei creditori istanti, in violazione dell'art. 15, 3° co., L.F. come modificato dall'art.17 D.L. n.179/2012, convertito nella L.n.221/2012. Non trattandosi di nullità ma di inesistenza, sia pur parziale, della notifica degli atti necessari alla regolare costituzione del contraddittorio (in quanto relativa ai soli ricorsi introduttivi e non al decreto di fissazione dell'udienza ex art. 15 L.F.), questa Corte non può rimettere la causa al primo Giudice, non ricorrendo nessuna delle ipotesi tassative previste dall'art. 354 c.p.c. , la cui applicabilità ai reclami camerali è pacifica (per tutte Cass. n. 1720512013), ma deve limitarsi a dichiarare la nullità del giudizio prefallimentare e della relativa sentenza (sul tema: Cass. n. 1935812007; n. 860812006)".*

In quest'ultimo caso, si è dunque pervenuti alla declaratoria di inesistenza della notificazione e per tale motivo non si è rimessa la causa davanti al primo giudice.

Tanto premesso occorre analizzare il caso di specie nelle sue peculiari caratteristiche.

Può dirsi accertato che la notifica effettuata dalla Cancelleria del Tribunale di Modena non è pervenuta a XXXX S.r.l, ma a New XXXX S.r.l Infatti nella sua nota in data 7.8.2014, il gestore Aruba ha risposto alle informazioni richieste, riferendo a questa Corte che *"la casella XXXX@pec.it è attualmente assegnata esclusivamente alla società "New XXXX S.r.L. con P.lva omissis, ed attiva in favore di quest'ultima dalla data del 09/11/2011".* Nella stessa nota si aggiunge: *"La società con P.ta IVA. omissis e ragione sociale XXXX S.r.l., indicata nel verbale di udienza, non è mai stata assegnataria della casella di pec XXXX@pec.it ; detta società, infatti, pur avendone richiesto l'attivazione in proprio favore, non ne è divenuta assegnataria avendo completato l'ordine di acquisto in un momento successivo a quello in cui detta casella era già stata assegnata alla New XXXX S.r.l. Precisiamo, tuttavia, che la Scrivente non è a conoscenza dell'utilizzo che l'utente fa della casella di PEC assegnata, né tantomeno se la stessa sia da lui o da altri comunicata a terzi come proprio recapito ufficiale, tra cui a titolo esemplificativo al Registro delle Imprese. L'erogazione del servizio di PEC consiste infatti nel mantenere attivo l'account acquistato dall'Utente per il periodo di tempo dal medesimo indicato, scaduto il quale lo stesso viene disattivato e cancellato dai nostri database".*

La Cancelleria di Modena in data 23.9.2014 ha evidenziato, per quanto qui rileva: *" ogni qualvolta viene depositata in Cancelleria un'istanza di fallimento, l'indirizzo PEC a cui*

deve essere notificato il ricorso ed il decreto di convocazione, ai sensi e per gli effetti dell'art. 15 L.F., viene ricavato automaticamente dal sistema inserendo il solo codice fiscale della società fallenda. Per quanto attiene la ricevuta telematica non risulta dalla stessa il codice fiscale del destinatario, bensì solo l'indirizzo della sede legale e l'indirizzo di posta elettronica certificata e l'attestazione che l'indirizzo PEC è stato reperito da INIPEC IMPRESE; risulta altresì indicato il numero identificativo del messaggio (5612648) cui corrisponde una indicazione di avvenuta consegna in data 7.3.2014, ad ore 7.37''.

Pertanto, non v'è dubbio alcuno sulle modalità attraverso le quali si è giunti alla notifica del ricorso-decreto nel caso di specie:

a) la Cancelleria di Modena ha utilizzato il sistema operativo predisposto dal Ministero, che ricava l'indirizzo pec dal codice fiscale-partita Iva del fallendo, e che trae tale indirizzo dall'INIPEC;

