

Civile Ord. Sez. 6 Num. 2047 Anno 2016

Presidente: IACOBELLIS MARCELLO

Relatore: COSENTINO ANTONELLO

Data pubblicazione: 02/02/2016

ORDINANZA

sul ricorso 22318-2013 proposto da:

AGENZIA DELLE ENTRATE 11210661002, in persona del Direttore pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA DEI PORTOGHESI 12, presso AVVOCATURA GENERALE DELLO STATO, che la rappresenta e difende, ope legis;

- *ricorrente* -

nonchè contro

LEONE CARMELO;

- *intimato* -

avverso la sentenza n. 31/02/2013 della COMMISSIONE TRIBUTARIA REGIONALE di MILANO del 14/11/2012, depositata il 18/02/2013;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 10/12/2015 dal Consigliere Relatore Dott. ANTONELLO COSENTINO

rilevato che, ai sensi dell'art. 380 *bis* cod. proc. civ., è stata depositata in cancelleria la relazione di seguito integralmente trascritta:

<< L'Agenzia delle Entrate ricorre contro il sig. Carmelo Leone per la cassazione della sentenza con cui la Commissione Tributaria Regionale della Lombardia, riformando la

F. N.

4

C

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

decisione di primo grado, ha annullato l' avviso di accertamento con cui l'Ufficio aveva rettificato i redditi del contribuente per l'anno 2005.

In particolare, per quanto qui interessa la Commissione Tributaria Regionale ha disatteso l'eccezione dell'Ufficio di tardività del ricorso introduttivo del contribuente. In proposito il giudice territoriale ha accertato in fatto che il plico postale contenente l'atto impositivo era stato ritirato dal contribuente presso l'ufficio postale in data 4.1.2011 e quindi ha affermato che questa (e non la data - anteriore - in cui era spirato il termine di dieci giorni dall'invio della raccomandata contenente l'avviso di giacenza) era la data a cui ancorare il *dies a quo* del termine per l'impugnazione.

Il ricorso dell'Agenzia si fonda su un solo motivo, riferito all'art. 360, comma 1, n.4 c.p.c., con il quale si denuncia la violazione degli artt. 8 e 14 l. 890/82, 60 d.p.r. 600/73, 21 D.lgs. n. 546/1992, nonché la falsa applicazione dell'articolo 6 l. 212/00 in cui sarebbe incorso il giudice territoriale. Secondo la difesa erariale la decisione gravata violerebbe la disposizione, contenuta nel quarto comma dell'articolo 8 l. 890/82, alla cui stregua *"La notificazione si ha per eseguita decorsi dieci giorni dalla data di spedizione della lettera raccomandata di cui al secondo comma ovvero dalla data del ritiro del piego, se anteriore"*.

La doglianza appare fondata, con le seguenti precisazioni.

Va premesso che, secondo quanto riferisce la stessa ricorrente a pag. 9 del ricorso, per la notifica dell'atto impugnato l'Ufficio si avvale della possibilità di procedere alla notifica diretta per posta ex art. 14 l. 890/02. Nella specie non è quindi direttamente applicabile il disposto dell'articolo 8 l. 890/02, giacché, come questa Corte ha chiarito nella sentenza n. 17598/10, nel caso di notifica per posta effettuata direttamente dall'Ufficio, *"il notificante è abilitato alla notificazione dell'atto senza l'intermediazione dell'ufficiale giudiziario (ferma restando, ovviamente, quella dell'ufficiale postale), e, quindi, a modalità di notificazione semplificata, alle quali, pertanto, non si applicano le disposizioni della L. n. 890 del 1982, concernenti le sole notificazioni effettuate a mezzo posta tramite gli ufficiali giudiziari (o, eventualmente, i messi comunali e i messi speciali autorizzati), bensì le norme concernenti il servizio postale ordinario"*.

