Cass., Sez. VI, ord. 4 febbraio 2020, n. 2415

Omissis

Svolgimento del processo

1. – La società Alfa ricorre per due mezzi, nei confronti del Fallimento (OMISSIS) S.r.l. nonchè della società Beta contro la sentenza del 9 marzo 2018 con cui la Corte d'appello di Napoli ha dichiarato improcedibile il reclamo della società avverso la sentenza dichiarativa del suo fallimento.
2. Non spiegano difese gli intimati.

Motivi della decisione

3. Il primo motivo denuncia nullità della sentenza in relazione all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3, per violazione e falsa applicazione degli artt. 137, 156 e 160 c.p.c., censurando la sentenza impugnata per aver dichiarato improcedibile il reclamo in ragione della inesistenza della sua notificazione eseguita non già ad istanza del difensore Tizia, bensì di Caio. Il secondo motivo denuncia nullità della sentenza in relazione all'art. 360 c.p.c., n. 5, per omesso esame di fatto decisivo della controversia in relazione alle avvenute notifiche telematiche effettuate in data 8 gennaio 2018 e 9 gennaio 2018.

4. Il Collegio ha disposto la redazione del provvedimento in forma semplificata.

5. Il ricorso è manifestamente fondato.
5.1. E' manifestamente fondato il primo motivo.
Si fa menzione, nella sentenza impugnata, senza citarne gli estremi, di una non meglio identificata "recente, giurisprudenza di legittimità" secondo la quale "la legittimazione a richiedere la notifica di un atto... spetta alla parte o al suo difensore munito di procura, in quanto abilitato a compiere tutte le attività non riservate alla prima, sicchè la notifica richiesta da un terzo soggetto, non munito della rappresentanza, non essendo riferibile alla parte, è una notifica inesistente e come tale non suscettibile di sanatoria".
Questi viceversa i termini della questione.
La parte istante, che dà impulso al procedimento di notificazione, è individuata dall'art. 137 c.p.c., il quale stabilisce che essa è eseguita "su istanza di parte o su richiesta del pubblico ministero o del cancelliere".
L'istanza richiede la forma scritta. Peraltro, la mancanza di essa, quale requisito dell'istanza di procedere alla notificazione di persona, non incide sulla validità della notificazione medesima (Cass. 9 aprile 2001, n. 5262).
Con riguardo in particolare alla parte, occorre dire che legittimato a chiedere la notificazione è non soltanto la parte personalmente, ma anche il difensore munito di procura. La soluzione trova fondamento sia sulla lettera dell'art. 137 c.p.c., sia su quella del D.P.R. 15 dicembre 1959, n. 1229, art. 104, comma 2, "Ordinamento degli ufficiali giudiziari e degli aiutanti ufficiali giudiziari", ove è stabilito che le richieste all'ufficiale giudiziario debbano essere fatte "dalla parte, personalmente o a mezzo di procuratore".