b) ben può accadere che all'INIPEC si trovino iscritte più imprese con il medesimo indirizzo pec, anche se per una sola di esse tale indirizzo è attivo (tuttavia tale dato non emerge dall'indice), come è stato ben chiarito dalla nota di "ARUBA", dovendosi unicamente aggiungere che - pur essendo presenti molteplici gestori di pec - il sistema consente comunque una unica pec attiva, quale che sia il gestore; va anche aggiunto, per completezza, che con la nota in data 11.6.2014 (documento ufficiale consultabile anche via *internet*) l'Agenzia per l'Italia Digitale, rispondendo al Ministero dello Sviluppo economico (doc. 12 del reclamante) ha precisato: "L'obbligo di utilizzare un proprio ed esclusivo indirizzo PEC da parte di ogni singola impresa è stato ribadito con successiva lettera- circolare prot. N. 99508 del 23 maggio 2014, con la quale il Ministero dello Sviluppo Economico comunica come non debba sussistere eccezione alcuna, invitando le Camere di Commercio a procedere ogni qual volta si rilevino, anche su segnalazione di terzi interessati, duplicazioni, alla cancellazione del dato, previa intimazione a sostituire l'indirizzo con uno proprio. Tenendo conto dell'importanza e della rilevanza della problematica, avuto riguardo ai possibili risvolti, anche sotto il profilo giuridico, di eventuali errori nell'individuazione dei destinatari delle comunicazioni effettuate per via telematica, si segnala quanto segue: 1) La scrivente ha ricevuto una comunicazione formale da parte della Direzione Centrale Rischi dell'INAIL, che si allega, dalla quale emergerebbe la presenza, nel Registro delle Imprese, di **circa 191.000 indirizzi PEC duplicati, ovvero assegnati contemporaneamente ad almeno due soggetti distinti**; 2) Sono stati riscontrati casi concernenti indirizzi PEC del Registro delle Imprese non in grado di ricevere messaggi; Tutto ciò premesso, la scrivente concorda sull'assoluta necessità di assicurare che l'indirizzo PEC dichiarato dalle Imprese (siano esse societarie o individuali) e dai Professionisti iscritti in albi ed elenchi sia singolarmente ed esclusivamente riconducibile ai medesimi. Stante la necessità di aggiornare il Registro al fine di pervenire progressivamente all'eliminazione delle duplicazioni presenti, si chiede che vengano individuate ed applicate modalità e procedure per rendere disponibili in tempo reale sia le informazioni acquisite mediante interrogazione puntuale effettuata sul Portale delle Imprese (<https://www.inipec.gov.it/>), sia gli aggiornamenti dei dati per i quali è prevista la trasmissione in modalità massiva a beneficio delle pubbliche amministrazioni richiedenti" (enfasi aggiunta).

- c) la Cancelleria del Tribunale si è correttamente attenuta al sistema fornito né si potevano esigere ulteriori ricerche, quali la consultazione dell'INIPEC, per la stessa urgenza di provvedere ad instaurare procedura di immediato interesse pubblicistico;
- d) nessun controllo ulteriore circa la reale corrispondenza tra indirizzo pec cui la notificazione è stata inviata e codice fiscale-partita iva è stata effettuata, proprio perché la ricerca della pec era avvenuta su questa base;
- e) certamente l'indirizzo pec cui la notifica è pervenuta non era riferito a XXXX essendo attivo unicamente per New XXXX.

Alla luce di tali considerazioni, va detto che *"l'attestazione di consegna"* in questo caso non è idonea a far ritenere perfezionata la notifica nei confronti di XXXX, anche se (è ciò rileva per quanto subito si dirà) può dirsi certo che essa è pervenuta a New XXXX.

Proprio su tale aspetto si sono soffermate le difese di *omissis* il collegamento esistente tra le società consentirebbe di affermare che *"la società 'XXXX s.r.l.' sia in ogni caso venuta a conoscenza dell'istanza di fallimento e del decreto di convocazione per l'udienza fallimentare"*.

Proprio su questo tema il curatore fallimentare ha depositato all'udienza del 26.9.2014 alcune schermate ricavate da *internet*, dalla quali si ricava che la comunicazione via pec della dichiarazione di fallimento, anch'essa pervenuta a New XXXX, è stata girata ad un indirizzo di posta elettronica non certificata riferibile a XXXX. Di qui la richiesta del difensore di *omissis* di compiere ulteriori ricerche per verificare se tale procedura sia stata seguita da New XXXX anche in precedenza, in occasione del ricorso-decreto.

Rileva in proposito la Corte che nel nostro caso non assume rilievo determinante la eventualità che fra New XXXX e XXXX sussistano gli stretti rapporti affermati da *omissis* (ma seriamente contestati dalla reclamante) e su questo tema non v'è necessità di soffermarsi per quanto immediatamente si esporrà; neppure, più in generale, risulterebbe qui decisiva la dimostrazione che il ricevente la notifica via pec abbia *"inoltrato"* il messaggio nella sua interezza (per *"solidarietà imprenditoriale"*, serietà istituzionale, generico interesse, oppure altro) in maniera tempestiva all'effettivo destinatario. Infatti anche qualora tali ipotesi si rivelassero fondate, nella fattispecie in esame non sarebbe comunque lecito affermare che la notifica via pec abbia raggiunto il proprio scopo.

