

ORDINANZA

sul ricorso iscritto al n. 17017/2018 R.G. proposto da:

AGENZIA DELLE ENTRATE - RISCOSSIONE, elettivamente domiciliato in ROMA
VIA BANCO DI SANTO SPIRITO 42, presso la GNOSIS FORENSE SRL
rappresentato e difeso dall'avvocato DI FIORE MICHELE (DFRMHL58D08F839Z)
come da procura speciale in calce al ricorso per cassazione

-ricorrente-

contro

FALLIMENTO LA NUOVA BEVANDA SRL UNIPERSONALE IN LIQUIDAZIONE

-intimato-

avverso il DECRETO del TRIBUNALE NAPOLI n. 6447/2017 depositato il 03/05/2018.

Udita la relazione svolta nella camera di consiglio del 10/11/2022 dal Consigliere FRANCESCO TERRUSI.

Fatti di causa

Equitalia Servizi s.p.a. (già Equitalia Sud s.p.a.) chiese di essere ammessa al passivo del fallimento di La Nuova Bevanda s.r.l. unipersonale in liquidazione per crediti tributari, previdenziali e altro, parte in privilegio e parte in chirografo.

La domanda venne accolta solo parzialmente, con riserva.

In sede di opposizione ex art. 98 legge fall., e per quanto unicamente ancora rileva, il Tribunale di Napoli Nord (dopo aver ammesso taluni crediti inizialmente esclusi, per sanzioni amministrative e tributi), ha negato l'ammissione di altri, di tipo previdenziale e non, sempre recati da avvisi di addebito o da cartelle esattoriali.

L'Agenzia delle entrate-Riscossione ha proposto ricorso per cassazione contro il provvedimento, sulla base di cinque motivi, illustrati da memoria.

La curatela del fallimento non ha svolto difese.

Ragioni della decisione

I. - Col primo motivo la ricorrente, deducendo violazione degli artt. 93 legge fall., 33 d.lgs. n. 112 del 1999, 87 e 88 d.P.R. n. 602 del 1973, 17 e 18 del d.lgs. n. 46 del 1999, censura la decisione per aver negato l'ammissione dei crediti previdenziali portati da due avvisi di addebito rispetto ai quali non era stata provata la regolare notifica. Assume che il provvedimento sarebbe errato perché, come per i crediti tributari, anche di quelli previdenziali l'ammissione al passivo può essere fatta sulla base dei soli estratti di ruolo, senza necessità di provare anche la notifica al fallito delle relative cartelle.

II. - Il motivo è inammissibile.

Ci si riferisce agli avvisi di addebito n. 37120140007610412 e n. 37120150000032612.

Il tribunale, dopo aver illustrato la normativa vigente in materia di riscossione dei crediti previdenziali, ha respinto l'opposizione al passivo affermando che l'ammissione presuppone che l'avviso di addebito, contenente i requisiti prescritti dall'art. 2 del d.l. n. 78 del 2010, risulti previamente notificato nel rispetto dei termini di decadenza, ovvero che l'ente provveda alla prova dei fatti costitutivi della pretesa di natura contributiva.

Invero ha ritenuto non sufficiente per l'ammissione il mero deposito degli avvisi di addebito non accompagnato dai documenti giustificativi del diritto sottostante; e in tal guisa ha rilevato che negli avvisi in questione non era stata indicata l'intimazione di pagamento, né erano state allegate le relate di notifica.

III. - Sennonché il tribunale ha pure affermato che in causa "non erano stati allegati e provati gli elementi costitutivi del credito".

Per questa parte il decreto non è censurato, e tale circostanza è risolutiva.

E' vero che non è necessario, diversamente da quanto sostenuto dal tribunale, che agli avvisi di addebito siano allegate anche le relate di notifica, avendo questa Corte più volte chiarito – da ultimo anche a sezioni unite – che ai fini dell'ammissibilità della domanda d'insinuazione proposta dall'agente della riscossione e della verifica in sede fallimentare del diritto al concorso del credito tributario o di quello previdenziale non occorre che l'avviso di accertamento o quello di addebito, contemplati dagli artt. 29 e 30 del d.l. n. 78 del 2010, conv., con modif., in l. n. 122 del 2010, siano notificati, ma è sufficiente la produzione dell'estratto di ruolo (v. definitivamente Cass. Sez. U n. 33408-21).

Resta inteso, però, che altra è la possibile sorte del credito previdenziale rispetto a quello tributario. Per il primo rileva la giurisdizione in termini di identità; sicché mentre del credito tributario,

ove contestato, è necessaria l'ammissione con riserva a motivo della spettanza della cognizione sul credito alla giurisdizione tributaria, per quello previdenziale non è così (v. Cass. Sez. 1 n. 29806-17, Cass. Sez. L n. 27005-18), come del resto riconosce la stessa ricorrente.