Peraltro il regolamento del servizio di recapito adottato con D.M. 01.10.2008, contenente la disciplina del servizio postale ordinario, si limita a prevedere che gli "invii a firma" (tra cui le raccomandate) che non sia stato possibile recapitare per assenza del destinatario o di altra persona abilitata al ritiro vengano consegnati presso l'ufficio postale di distribuzione (art. 24), ove i medesimi rimangono in giacenza per trenta giorni a decorrere dal giorno successivo al rilascio dell'avviso di giacenza (art. 25); nessuna disposizione di detto regolamento contiene - né, in considerazione dell'oggetto del regolamento, avrebbe ragione di contenere - una regola (analoga a quella dettata in materia di notifiche effettuate a mezzo posta dal quarto comma dell'articolo 8 l. 890/02) sul momento in cui si debba ritenere pervenuto al destinatario un atto che l'agente postale abbia depositato in giacenza presso l'ufficio postale a causa della impossibilità di recapitarlo per l'assenza del medesimo destinatario o di altra persona abilitata.

Sotto altro aspetto, non pare possibile evocare, nella specie, il principio, reiteratamente affermato dalla giurisprudenza di questa Corte, che la data a cui si ritiene pervenuta al destinatario una comunicazione trasmessa per posta raccomandata ordinaria va individuata in quella del rilascio dell'avviso di giacenza, con conseguente irrilevanza del periodo legale del compimento della giacenza e di quello intercorso tra l'avviso di giacenza e l'eventuale ritiro da parte del destinatario (Cass. 6527/03, in tema di comunicazione di licenziamento, Cass. 27526/13, in tema di disdetta del contratto di locazione). Tale principio, fondato sul disposto degli articoli 1334 e 1335 cc, concerne l'efficacia da attribuire alla comunicazione degli atti negoziali unilaterali e non si attaglia alla ipotesi di notificazione ex art. 14 l. 890/02. Ciò non solo per il rilievo che altro è una comunicazione e altro è una notificazione (quale comunque deve ritenersi, pur in assenza dell'intervento di un agente notificatore, quella di cui all'articolo 14 l. 890/02, il testo del quale letteralmente esordisce con le parole "*La notificazione*"); ma anche perché il menzionato articolo 14 fa riferimento ad atti notificati "*al contribuente*" e, pertanto, la disciplina del procedimento notificatorio ivi previsto non può essere ricostruita senza considerare la portata del disposto dell'articolo 6, primo comma, della legge 212/00 (Statuto del contribuente), alla cui stregua "*l'amministrazione finanziaria deve assicurare l'effettiva conoscenza da parte del contribuente degli atti a lui destinati*". Ora, se è vero che lo stesso comma fa salve "*le disposizioni in materia di notifica degli atti tributari*", è innegabile che, quando una disposizione espressa manchi, il principio di effettiva conoscenza deve orientare l'interprete e, nel caso che ci occupa, non consente di ancorare il momento di perfezionamento della notifica (dal quale decorrono termini, brevi e tassativi, per l'impugnazione degli atti impositivi) al compimento di un adempimento - il rilascio dell'avviso di giacenza - nel qual è certo che il destinatario dell'atto non ne ha conoscenza (non essendo stato reperito dall'agente postale) incolpevolmente (non avendo ancora avuto la possibilità di recarsi a ritirare l'atto presso l'ufficio postale). Una ricostruzione del sistema che trasponga alla notifica ex art. 14 l. 890/02 i principi elaborati dalla giurisprudenza con riferimento alla presunzione di conoscenza degli atti ricettizi risulterebbe dunque irrimediabilmente in contrasto con l'art. 24 Cost. (cfr. C. cost. n. 346/98: "*la funzione propria della notificazione è quella di portare l'atto a conoscenza del destinatario, al fine di consentire l'instaurazione del contraddittorio e l'effettivo esercizio del diritto di difesa. Compete naturalmente al legislatore, nel bilanciamento tra l'interesse del notificante e quello del notificatario, determinare i modi attraverso i quali tale scopo possa realizzarsi individuando altresì i rimedi per evitare che il diritto di agire in giudizio del notificante sia paralizzato da circostanze personali - come ad esempio l'assenza dalla abitazione o dall'ufficio - riguardanti il destinatario della notificazioni non sembra in ogni caso potersi dubitare che la discrezionalità del legislatore incontri un limite nel fondamentale diritto del destinatario della notificazione ad essere posto in condizione di conoscere, con l'ordinaria diligenza e senza necessità di effettuare ricerche di particolare complessità, il contenuto dell'atto e l'oggetto della procedura instaurata nei suoi confronti, non potendo ridursi il*