E' stata perciò in passato negata validità alla notificazione richiesta non dalla parte personalmente o da un difensore munito di procura (v. Cass., Sez. Un., 26 novembre 1990, n. 11356; ammette la possibilità della sanatoria attraverso la costituzione del procuratore legittimato Cass. 3 ottobre 1991, n. 10311). In particolare, la notifica eseguita ad istanza di un soggetto diverso dalla parte del rapporto processuale o dal suo difensore munito di procura è stata in più occasioni giudicata inesistente (p. es. Cass., Sez. Un., 26 novembre 1990, n. 11356). E' stato detto, ad esempio, che, essendo privo di legittimazione il mero domiciliatario, giacchè questi si limita a sostituire il destinatario dell'atto, è inesistente la notificazione eseguita su sua istanza (Cass. 26 aprile 1975, n. 1613; Cass., Sez. Un., 3 gennaio 1979, n. 1; Cass. 14 dicembre 1982, n. 6865; Cass. 29 ottobre 1984, n. 5522; Cass. 21 novembre 1986, n. 6861; Cass., Sez. Un., 14 novembre 1996, n. 9972). In realtà, già in epoca antecedente alla nota decisione delle Sezioni Unite, che ha ristretto l'ambito di operatività dell'inesistenza a vantaggio della nullità e della conseguente possibilità di sanatoria per raggiungimento dello scopo (Cass., Sez. Un., 20 luglio 2016, n. 14916, che individua gli elementi costitutivi del procedimento di notificazione nell'attività di trasmissione ed in quella di consegna), l'indirizzo menzionato incontrava precisi limiti. Ed infatti, secondo un orientamento del tutto fermo, il soggetto legittimato a chiedere la notificazione, dunque la parte o il suo difensore, può affidare il relativo incarico ad un terzo, anche con delega meramente verbale: ed in tal caso, l'omessa menzione nella relazione di notifica della persona che ha materialmente eseguito la attività suddetta, ovvero della sua qualità di incaricato del legittimato è irrilevante ai fini della validità della notificazione, se, alla stregua dell'atto da notificare, risulta egualmente certa la parte ad istanza della quale essa deve ritenersi effettuata (Cass. 13 marzo 1998, n. 2742; Cass. 3 luglio 2001, n. 8991; Cass. 6 maggio 2011, n. 10004; Cass. 8 marzo 2016, n. 4520). E, ovviamente, ove un apparente estraneo abbia chiesto all'ufficiale giudiziario di notificare un atto, impiegando così tempo e denaro, è senz'altro ragionevole presumere che lo abbia fatto perchè a ciò incaricato: e che, dunque, l'istanza di notificazione debba essere fatta risalire all'effettivo legittimato. La delegabilità anche verbale dell'attività di impulso del procedimento notificatorio è stata in particolare ammessa anche in un caso significativo, quale quello della notificazione effettuata direttamente dall'avvocato domiciliatario, avvalendosi della L. n. 53 del 1994, in quanto - è stato detto - quest'ultima non esclude espressamente la delegabilità di tale atto ad altro professionista, ove il delegante sia munito di procura, e tanto lui quanto il delegato siano autorizzati dai rispettivi ordini di appartenenza (Cass. 29 settembre 2016, n. 19294).

In definitiva, l'istanza di parte può ritenersi sussistente ogniqualvolta, nonostante la mancanza di apposita indicazione nella relata di notifica, non via sia incertezza assoluta sull'istante, essendo possibile individuare la parte a richiesta della quale la notifica è stata eseguita: e dunque è stata ritenuta valida la notificazione effettuata "su richiesta di chi in atti" (Cass. 7 novembre 1991, n. 11883; Cass. 18 febbraio 1995, n. 1781; Cass. 26 gennaio 2005, n. 1574; Cass. 22 luglio 2005, n. 15500); la notificazione effettuata senza indicazione alcuna dell'istante nel caso in cui le parti del processo siano solo

due (Cass. 3 febbraio 2005, n. 2181); la notificazione senza indicazione dell'istante quando l'indicazione mancante sia desumibile dal contesto dell'atto (Cass. 3 aprile 1985, n. 2268; Cass. 27 maggio 1987, n. 4750; Cass. 8 febbraio 1991, n. 1300; Cass. 27 febbraio 1998, n. 2149; Cass. 4 gennaio 1995, n. 140; Cass. 1 dicembre 1997, n. 12126; Cass. 10 maggio 2000, n. 5991; Cass. 9 aprile 2001, n. 5262).
Sicchè, nel caso in esame, la Corte territoriale è incorsa in errore nel ritenere l'inesistenza della notificazione per il fatto che la notificazione del reclamo fosse stata effettuata ad istanza non di Tizia, bensì di Caio. La sentenza impugnata è cassata e rinviata alla Corte d'appello di Napoli in diversa composizione, che si atterrà a quanto dianzi indicato e provvederà anche sulle spese di questo giudizio di legittimità.

5.2. Il secondo motivo è assorbito.

P.Q.M.

accoglie il primo motivo di ricorso, assorbito il secondo, cassa la sentenza impugnata in relazione al motivo accolto e rinvia anche per le spese alla Corte d'appello di Napoli in diversa composizione.
Così deciso in Roma, il 15 ottobre 2019.
Depositato in Cancelleria il 4 febbraio 2020