Sentenza del 25/11/2021 n. 36683 - Corte di Cassazione - Sezione/Collegio 5

Testo

Testo:

M.A. e M.G. impugnavano gli avvisi di rettifica e liquidazione di imposta di registro notificati dall'Agenzia delle entrate per riqualificazione di un atto di compravendita stipulato in data 30.6.2009, relativo ad un terreno agricolo con annesso fabbricato, sostenendo l'incongruità nel merito del maggior valore accertato.

La Commissione Tributaria Provinciale di Napoli, con sentenza n. 15792/2014, rigettava il ricorso dei contribuenti, assumendo la congruità del valore accertato dall'Ufficio. I contribuenti proponevano appello, riferendo di avere ricevuto una cartella di pagamento per recupero spese di giudizio su sentenza definitiva n. 15792/21/14, così apprendendo che la Commissione Tributaria Provinciale si era pronunciata senza gli stessi avessero mai ricevuto, nè a mezzo di servizio postale, nè a mezzo PEC al difensore, l'avviso di trattazione del ricorso. Pertanto, erratamente il giudice del gravame aveva scritto nella motivazione della sentenza che "all'udienza dibattimentale le parti si riportano alle loro deduzioni scritte".

Nell'atto di appello i ricorrenti eccepivano l'omessa comunicazione alle parti costituite della data di discussione della controversia, D.Lgs. n. 546 del 1992 ex art. 31, e l'apparente motivazione della sentenza impugnata sui valori attribuiti al bene oggetto di valutazione.

La Commissione Tributaria Regionale, con sentenza n. 10705 del 2016, dichiarava inammissibile l'appello, in ragione della tardività dell'impugnazione, assumendo che dalla documentazione in atti risultava che ad entrambi i contribuenti era stata data comunicazione della decisione di primo grado, depositata in data 17 giugno 2014.

M.A. e M.G. ricorrono per la cassazione della sentenza, svolgendo due motivi. L'Agenzia delle entrate si è costituita con controricorso. La Procura Generale della Corte di Cassazione, con memoria depositata in data 20.9.2021, ha concluso per il rigetto del ricorso.

Motivi della decisione

1. Con i motivi di ricorso i contribuenti denunciano violazione e falsa applicazione del Regolamento Postale approvato con D.P.R. n. 655 del 1982, art. 40, della L. n. 890 del 1982, art. 14 e succ.mod., del D.M. 1 ottobre 2008, art. 25, del Min. Sviluppo Economico (G.U. Serie Generale n. 242 del 15.10.2008; della Delib. n. 385/13/Cons Allegato A, art. 25, Condizioni Generali di servizio per l'espletamento del servizio universale postale di Poste Italiane - Versione approvata con modifiche dall'Autorità per le Garanzie delle comunicazioni) in relazione all'art.

360 c.p.c., comma 1, n. 3) ed omesso esame circa un fatto decisivo per il giudizio che è stato oggetto di discussione tra e parti in relazione all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 5.

Si lamenta che i giudici di appello non avrebbero in alcun modo motivato sulla questione della mancata comunicazione al domicilio eletto della decisione di primo grado, che sarebbe stata effettuata a mezzo raccomandate a.r. restituite al mittente per compiuta giacenza, aggiungendo che la difesa non avrebbe contestato in alcun modo la mancata comunicazione della sentenza di primo grado presso il domicilio eletto, essendosi genericamente limitata ad affermare di non averla ricevuta, con il conseguente rigetto dell'istanza di rimessione in termini.

Secondo i contribuenti, nella fattispecie, delle giacenze delle raccomandate non sarebbe mai stata data notizia al destinatario in modo da porlo in condizione di procedere al ritiro delle stesse ed, invero, di tali avvisi di giacenza non vi sarebbe prova alcuna agli atti della Commissione Tributaria Regionale.

Dalla lettura degli atti processuali emergerebbe, invece, che il dispositivo della sentenza della CTP non sarebbe stato affatto comunicato al contribuente nè nel domicilio eletto presso il difensore, nè in altro luogo. Gli atti notificatori recherebbero unicamente sul frontespizio una annotazione manoscritta mod 26 12.30 1/7/14 Matt (non sottoscritta nè timbrata) e, nella parte superiore, un timbro di due righe "al mittente - per compiuta giacenza" senza altra indicazione, nè sottoscrizione, nè timbro postale, sicchè da questi incomprensibili dati non si rivelerebbe in alcun modo l'annotazione, da parte dell'agente postale incaricato, il quale non avrebbe sottoscritto nessuna parte dell'atto, nè dell'avvenuto effettivo rilascio dell'avviso di giacenza al destinatario, nè dei motivi eventualmente impeditivi di tale adempimento.