Infatti riguardo la sanatoria della notifica per raggiungimento dello scopo, la fondamentale rilevanza che l'ordinamento conferisce all'atto, ai fini dell'esercizio del diritto di difesa, implica che gli unici strumenti utili sono la rinnovazione o la costituzione in giudizio, poiché soltanto essi consentono di giungere alla certezza di una completa e tempestiva conoscenza dell'atto o degli atti notificati; viceversa, il mero intervento di terzi estranei al contraddittorio non può ottenere tale risultato sanante (salvo che, per effetto di tale intervento, il destinatario si costituisca in giudizio, ma sarà detta costituzione a conseguire l'effetto). L'esigenza di una tale

limitazione sistematica (del resto comune nella giurisprudenza di legittimità e di merito, ove il riferimento è costante alle sole ipotesi di rinnovazione o costituzione) emerge tanto più evidente nel caso di notifiche via pec, una volta riscontrato che lo stesso strumento "telematico", per sua natura in via di evoluzione, presenta attualmente una tipologia operativa che rende inevitabile l'uso di strumenti presuntivi che sostituiscono la "relazione virtuale" alla conoscenza effettiva, essendo dettati dalla specifica normativa come "fungibili" rispetto al "contatto diretto" con il destinatario della notifica e con i luoghi "reali" di sua pertinenza ("attestazione di consegna" in luogo di certezza, quanto meno, di apertura del messaggio).

In un meccanismo siffatto, proprio le modalità "formali" rivestono allora un ruolo "funzionale" irrinunciabile, tenendo presente il criterio primario per cui lo "scopo" della notifica – secondo la nozione degli artt.160 e 156 c.u. c.p.c. – non sta soltanto nel portare un determinato atto a conoscenza del destinatario, quanto quello di conseguire una "certezza legale" di tale trasmissione: pertanto, il suddetto "raggiungimento dello scopo" non va ragguagliato alla circostanza della "conoscenza effettiva" ma "anomala" - cioè, ottenuta *extra ordinem*, senza l'osservanza dei requisiti essenziali di cui agli artt.137/151 c.p.c. - ma piuttosto al compimento di una delle ulteriori attività processuali tipiche, cui l'atto notificato è destinato a dare impulso; in definitiva, una volta che non si abbia la costituzione in giudizio, l'unico dato rilevante sta nell'osservanza delle regole di notifica, mentre il riscontro degli aspetti residui esula dalla verifica del relativo "scopo giuridicamente rilevante"; meritano di essere quindi condivise le conclusioni di dottrina e giurisprudenza maggioritarie, che riconoscono l'irrelevanza delle vicende "estrane al processo" ai fini dell'eventuale sanatoria di una notifica, la quale non può essere l'effetto di notizie pervenute *aliunde* - ossia prescindendo da una valida ricezione dell'atto - ma che esige pur sempre un previo "recapito" al destinatario, attraverso i vari strumenti ora consentiti dall'ordinamento, le cui forme procedurali non possono essere "surrogate" da altre modalità atipiche .

Basti pensare all'ipotesi limite - perché rappresentativa del massimo livello di conoscenza diretta e, nel contempo, del massimo scostamento dal modello legale - per cui si definisce *tamquam non esset* la consegna diretta dell'atto processuale dall'una all'altra "parte privata", sicché il mancato intervento dei titolari della funzione notificatoria esclude ogni possibilità di sanatoria (v. Cass. 9772/2005, e per il caso di incompetenza territoriale dell'Ufficiale Giudiziario, v. Cass. S.U. n. 51/1999, ecc.): in *definitiva*, merita adesione il criterio per il quale la notifica viziata - e purché non risulti addirittura "inesistente" - resta "suscettibile di sanatoria per effetto della costituzione del convenuto - questo essendo l'atto del processo cui la notificazione stessa è strumentale - e non trovando, quindi, equipollenti nella semplice certezza di avvenuta ricezione, che, di per sé, è circostanza estranea al processo medesimo." (così, Cass. 3039/1994), in quanto "la sanatoria della nullità della notificazione ... non può ritenersi realizzata per il raggiungimento dello scopo dell'atto, ai sensi dell'art.156 c.p.c., da vicende estranee al processo, non equiparabili alla costituzione in giudizio del destinatario dell'atto"

(v. Cass. 10647/92); allo stesso modo -da ultimo -troviamo ribadito che, in casi del genere, siamo dunque di fronte ad una *"nullità della notifica stessa non sanata dalla conoscenza 'aliunde' della notificazione dell'atto di citazione, non accompagnata dalla costituzione del convenuto"* (v. Cass. 7750/2011, Cass. 3495/1983, ecc.), sicché appunto *"la nullità della notifica della citazione è sanabile con effetto ex tunc dalla costituzione della parte in giudizio o dalla sua rinnovazione, disposta ex art. 291 c.p.c., ma non dalla conoscenza extraprocessuale dell'atto da parte del destinatario, desunta dal luogo della notificazione, diverso da quelli indicati dal codice di procedura, e dai rapporti intercorrenti tra consegnatario della copia notificata e destinatario ... "* (così Cass. 8777/1995). Per completezza va aggiunto che, comunque, di una ipotetica sanatoria può parlarsi per il caso di mera nullità della notificazione come attuata e non di sua inesistenza; occorre quindi scendere all'ultima verifica circa il vizio da cui è affetta la notificazione via pec come attuata, perché da essa discende quanto immediatamente sopra notato ed anche, come si vedrà, le conseguenze scaturenti dalla pronuncia.