Non opera cioè l'istituto dell'ammissione con riserva (art. 31 del d.lgs. n. 46 del 1999), sicché in caso di contestazione da parte del curatore è sempre compito del giudice fallimentare verificare l'effettività del credito che risulti portato dal semplice avviso di addebito; avviso che svolge, in virtù dell'art. 30 del d.l. n. 78 del 2010, la funzione sostitutiva del ruolo, ma che non assolve il deducente, in caso di contestazione da parte del curatore, dall'onere della prova.

In altre parole, in relazione ai crediti previdenziali la fondatezza della domanda di pagamento dell'istituto previdenziale va comunque esaminata nel merito, anche in sede fallimentare, a prescindere dall'acquisizione del valore di titolo esecutivo degli avvisi in discorso.

IV. - Nella concreta fattispecie il tribunale, sebbene a valle di errate affermazioni *in iure* quanto alla necessità della notifica degli avvisi o dell'indicazione in essi della intimazione di pagamento (affermazioni certamente da correggere nell'esercizio del potere di cui all'art. 384 cod. proc. civ.), ha tuttavia anche stabilito che non erano stati allegati e provati gli elementi costitutivi del credito; e da questo punto di vista il giudizio esprime un esame di merito a proposito del mancato assolvimento dell'onere (soprattutto) probatorio, a fronte del quale il primo motivo di ricorso irrimediabilmente deflette.

V. - Col secondo motivo la ricorrente denuncia la violazione del combinato disposto degli artt. 25 e 26 del d.P.R. n. 602 del 1973 e dell'art. 4 del d.P.R. n. 68 del 2005 per avere il tribunale ritenuto irrituale la notifica a mezzo pec di 12 cartelle relative ad altrettanti crediti, con la motivazione che non risultava, tramite la produzione del file xml, l'allegazione alla pec della cartella stessa e la firma digitale.

VI. - Il motivo è fondato.

Il tribunale ha affermato, quanto alle 12 cartelle partitamente indicate in nota 3 di pag. 7 del decreto, che non risultava che fosse stata ritualmente eseguita la notifica; questo perché le cartelle erano state notificate a mezzo pec, ma alla pec non risultavano allegate le cartelle tramite produzione del file xml, né risultava la firma digitale delle medesime; da ciò la possibilità di rilevare d'ufficio la decadenza dell'ente, non essendo emersa agli atti la previa notifica del verbale di contestazione ai sensi dell'art. 201 c.d.s.

VII. - Ora non è in discussione che la notifica delle cartelle sia avvenuta a mezzo pec; è in discussione, invece, la regolarità della notifica rispetto alle cartelle allegate non in formato xml; ed è in discussione il profilo della sottoscrizione delle cartelle medesime.

Tuttavia questa Corte in tema di notificazione mediante posta elettronica certificata (spesso si è trattato di notifiche al difensore) ha affermato che nel momento in cui il sistema genera la ricevuta di accettazione e di consegna del messaggio nella casella del destinatario si determina una presunzione di conoscenza dell'atto, analoga a quella prevista, per le dichiarazioni negoziali, dall'art. 1335 cod. civ.; ne consegue che spetta semmai al destinatario, in un'ottica collaborativa, rendere edotto tempestivamente il mittente incolpevole delle difficoltà di cognizione del contenuto della comunicazione o di presa visione degli allegati trasmessi via pec, legate (eventualmente) all'utilizzo dello strumento telematico, onde fornirgli la possibilità di rimediare all'inconveniente.

All'inerzia consegue il perfezionamento della notifica (cfr. *ex aliis* Cass. Sez. L n. 4624-20, e v. pure Cass. Sez. L n. 21560-19, Cass. Sez. 3 n. 25819-17).

VIII. - Appare allora decisivo osservare che dal decreto non risulta che la società, destinataria della notifica, avesse mai sollevato questioni al riguardo, né risulta che puntuali eccezioni abbia sollevato lo stesso curatore su eventuale impulso della destinataria una volta fallita.

Pertanto non competeva al tribunale sindacare la modalità di trasmissione delle cartelle, una volta stabilito che queste erano state notificate via pec e che nessuna eccezione o segnalazione di difficoltà era stata prospettata dalla destinataria in ordine alla possibilità di prendere visione degli allegati.

IX. - Neppure competeva la valutazione di carenza di firma digitale sulle cartelle, dal momento che questa Corte ha più volte chiarito che la mancanza della sottoscrizione della cartella di pagamento da parte dell'organo competente non comporta l'invalidità dell'atto quando non è in dubbio la riferibilità di questo all'ente da cui promana, giacché l'autografia della sottoscrizione è elemento essenziale dell'atto amministrativo nei soli casi in cui sia prevista dalla legge; mentre, ai sensi dell'art. 25 del d.P.R. n. 602 del 1973, la cartella va predisposta secondo il modello approvato con decreto ministeriale, che non prevede la sottoscrizione ma solo la sua intestazione (cfr. Cass. Sez. 5 n. 26053-15, cui *adde* Cass. Sez. 5 n. 24018-16 e altre successive).

