Sentenza del 06/12/2018 n. 31594 - Corte di Cassazione - Sezione/Collegio 5

Testo

Testo:

R.M. ricorre, per tre motivi, nei confronti dell'Agenzia delle entrate, che resiste con controricorso, per la cassazione della sentenza della Commissione tributaria regionale della Lombardia (in seguito: CTR), in epigrafe, che, in controversia riguardante l'impugnazione di un cartella di pagamento IRPEF, per l'annualità 2004, per la cessione di un'edicola di giornali e riviste, per quanto ancora rileva, in accoglimento dell'appello dell'Ufficio, ha riformato la sentenza di primo grado, che aveva annullato la cartella perchè non preceduta da un avviso di accertamento regolarmente notificato.

La CTR, preliminarmente, ha respinto l'eccezione del contribuente di tardività dell'appello e, nel merito, ha rilevato che l'Ufficio, che non vi aveva provveduto in primo grado, invece, durante il giudizio d'appello, aveva prodotto l'avviso di ricevimento dell'atto impositivo, che aveva preceduto l'emissione della cartella, che era stato regolarmente notificato, a mezzo posta, all'indirizzo del destinatario, a Rovereto, con un plico restituito al notificante per compiuta giacenza, ed era, pertanto, divenuto definitivo, con la conseguente legittimità della cartella, che non era stata impugnata per vizi propri.

Motivi della decisione

a) Preliminarmente osserva la Corte che è priva di pregio l'eccezione dell'Agenzia d'inammissibilità, ai sensi dell'art. 365 c.p.c., del ricorso per cassazione, perchè sottoscritto dal solo avv. Visonà Lucio (e non anche dall'avv. Visonà Paolo, co-difensore del ricorrente) che non sarebbe abilitato a patrocinare in cassazione.

La difesa del contribuente, infatti, ha prodotto la certificazione del Consiglio Nazionale Forense, dell'11/04/2013, secondo cui l'avv. Visonà Lucio è iscritto all'Albo speciale degli avvocati ammessi al patrocinio dinanzi alla Corte di cassazione, come da delibera del Comitato per la tenuta del medesimo Albo, datata 30/04/1963.

1. Primo motivo di ricorso: "art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3, violazione o falsa applicazione di norme di diritto in relazione al disposto del D.Lgs. 31 dicembre 1992, art. 38, comma 3; dell'art. 327 c.p.c., comma 1; del D.Lgs. n. 546 del 1992, art. 16, commi 3 e 5; del D.M. Comunicazioni 9 aprile 2001, art. 4.".

Il ricorrente - premesso che la sentenza di primo grado, pubblicata il 29/03/2011 e non notificata, doveva essere appellata entro il 14/11/2011 (ossia entro il termine di 6 mesi e 46 giorni) - denuncia l'errore di diritto commesso dalla CTR che ha stabilito che: "l'avviso di

ricevimento prodotto dalla parte appellante riporta chiaramente come data di spedizione, attestata dall'Ufficio postale il giorno 10.11.11", senza avvedersi che quella data era stata apposta dall'Ufficio tributario mittente, mentre, in realtà, l'avviso di ricevimento non recava il timbro datario dell'Ufficio di spedizione, ma unicamente quelli (pressochè illeggibili), dell'Ufficio postale di smistamento ("Verona 16.11...") e di consegna del plico ("Rovereto 18...").

1.1. Il motivo è inammissibile.

In tema di ricorso per cassazione, il vizio di violazione di legge consiste in un'erronea ricognizione, da parte del provvedimento impugnato, della fattispecie astratta recata da una norma di legge, implicando necessariamente un problema interpretativo della stessa; viceversa, l'allegazione di un'erronea ricognizione della fattispecie concreta, mediante le risultanze di causa, inerisce alla tipica valutazione del giudice di merito, la cui censura è possibile, in sede di legittimità, attraverso il vizio di motivazione (Cass. 30/12/2015, n. 26110).

