

Cassazione civile, sez. I, 6 febbraio 2023, n. 3524. Pres. Cristiano, Rel. Pazzi.

Rilevato che:

1. La Corte d'appello di Genova rigettava il reclamo proposto da X.R., socio unico di (\*) s.r.l., contro la sentenza del Tribunale di Genova dichiarativa del fallimento della società, emessa all'esito di istruttoria prefallimentare in cui la fallenda non aveva svolto difese. La corte del merito riteneva infondata l'eccezione preliminare del reclamante, di nullità della sentenza per inesistenza del decreto telematico di convocazione della società, rilevando che le verifiche demandate dalla curatela ad un esperto informatico avevano consentito di accertare che l'atto non risultava affetto da alcuna irregolarità nell'apposizione della firma digitale da parte del giudice delegato, né era stato modificato o danneggiato dopo la sottoscrizione.

Osservava, inoltre, che gli asseriti vizi della firma apposta sull'atto, di cui non era stata contestata la paternità, non avevano impedito il raggiungimento dello scopo, posto che lo stesso era stato ritualmente notificato dalla cancelleria, ex l. fall., art. 15 all'indirizzo di posta elettronica certificata della compagine fallita.

Ravvisava, inoltre, sufficienti elementi dimostrativi del fatto che (\*) s.r.l. si trovasse in una situazione di insolvenza.

3. Per la cassazione di questa sentenza, pubblicata in data 21 novembre 2019, ha proposto ricorso X.R., nella qualità sopra indicata, prospettando due motivi di doglianza, ai quali ha resistito con controricorso il fallimento di (\*) s.r.l..

Gli intimati L.A. e Procuratore Generale presso la Corte d'appello di Genova non hanno svolto difese.

Parte ricorrente ha depositato memoria ai sensi dell'art. 380 bis.1 c.p.c..

Considerato che:

4. Il primo motivo di ricorso, sotto la rubrica "nullità della sentenza per omessa ed inesistente motivazione in ordine al primo motivo di reclamo concernente l'insussistenza della firma digitale sul decreto di convocazione all'udienza prefallimentare svoltasi il 19 luglio 2019 avanti al Tribunale di Genova", assume che la motivazione con cui la corte distrettuale ha disatteso il primo motivo di reclamo (per mezzo del quale era stata eccepita l'inesistenza di una firma digitale all'interno del decreto di convocazione delle parti all'udienza prefallimentare) abbia carattere meramente apparente, dato che la corte di merito si è supinamente adagiata sulla posizione della curatela fallimentare senza fornire, attraverso una propria spiegazione, la benché minima prova di aver preso in considerazione le argomentazioni e gli elementi istruttori offerti dal reclamante.

Peraltro, la presentazione di un motivo di impugnazione con cui si sosteneva la mancanza di una firma digitale sul decreto di convocazione comportava la contestazione non solo della paternità dell'atto, non riconducibile al magistrato che lo aveva sottoscritto, ma anche dell'esistenza della sua notifica, in ragione dell'inesistenza dell'oggetto stesso di una simile attività.

5. Il motivo è fondato.

Secondo la consolidata giurisprudenza di questa Corte il giudice del merito può porre a fondamento della propria decisione una perizia stragiudiziale, anche se contestata dalla controparte, purché fornisca adeguata motivazione di questa sua valutazione, attesa l'esistenza, nel vigente ordinamento, del principio del libero convincimento del giudicante (Cass. 26550 del 2011, Cass. 12411 del 2001, Cass. 1416 del 1987). Non è dunque vietato al giudice del merito, nella valutazione di tutti gli elementi sottopostigli e sempre che ne dia adeguata ragione, di porre a base della propria decisione una perizia stragiudiziale di parte -

anche se impugnata dall'avversario e nonostante il suo valore di mera allegazione defensionale invece che di mezzo di prova legale - qualora essa contenga dati o considerazioni ritenute rilevanti ai fini della decisione (Cass. 5286 del 1980).

Nel caso di specie la Corte di merito, dopo aver dato atto che l'esistenza di una valida firma digitale era stata contestata dal reclamante sulla base dei risultati ottenuti da tre diversi software di controllo reperiti in rete, si è limitata a riportare, testualmente, il contenuto delle conclusioni del tecnico incaricato dal curatore del fallimento in ordine alla verifica della validità della firma digitale apposta sul decreto e alla mancanza di successive manomissioni del file, ma non ha spiegato in alcun modo perché ha ritenuto di aderire alla stessa (non valendo a tale scopo l'indicazione del solo fatto che il tecnico nominato era un esperto ingegnere informatico, poiché questa circostanza, in sé, non era certo sufficiente a dare per scontata la correttezza delle sue valutazioni), né si è preoccupata di chiarire da quali elementi di fatto, idonei a superare le specifiche contestazioni mosse dal reclamante, dette conclusioni erano state tratte.

Risulta poi errato il rilievo dell'avvenuto raggiungimento dello scopo dell'atto, non solo perché un decreto privo di valida firma è inesistente e non nullo (Cass. 1275-2011), con la conseguente impossibilità di applicare la sanatoria per raggiungimento dello scopo ex art. 156, comma 3, c.p.c. (Cass. 31085-2022), ma anche perché lo scopo non è stato affatto raggiunto, dato che la società debitrice non si era costituita nel procedimento prefallimentare.

6. Il rilievo ha carattere assorbente e rende superfluo l'esame del secondo motivo di ricorso, concernente il merito della controversia.

La sentenza impugnata andrà dunque cassata, con rinvio della causa alla Corte distrettuale, la quale, nel procedere al suo nuovo esame, si atterrà ai principi sopra illustrati, avendo cura anche di provvedere sulle spese del giudizio di legittimità.

P.Q.M.

La Corte accoglie il primo motivo di ricorso, dichiara assorbito il secondo, cassa la sentenza impugnata in relazione al motivo accolto e rinvia la causa alla Corte di Appello di Genova in diversa composizione, cui demanda di provvedere anche sulle spese del giudizio di legittimità. Così deciso in Roma, il 13 gennaio 2023.

Depositato in Cancelleria il 6 febbraio 2023.