X. - Col terzo mezzo è dedotta la nullità del decreto per omessa pronuncia sulla domanda di ammissione al passivo dei crediti portati da altre sei cartelle conseguenti ad altrettanti estratti di ruolo.

Il motivo è fondato.

Dal ricorso si evince che la domanda di insinuazione aveva avuto a oggetto anche i crediti di cui agli estratti notificati con le seguenti cartelle: n. 07120120135159652, n. 07120140068496107, n. 07120150054543153, n. 07120150065930502, n. 07120150148262788001, n. 07120150151118401.

La domanda era stata respinta dal giudice delegato e la ricorrente aveva proposto opposizione al passivo con formula onnicomprensiva: "nella parte in cui rigetta la domanda di insinuazione".

Il tenore della domanda era per l'appunto di ampiezza tale da comprendere il riferimento all'insinuazione nella sua interezza, e su tale domanda, parametrata alle cartelle suddette, non emerge che sia avvenuto alcun esame da parte del giudice dell'opposizione.

XI. – Col quarto motivo è dedotta la nullità del decreto per motivazione apparente o illogica quanto alla mancata ammissione al passivo dei crediti portati da altre cinque cartelle, prima affermate come ammesse e poi invece escluse.

Il motivo è fondato.

In effetti il credito di cui alla cartella n. 07120140061466418 risulta, nella motivazione del decreto, indicato due volte: a pag. 6, nota 1, come oggetto di ammissione, e a pag. 7, nota 3, come oggetto di esclusione, per difetto di notifica del verbale di contestazione della sanzione amministrativa.

La contraddittorietà è evidente, posto che le due asserzioni si elidono a vicenda finendo per rendere incomprensibile la motivazione (Cass. Sez. U n. 8053-14).

Eguale dicasi per il credito di cui alla cartella n. 07120150010171136, a pag. 7, nota 3, considerato come non ammesso e a pag. 9, nota 4, come ammesso; nonché per i crediti di cui alle cartelle nn. 07120140385359235, 07120160005586724, 07120160039872786 per i quali si rinviene identico vizio dal raffronto delle note 4 e 5 della motivazione.

XII. – Col quinto motivo è ancora dedotta la nullità del decreto per violazione dell'art. 116 cod. proc. civ., avendo il tribunale escluso i crediti di cui ad altre sei cartelle travisando la documentazione prodotta, e in particolare per aver sostenuto che di esse non era stata chiesta l'ammissione quando invece le dette cartelle erano state regolarmente prodotte in sede di verifica del passivo, e avevano fatto parte – dice la ricorrente – del complessivo ammontare oggetto di insinuazione.

XIII. - Il motivo è inammissibile per difetto di autosufficienza.

il tribunale, nella parte conclusiva del decreto (pag. 13), ha affermato che le domande di ammissione "contrassegnate nella nota depositata per l'udienza del 26-4-2018 dai numeri 18, 32, 35, 37, 39 e 41" non erano state indicate nell'istanza ex art. 93 legge fall., sicché il

ricorso in opposizione dovevasi considerare inammissibile (*in parte qua*) trattandosi di domande formulate solo in quella sede.

La ricorrente assume che invece l'ammissione dei corrispondenti crediti era stata chiesta fin dall'inizio, dinanzi al giudice delegato, *de relato* ai prospetti di ripartizione del credito a ruolo allegati alla domanda; semplicemente dice di aver fatto riferimento anche ad un separato elenco delle cartelle notificate, ma senza che ciò potesse comportare la limitazione della domanda a queste soltanto.

In tale prospettiva la ricorrente acclude al ricorso il contenuto degli estratti di ruolo (in luogo della loro trascrizione) "per soddisfare il principio di autosufficienza".

XIV. - Sennonché il problema del difetto di autosufficienza non deriva dalla determinazione del contenuto degli estratti, ma dal fatto che non è dato inferire, dalla lettura del ricorso, alcun margine di corrispondenza tra le cartelle enumerate negli estratti (oggetto dell'istanza ex art. 93 legge fall.) e le "domande di ammissione contrassegnate nella nota depositata per l'udienza del 26-4-2018 dai numeri 18, 32, 35, 37, 39 e 41", alle quali invece si è riferito il tribunale.

Questo aspetto è decisivo.

In ordine a esso la Corte non è in grado di stabilire alcunché, visto che non è riportato il contenuto della sopra detta "nota depositata per l'udienza del 26-4-2018".

XV. - In conclusione, vanno accolti i motivi secondo, terzo e quarto, inammissibili essendo gli altri.

Il decreto va cassato nelle parti corrispondenti con rinvio al medesimo tribunale il quale, in diversa composizione, rinnoverà l'esame uniformandosi ai principi esposti e provvederà anche sulle spese del giudizio svoltosi in questa sede di legittimità.

p.q.m.

La Corte accoglie i motivi secondo, terzo e quarto, inammissibili i restanti; cassa il decreto in relazione ai motivi accolti e rinvia al tribunale di Napoli Nord anche per le spese del giudizio di cassazione.

Deciso in Roma, nella camera di consiglio della prima sezione