La compiuta giacenza, come accertato in fatto dai giudici del gravame, non sarebbe risultata debitamente attestata dall'ufficiale postale sulle cartoline relative alla raccomandate in questione, con la conseguenza che le comunicazioni non avrebbero dovuto essere ritenute dai giudici di appello come regolarmente effettuate.

Si lamenta, inoltre, che i giudici della Commissione Tributaria Regionale avrebbero omesso di valutare la denuncia sull'ammissibilità dell'appello ritenuto dei ricorrenti non tardivo sulla scorta della rilevanza delle contestate omesse comunicazioni dell'avviso di trattazione e del dispositivo della sentenza, rispetto alla decorrenza del termine lungo di cui al D.Lgs. n. 546 del 1992, art. 38.

1.1. Le critiche sono fondate, per i principi di seguito enunciati.

a) I giudici di appello, con accertamento in fatto, hanno precisato che: "Dalla documentazione in atti, con particolare riferimento al fascicolo di primo grado, risulta che ad entrambi i contribuenti ricorrenti fosse stata data comunicazione della decisione di primo grado, depositata in data 17 giugno 2014. In particolare sia il M. che il M. avevano ricevuto detta comunicazione presso il difensore costituito Dott. Carmine De Dominicis, con studio in Napoli, alla via Duomo n. 266, presso il quale entrambi erano domiciliati, come risulta dall'atto introduttivo del giudizio di primo grado. Entrambe dette le dette comunicazioni risultano e effettuate a mezzo raccomandate a.r., restituite al mittente per compiuta giacenza in data 22 settembre 2014 e,

quindi, affisse all'albo dal 24 settembre 2014 al 20 novembre 2014 ai sensi del D.Lgs. n. 546 del 1992, artt. 16 e 17".

b) Nella specie, le comunicazioni di rito sono avvenute a mezzo posta con racc. a.r. relativamente alle quali, secondo la Commissione Tributaria Regionale si è formata la compiuta giacenza. Dai fatti di causa emerge che l'Ufficio ha allegato anche la raccomandata in giacenza presso l'Ufficio Postale, ritenuta ritualmente notificata per mancato ritiro da parte del contribuente decorsi dieci giorni dalla spedizione della stessa ed il ritorno al mittente per compiuta giacenza.

I contribuenti, invero, non contestano tale adempimento procedimentale, denunciando, invece, che: "le raccomandate rispedite al mittente per asserita compiuta giacenza non conterrebbero nel loro corpus la prova del rilascio dell'avviso di giacenza al destinatario nè la trasmissione a mezzo raccomandata di questo avviso al destinatario" (pag. 36 ricorso per cassazione).

Si deduce anche che non sarebbe mai stata data notizia al destinatario delle giacenze delle raccomandate, in modo da porlo in condizione di procedere al ritiro delle stesse.

c) Alla notificazione a mezzo posta degli atti giudiziari (nella specie la sentenza della CTP), trova applicazione la L. n. 890 del 1982, e non le norme contenute nel regolamento del sistema postale ordinario (D.M. 1 ottobre 2008). La L. n. 890 del 1982, stabilisce che, in caso di temporanea assenza del destinatario o di altre persone abilitate a ricevere la notifica nel luogo in cui la stessa deve essere eseguita, l'operatore postale deve dare notizia al destinatario del tentativo di notifica, mediante avviso in busta a mezzo lettera raccomandata con avviso di ricevimento, che deve essere altresì affisso alla porta di ingresso oppure immesso nella cassetta della corrispondenza dell'abitazione, dell'ufficio o dell'azienda.

La notificazione si perfeziona una volta trascorsi 10 giorni dalla spedizione della raccomandata informativa dell'avvenuto tentativo di notifica e del deposito dell'atto.

Ciò in conformità con il principio espresso da questa Corte secondo cui, in caso di notifica diretta a mezzo posta, senza intermediazione dell'Ufficiale giudiziario, in caso di temporanea assenza del destinatario, la notificazione si intende eseguita decorsi dieci giorni dalla data del rilascio dell'avviso di giacenza e di deposito del plico presso l'ufficio postale (Cass. n. 16183 del 2021).