Nel caso in esame, è ovvio che si critica la decisione in relazione all'apprezzamento di un elemento di fatto, ossia perchè in essa si è ritenuto che l'avviso di ricevimento della notifica a mezzo posta dell'appello riportasse il timbro datario dell'Ufficio postale di spedizione, da cui, secondo la CTR, era possibile evincere la tempestività dell'appello.

Tale doglianza involge un (ipotetico) errore di fatto, censurabile come vizio del sostrato argomentativo della decisione, nella specie non dedotto dal contribuente, laddove, invece, non è consentito sollecitare la Corte ad un apprezzamento di fatto, già insindacabilmente compiuto dal giudice di merito.

2. Secondo motivo: "art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3, violazione o falsa applicazione di norme di diritto in relazione al disposto dell'art. 2719 c.c. e dell'art. 212 c.p.c.; ed altresì art. 360 c.p.c., comma 1, n. 5, per omesso esame circa un fatto decisivo per il giudizio, in relazione al disposto dell'art. 212 c.p.c.".

Il ricorrente si duole della sentenza impugnata che, nell'affermare: "l'Agenzia ha prodotto in questa fase di giudizio l'avviso di ricevimento dell'atto presupposto, dal quale si evince che l'avviso di ricevimento è stato regolarmente notificato a mezzo posta all'indirizzo del destinatario, a Rovereto," avrebbe omesso di esaminare il fatto, decisivo per il giudizio, dell'espresso e ripetuto disconoscimento, da parte del contribuente, della conformità delle fotocopie prodotte dall'Agenzia agli originali degli atti relativi alla notificazione dell'avviso di accertamento, con la conseguenza che le fotocopie non possono essere utilizzate come mezzo di prova.

2.1. Il complesso motivo è in parte inammissibile e in parte infondato.

Per un verso (inammissibilità), l'"omesso esame circa un fatto decisivo per il giudizio" è estraneo al paradigma normativo dei motivi di ricorso per cassazione, descritti dall'art. 360 c.p.c., secondo la disciplina vigente ratione temporis.

Il D.L. n. 83 del 2012, art. 54, comma 1, lett. b, convertito, con modificazioni, dalla L. n. 134 del 2012, applicabile alle sentenze d'appello pubblicate dall'11/09/2012, ha sostituito la precedente

formulazione dell'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 5, avente il seguente contenuto: "5) per omessa, insufficiente o contraddittoria motivazione circa un fatto controverso e decisivo per il giudizio.", con la nuova versione: "5) per omesso esame circa un fatto decisivo per il giudizio che è stato oggetto di discussione tra le parti.".

Nella fattispecie concreta, pertanto, trattandosi di sentenza d'appello pubblicata il 13/06/2012, ossia prima dell'11/09/2012, il ricorrente ha erroneamente dedotto il vizio dell'"omesso esame" di un fatto decisivo, anzichè, come avrebbe dovuto, quello dell'"omessa motivazione" circa un fatto controverso e decisivo.

Per di più, è ius receptum che il vizio ex art. 360 c.p.c., comma 1, n. 5, di: "omessa, insufficiente, contraddittoria motivazione" attiene necessariamente a un: "fatto controverso e decisivo per il giudizio", ossia a un fatto storico-naturalistico, principale o secondario, risultante dalla sentenza o dagli atti processuali, dedotto con un'esposizione chiara e sintetica, in relazione al quale si assume un vuoto argomentativo (omessa motivazione), oppure la carenza della trama argomentativa che la renda inidonea a dare conto delle ragioni della decisione (insufficiente motivazione) o, infine, un percorso argomentativo incomprensibile per l'insuperabile contrasto tra asserzioni inconciliabili (motivazione contraddittoria) (ex multis: Cass. 29/07/2015, n. 15997; Cass. 29/07/2011, n. 16655).