diritto di difesa del destinatario medesimo ad una garanzia di conoscibilità puramente teorica dell'atto notificatogli.").

Per converso non appare convincente la soluzione, adottata nella sentenza gravata, di ancorare il momento del perfezionamento della notifica al ritiro dell'atto presso l'Ufficio postale; ciò non solo perché in tal modo si rimetterebbe al destinatario la scelta del momento da cui far decorrere il termine di impugnazione dell'atto notificato, ma soprattutto perché il *"bilanciamento tra l'interesse del notificante e quello del notificatario"* a cui fa riferimento lo stralcio sopra trascritto della sentenza della Corte costituzionale n. 346/98 non consente di comprimere l'interesse del notificatore al punto da consentire al destinatario dell'atto di impedire gli effetti della notifica ex art. 14 l. 890/02 omettendo di recarsi a ritirare l'atto presso l'ufficio postale.

Si ritiene quindi, in definitiva, che il suddetto bilanciamento debba rinvenirsi facendo applicazione – non diretta ma analogica – della regola dettata nell'articolo 8, quarto comma, l.890/02 secondo cui *"La notificazione si ha per eseguita decorsi dieci giorni dalla data di spedizione della lettera raccomandata di cui al secondo comma ovvero dalla data del ritiro del piego, se anteriore"*; peraltro, poiché il citato regolamento del servizio di recapito adottato non prevede la spedizione di una raccomandata contenente l'avviso di giacenza, ma soltanto, all' articolo 25, il *"rilascio dell'avviso di giacenza"*, la regola da applicare per individuare la data di perfezionamento della notifica ex art. 14 l. 890/02, in caso di mancato recapito della raccomandata all'indirizzo del destinatario, è quella che la notificazione si ha per eseguita decorsi dieci giorni dalla data del rilascio dell'avviso di giacenza (o, nel caso o in cui l'agente postale abbia, ancorché non tenuto, trasmesso l'avviso di giacenza tramite raccomandata, dalla data di spedizione di quest'ultima), ovvero dalla data del ritiro del piego, se anteriore.

Poiché la sentenza gravata ha fatto applicazione della diversa regola secondo cui la notificazione si avrebbe per eseguita dalla data del ritiro del piego, anche se posteriore al decorso di dieci giorni dalla data di spedizione della raccomandata contenente l'avviso di giacenza, la stessa va cassata con rinvio (non è possibile procedere in sede di legittimità al diretto esame degli atti, di carattere extraprocessuale, relativi alla notifica dell'atto impositivo).

Si propone la cassazione con rinvio della sentenza gravata.>>

Che il contribuente non si è costituito in questa sede;

che la relazione è stata notificata alla ricorrente;

che non sono state depositate memorie difensive;

che il Collegio, a seguito della discussione in camera di consiglio, condivide gli argomenti esposti nella relazione;

che, pertanto, il ricorso va accolto e la sentenza gravata va cassata con rinvio al giudice territoriale, che si atterrà al principio di diritto enunciato nella relazione.

P.Q.M.

La Corte accoglie il primo motivo di ricorso, assorbito il secondo, cassa la sentenza gravata e rinvia ad altra sezione della Commissione Tributaria Regionale della Lombardia, che regolerà anche le spese del presente giudizio.

Così deciso in Roma il 10 dicembre 2015.