Sotto tale profilo non pare seriamente dubitabile che se si volesse fare una perfetta equiparazione tra notifica, per così dire, *"cartacea"* e notificazione *"digitale"*, una notificazione avvenuta ad indirizzo sbagliato potrebbe condurre più facilmente a valutare *"inesistente"* l'atto, anziché identificarne la condizione quale *"mera nullità"*.

Tuttavia, ritiene la Corte che la qualifica più radicale non possa comunque giustificarsi nel caso di specie; invero, nella pronuncia di questa stessa Sezione sopra ricordata, si è pervenuti alla dichiarazione di inesistenza sulla scorta dell'argomento secondo cui, poiché l'art. 15 Lf. prescrive che *"il ricorso e il decreto devono essere notificati"*, anche se *"l'invio"* è unico, in realtà le notifiche *"contestuali"* sono due: una per il ricorso ed una per il decreto. Se quindi manca una delle due, pare certo che si debba affermare la *"inesistenza"* della notifica ad esso relativa; inoltre, poiché il procedimento davanti al G.D. viene instaurato ormai solo su istanza di parte (debitore, creditore, o P.M.), l'atto si rivela del tutto estraneo alla sua funzione, non possedendo i requisiti minimi indispensabili per poter essere così qualificato come notifica di un atto introduttivo idoneo, ai fini dell'istruttoria *"prefallimentare"*.

Nel caso di specie, viceversa, chiarissimi e di assoluto rilievo sono, per così dire, *"le relazioni"* tra la *"integrale notifica"* di ricorso-decreto ed il suo effettivo destinatario: pec corrispondente alla sua denominazione, iscrizione alla Camera di commercio su iniziativa, domanda per conseguire la pec. Occorre anzi verificare (anche se le difese non si sono particolarmente soffermate sul tema) se l'errore di notifica non sia riferibile specificamente all'incuria di XXXX, cosicché si possa ritenere la notifica in qualche modo avverata, anche sulla base di quella risalente giurisprudenza anche di legittimità, che tendeva a considerare valida la notifica quando si fosse accertato che il fallendo si fosse attivato per rendersi irreperibile.

Si tratta però di principi che, secondo la più recente giurisprudenza di legittimità, non sono più applicabili nel rito *"prefallimentare"* novellato (cfr. Cass. 6-11-2013, n. 24974, ove in motivazione si legge: *"diversamente da quanto ritenuto nella vigenza della normativa fallimentare anteriore alla riforma (vedi, tra le tante, e tra le ultime, l'ordinanza*

306212011), nel fallimento riformato, la giurisprudenza si è espressa nel senso di ritenere che la procedimentalizzazione dell'attività di trattazione ed istruttoria impone di ritenere che la notificazione del ricorso e decreto L. Fall., ex art. 15, sia la regola, anche qualora il debitore si sia sottratto volontariamente o per colpevole negligenza, rendendosi irreperibile") ma che comunque non potrebbe riferirsi ad ipotesi "colpose" (non v'è traccia di una dolosa preordinazione), anche tenuto conto che XXXX è venuta a trovarsi in una condizione che abbiamo visto essere comune ad altre 191.000 imprese.

Tornando al tema dal quale, da ultimo, si erano prese le mosse, la notifica è quindi da ritenersi non inesistente ma semplicemente nulla, sicché questo determina la rimessione del giudizio al tribunale di Modena ex art. 354 c.p.c. (Cass. 17205/2013), con declaratoria di nullità della sentenza (cfr. Corte Appello Bologna sentenza n. 1974 del 7.11.2013).

Nulla va disposto in ordine al richiesto risarcimento del danno, poiché il procedimento è suscettibile di prosecuzione, mentre la liquidazione del compenso al curatore e l'attribuzione delle relative spese sono di competenza del giudice delegato; quanto poi alla sospensione della liquidazione dell'attivo, nulla è stato evidenziato sullo stato della procedura, cosicché non v'è motivo per disporla.

Le spese del grado, in considerazione della natura delle questioni trattate, vengono dichiarate integralmente compensate.

P.Q.M.

La Corte di Appello di Bologna, definitivamente pronunciando, ogni contraria istanza, deduzione ed eccezione disattesa, così dispone:

accoglie il reclamo proposto da XXXX SRL nei confronti di *omissis* e dichiara la nullità della sentenza n. *omissis* del Tribunale di Modena, rimettendo gli atti avanti a quel Tribunale;

dichiara interamente compensate tra le parti le spese di lite.

Deciso il 26/09/2014

Depositato il 02/10/2014