Nella specie, il contribuente non allega una lacuna argomentativa su un fatto storico-naturalistico decisivo, ma si limita ad affermare (in modo non consentito) che la CTR non avrebbe esaminato e risolto la questione di diritto, che egli le aveva sottoposto, concernente l'asserita non conformità all'originale della copia dell'avviso di ricevimento del procedimento di notificazione, a mezzo posta, dell'atto impositivo propedeutico all'emissione della cartella impugnata.

A ciò si aggiunga che, comunque, la contestazione del contribuente circa la non conformità della copia all'originale era inammissibile, in mancanza della specifica indicazione degli aspetti di difformità della copia dall'originale dell'avviso di ricevimento (Cass. 29/03/2017, n. 8059).

Per altro verso (infondatezza), è da escludere che la CTR abbia affermato contra legem la regolarità della notifica dell'avviso di accertamento, in quanto l'errore di diritto paventato dal contribuente poggia sulla dedotta difformità della copia dall'originale dell'avviso di ricevimento, che, come suaccennato, non è stata acclarata nel giudizio di merito.

3. Terzo motivo: "art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3: violazione di norme di diritto in relazione al disposto dell'art. 112 c.p.c. e/o dell'art. 132 c.p.c., comma 2, n. 4".

Il contribuente premette che, con il ricorso introduttivo del giudizio, aveva chiesto sia di essere rimesso in termini per impugnare l'avviso di accertamento, sia l'annullamento dell'atto impositivo "per infondatezza e/o la rideterminazione della pretesa impositiva."; la Commissione tributaria di primo grado aveva annullato la cartella di pagamento e, quindi, non si era pronunciata su tali richieste, ritenendole assorbite.

Assume, inoltre, di avere riproposto le stesse "eccezioni" con appello incidentale e, ancora, lamenta che la CTR abbia omesso di "pronunciare su tutta la domanda", come prescritto dall'art. 112 c.p.c., o, alternativamente, ove il silenzio sul punto debba essere interpretato come rigetto implicito, che la decisione sia priva della "concisa esposizione delle ragioni di fatto e di diritto della decisione", ai sensi dell'art. 132 c.p.c., comma 2, n. 4.

3.1. Il complesso motivo è infondato.

Alla stregua del pacifico orientamento della Corte (ex multis: Cass. 15/04/2016, n. 7502) ad integrare gli estremi del vizio di omessa pronuncia non è sufficiente la mancanza di un'espressa statuizione del giudice, ma è necessario che sia stato completamente omesso il provvedimento che si palesa indispensabile alla soluzione del caso concreto.

La stessa pronuncia precisa che: "Non ricorre perciò il vizio in parola nonostante la mancata decisione su un punto specifico, "quando la decisione adottata comporti una statuizione di rigetto sul medesimo" (15679/15; 15566715; 5351/07) e quando, più esattamente, "la pretesa avanzata risulti incompatibile con l'impostazione logico-giuridica della pronuncia" (18329/15, 16309/15);".

In questo caso, ravvisando la definitività dell'avviso di accertamento, non impugnato dal contribuente, la CTR ha implicitamente rigettato le richieste di quest'ultimo di essere rimesso in termini per impugnare l'atto impositivo, nonchè di annullamento del medesimo avviso o, infine, di rideterminazione della pretesa impositiva.

Neppure ricorre il vizio strutturale della decisione, ex art. 132 c.p.c., comma 2, n. 4, prospettato (in subordine) dal contribuente, in quanto la pronuncia reca un'analitica esposizione dello "svolgimento del processo" e dei "motivi della decisione".

4. Ne consegue il rigetto del ricorso.

5. Le spese del giudizio di legittimità, liquidate in dispositivo, seguono la soccombenza.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso; condanna il ricorrente a pagare all'Agenzia delle entrate le spese del giudizio di legittimità che liquida in Euro 4.500,00, a titolo di compenso, oltre alle spese prenotate a debito.

Così deciso in Roma, il 30 ottobre 2018.

Depositato in Cancelleria il 6 dicembre 2018

Documenti citati

Elenco citati

Questo documento non contiene citati.

Documenti collegati

- Normativa
- Prassi
- Giurisprudenza