

ORDINANZA

sul ricorso 12760-2022 proposto da:

TEMBO S.R.L., già

per

procura in calce al ricorso;

- ricorrenti -

contro

FALLIMENTO ITAL MARKET S.R.L., rappresentato e difeso dagli

Avvocati

per

procura in calce al controricorso;

- controricorrente -

nonché

PROCURA GENERALE DELLA REPUBBLICA DI ANCONA e

FALLIMENTO SA.CO. S.P.A.;

- intimati -

avverso la SENTENZA della CORTE D'APPELLO DI ANCONA

depositata in data 14/4/2022;

udita la relazione della causa svolta dal Consigliere GIUSEPPE DONGIACOMO nell'adunanza in camera di consiglio del 27/3/2024;

FATTI DI CAUSA

1.1. La Tembo s.r.l., già Pietro Santarelli e C. s.a.p.a., già socio unico della SA.CO. s.p.a., a sua volta socio unico della Ital Market s.r.l., nonché

in proprio hanno proposto reclamo avverso la sentenza con la quale, nel 2021, il tribunale di Ascoli Piceno ha esteso il fallimento della SA.CO. s.p.a. alla Ital Market s.r.l..

1.2. La corte d'appello, con la pronuncia in epigrafe, ha dichiarato inammissibile il reclamo in quanto tardivo perché *"iscritto a ruolo"* solo in data 20/2/2021, e cioè *"il giorno successivo a quello di scadenza"*: i reclamanti, infatti, avevano tentato il deposito telematico il 19/2/2021 ma la *"ricevuta di avvenuta consegna"* (RdAC) era stata *"generata soltanto il giorno successivo"* (e cioè il 20/2/2021) e, quindi, *"tardivamente"*.

1.3. Né, ha aggiunto la corte, può ritenersi, come eccepito dai reclamanti, che il ritardo tra l'invio del reclamo e la formazione della ricevuta di avvenuta consegna era stato determinato dall'interruzione dei servizi informatici del settore civile, non essendo emerso che *"la ricevuta di avvenuta consegna"* sia stata, *"quanto alla tempistica, ... influenzata da problemi tecnici intern(i) al gestore PEC del Ministero"*, il cui sistema informatico *"ha dato atto dell'avvenuto deposito con un giorno di ritardo"*, laddove, *"ove effettivamente si fosse trattato di un malfunzionamento interno ad esso, non avrebbe dato tale risultato, o avrebbe consentito l'effettiva ricostruzione del regolare invio nei termini"*.

1.4. La corte, pertanto, dopo aver escluso potesse aver avuto incidenza *“la circostanza che nella serata del giorno venerdì 19 febbraio fossero in atto degli interventi manutentivi del sistema”*, posto che *“nel relativo avviso chiaramente veniva indicato che detti interventi non avrebbero provocato alcuna conseguenza per quanto riguarda le modalità di deposito degli atti del processo telematico”*, ha preso atto che la *“seconda PEC emessa dal sistema del processo telematico reca la data del 20 Febbraio 2021”* ed ha, quindi, ritenuto che il reclamo fosse tardivo e, come tale, inammissibile.

1.5. La Tembo s.r.l., Felice Santarelli e Domenico Cristofori, con ricorso notificato il 10/5/2022, hanno chiesto, per due motivi, la cassazione della sentenza.

1.6. Il Fallimento della Ital Market s.r.l. ha resistito con controricorso.

1.7. Il Fallimento SA.CO. s.p.a. e la Procura Generale della Repubblica di Ancona sono rimasti intimati.

1.8. Le parti costituite hanno depositato memorie.

RAGIONI DELLA DECISIONE

2.1. Con il primo motivo, i ricorrenti, lamentando l'omesso esame di fatti decisivi per la decisione e già oggetto di discussione tra le parti, in relazione all'art. 360 n. 5 c.p.c., hanno censurato la sentenza impugnata nella parte in cui, senza concedere l'invocata rimessione in termini ai sensi dell'art. 153, comma 2°, c.p.c., ha dichiarato l'inammissibilità del reclamo sul rilievo che il ritardo con cui è stata generata la ricevuta di avvenuta consegna (RdAC) fosse imputabile alla parte reclamante e non al gestore ministeriale, senza, tuttavia, considerare che: - l'invio telematico del reclamo è stato ritualmente eseguito nei termini come dimostrato dalle ricevute di accettazione immediatamente generate dal gestore tra le ore

19:43.58 e le ore 19:56.56 del 19/2/2021 e, quindi, prima della scadenza del termine per la proposizione del reclamo; - il ritardo della generazione delle ricevute di avvenuta consegna è, pertanto, ascrivibile non ai reclamanti bensì al sistema ministeriale, che in quelle ore era in manutenzione.

2.2. La corte d'appello, infatti, hanno proseguito i ricorrenti, ha completamente omesso di valutare l'informazione probatoria emergente al riguardo dalla nota del D.G.S.I.A. del Ministero della Giustizia del 14/6/2021, acquisita peraltro *ex officio*, cadendo, così, nel vizio di travisamento della prova, il quale ricorre nel caso in cui si accerti che un'informazione probatoria, utilizzata dal giudice ai fini della decisione, è contraddetta da uno specifico atto processuale, per cui, a differenza del travisamento del fatto, può essere fatto valere mediante ricorso per cassazione, ove incida su un punto decisivo della controversia, al pari del caso, come quello in esame, in cui l'informazione probatoria sia stata acquisita e del tutto trascurata.

2.3. Con il secondo motivo, i ricorrenti, lamentando la violazione dell'art. 153 c.p.c., hanno censurato la sentenza impugnata nella parte in cui la corte d'appello ha dichiarato l'inammissibilità del reclamo, laddove, se avesse correttamente esaminato il fatto decisivo, scaturente dalle risultanze probatorie acquisite in giudizio, che rivelava chiaramente la non addebitabilità del tardivo deposito ai reclamanti, avrebbe necessariamente dovuto, a fronte della sussistenza di una causa non imputabile agli stessi, procedere alla loro rimessione in termini ai sensi e per gli effetti dell'art. 153, comma 2°, c.p.c..

3.1. Il primo motivo è fondato, con assorbimento del secondo.

3.2. In tema di perfezionamento della notifica eseguita con modalità telematiche, infatti, la Corte costituzionale – su una disciplina di confine rispetto all’odierna vicenda - ha dichiarato *“l’illegittimità costituzionale dell’art. 16-septies del d.l. 18 ottobre 2012, n. 179 (Ulteriori misure urgenti per la crescita del Paese), convertito, con modificazioni, dalla legge 17 dicembre 2012, n. 221, inserito dall’art. 45-bis, comma 2, lettera b), d.l. 24 giugno 2014, n. 90 (Misure urgenti per la semplificazione e la trasparenza amministrativa e per l’efficienza degli uffici giudiziari), convertito, con modificazioni, dalla legge 11 agosto 2014, n. 114, nella parte in cui prevede che la notifica eseguita con modalità telematiche la cui ricevuta di accettazione è generata dopo le ore 21 ed entro le ore 24 si perfeziona per il notificante alle ore 7 del giorno successivo, anziché al momento di generazione della predetta ricevuta”*.

3.3. La Corte costituzionale ha, sul punto, osservato che: - *“il divieto di notifica per via telematica oltre le ore 21 risulta ... introdotto ... allo scopo di tutelare il destinatario, per salvaguardarne, cioè, il diritto al riposo in una fascia oraria (dalle 21 alle 24) in cui egli sarebbe, altrimenti, costretto a continuare a controllare la propria casella di posta elettronica”*; - *“ciò giustifica la fictio iuris, contenuta nella seconda parte della norma, per cui il perfezionamento della notifica è differito, per il destinatario, alle ore 7 del giorno successivo, ma non giustifica la corrispondente limitazione nel tempo degli effetti giuridici della notifica nei riguardi del mittente, al quale - senza che ciò sia funzionale alla tutela del diritto al riposo del destinatario e nonostante che il mezzo tecnologico lo consenta - viene, invece, impedito di utilizzare appieno il termine utile per approntare la propria difesa: termine che l’art. 155 c.p.c. computa a giorni e*

che, nel caso di impugnazione, scade, appunto, allo spirare della mezzanotte dell'ultimo giorno" (Corte cost. n. 75/2019).

3.4. Risulta, pertanto, chiaro dalla formulazione della norma e più in generale, nel testo risultante dalla descritta declaratoria d'illegittimità costituzionale, che, nel caso di notifica telematica, il momento cui aver riguardo ai fini della determinazione del momento del perfezionamento della notifica medesima, per il notificante, non è quello della spedizione del messaggio pec, come pretende la ricorrente, in quanto incompatibile con il dettato normativo (per il quale la *"prova dell'avvenuta spedizione"* è data soltanto, come stabilito dall'art. 6, comma 1, del d.P.R. n. 68/2005, dalla ricevuta di accettazione: Cass. n. 1519 del 2023, in motiv.), ma neppure quello in cui è generato il messaggio di *"ricevuta di avvenuta consegna"* (cd. RdAC) da parte del gestore di posta elettronica certificata del ministero della giustizia, come ha ritenuto la corte d'appello (e sostenuto da una parte della giurisprudenza di questa Corte: Cass. n. 9087 del 2023).

3.5. L'unico momento rilevante, ai fini della verifica circa la tempestività della notifica telematica dell'atto processuale, è, piuttosto, alla luce del combinato disposto dei già citati artt. 3-*bis*, comma 3, della l. n. 53/1994, e 6, comma 1, d.P.R. n. 68/2005, nonché dell'art. 16-*septies* cit., nel testo risultante dalla pronuncia additiva di incostituzionalità più volte richiamata (*"la notificazione si considera perfezionata ... al momento di generazione della predetta ricevuta"*), quello di generazione della ricevuta di accettazione (c.d. RAC) da parte del gestore di posta elettronica certificata del mittente.

3.6. Tale esegesi trova, del resto, supporto sia in ragioni di ordine sistematico (Corte cost. n. 75/2019 richiama in tal senso il *"confinante ambito della disciplina del deposito telematico*

degli atti processuali di parte, là dove, proprio in riferimento alla tempestività del termine di deposito telematico, il comma 7 dell'art. 16-bis del d.l. n. 179/2012, inserito dall'art. 51 del d.l. n. 90/2014, ha previsto che il <<deposito è tempestivamente eseguito quando la ricevuta di avvenuta consegna è generata entro la fine del giorno di scadenza e si applicano le disposizioni di cui all'articolo 155, quarto e quinto comma, del codice di procedura civile>>"), sia in ragioni di carattere tecnico, apparendo evidente che, in sintonia con la *ratio* del principio della scissione del momento perfezionativo della notifica, solo la generazione della ricevuta di accettazione da parte del gestore della posta elettronica dello stesso mittente dà conferma dell'avvenuto regolare compimento da parte di quest'ultimo, quale notificante, di tutte le attività che allo stesso competono e che egli può e deve porre in essere per l'avvio del procedimento notificatorio (così Cass. SU n. 32091 del 2023, in motiv., la quale ha, in definitiva, ritenuto che la notificazione a mezzo pec si considera tempestiva ove il messaggio di accettazione del gestore di posta elettronica certificata del mittente (cd. RAC) sia stato generato entro le ore ventiquattro dell'ultimo giorno utile del termine; conf., Cass. n. 1519 del 2023, in motiv.).

3.7. Nel caso in esame, come emerge dalla documentazione allegata al ricorso per cassazione, il messaggio di accettazione (cd. RAC) del gestore di posta elettronica certificata del mittente è stato generato in data 19/2/2021.

3.8. La sentenza impugnata, lì dove ha ritenuto che il reclamo era tardivo sul rilievo che la "ricevuta di avvenuta consegna" (RdAC) era stata "generata soltanto il giorno successivo", e cioè il 20/2/2021, non si è, pertanto, attenuta al principio esposto e dev'essere, come tale, cassata con rinvio alla

corte d'appello di Ancona che, in differente composizione, provvederà anche sulle spese del presente giudizio.

P.Q.M.

La Corte accoglie il primo motivo di ricorso e dichiara assorbito l'altro; cassa, in relazione al motivo accolto, la sentenza impugnata con rinvio, per un nuovo esame, alla corte d'appello di Ancona che, in differente composizione, provvederà anche sulle spese del presente giudizio.

Così deciso a Roma, nella Camera di consiglio della Prima