Le Sezioni Unite di questa Corte, con sentenza n. 10012 del 15.4.2021, hanno recentemente affermato che la prova del perfezionamento della procedura notificatoria può essere data dal notificante esclusivamente mediante la produzione giudiziale dell'avviso di ricevimento della raccomandata, che comunica l'avvenuto deposito dell'atto notificando presso l'Ufficio postale (cosiddetto CAD), non essendo a tale fine sufficiente la prova dell'avvenuta spedizione della raccomandata medesima.

Conseguentemente, il perfezionamento della notifica decorsi 10 giorni dall'invio della raccomandata è un effetto provvisorio, condizionato dalla verifica giudiziale riferita all'avviso di ricevimento della seconda raccomandata.

Secondo i giudici di legittimità: "La produzione dell'avviso di ricevimento della CAD costituisce l'indefettibile prova di un presupposto implicito dell'effetto di perfezionamento della procedura

notificatoria secondo le citate disposizioni della L. n. 890 del 1992, art. 8, commi 2 e 4, che, qualora ritenuta giudizialmente raggiunta, trasforma tale effetto "da provvisorio" a "definitivo". Il che corrisponde alla configurazione strutturale, perfettamente aderente al dettato normativo de quo, di una fattispecie subprocedimentale a formazione progressiva, secondo un'interpretazione conforme a Costituzione nei richiamati principi".

Essendo del tutto pacifico che, nel caso in esame, la Commissione Tributaria Regionale non ha verificato se tale onere probatorio sia stato assolto, non emergendo dal contenuto della motivazione della sentenza impugnata che la prova della ritualità del procedimento notificatorio sia stata fornita dall'Ufficio mediante la produzione in giudizio dell'avviso di ricevimento della raccomandata che comunica l'avvenuto deposito dell'atto notificando presso l'ufficio postale (cd. CAD) (atteso che come si è detto che non è sufficiente la prova dell'avvenuta spedizione della raccomandata medesima), la sentenza va in parte qua cassata, con rinvio al giudice del merito perchè provveda a tale accertamento.

1.2. Le critiche sono fondate anche sotto un altro profilo.

Il Collegio rileva che i contribuenti rubricano le censure ponendola in relazione all'art. 360 c.p.c., comma 1, nn. 3 e 5, sebbene nello sviluppo illustrativo del motivo predicano un vizio di omessa pronuncia (art. 360 c.p.c., comma 1, n. 4) della sentenza impugnata, laddove lamentano che il giudice del merito non avrebbe pronunciato sulla doglianza proposta in appello riguardante l'omessa comunicazione alle parti costituite della data di discussione della controversia D.Lgs. n. 546 del 1992 ex art. 31, e del dispositivo della sentenza.

Il contenuto del motivo di appello è stato riportato in ricorso, in ossequio al principio di autosufficienza.

Il predetto mezzo, pur non correttamente proposto dovendosi ritenere un vizio di omessa pronuncia nella sentenza impugnata, piuttosto che un vizio di violazione di legge o di motivazione riconducibile all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 5, è comunque ammissibile, atteso che: "L'erronea intitolazione del motivo di ricorso per cassazione non osta alla riqualificazione della sua sussunzione in altre fattispecie di cui all'art. 360 c.p.c., comma 1, ne determina l'inammissibilità del ricorso, se dall'articolazione del motivo sia chiaramente individuabile il tipo di vizio denunciato" (Cass. n. 4036 del 2014; Cass. n. 10862 del 2018).

Invero, non risulta dalla motivazione della sentenza impugnata che si sia proceduto all'accertamento dell'invio della comunicazione del dispositivo della sentenza ai sensi del D.P.R. n. 546 del 1992, art. 37, comma 2, o dell'avviso trattazione dell'udienza, quest'ultimo adempimento necessario, dovendosi condividere quanto precisato da questa Corte con sentenza n. 27612 del 2011 (conf. Cass. n. 23607 del 2012; Cass. n. 11487 del 2013; Cass. n. 1786 del 2016), secondo cui: "In tema di contenzioso tributario, poichè il D.Lgs. 31 dicembre 1992, n. 546, art. 33, prevede che la trattazione della controversia avvenga in pubblica udienza su istanza di almeno una delle parti da notificare alle altre parti costituite, la discussione, avvenuta senza la notifica dell'apposita istanza alla controparte, determina non una mera irregolarità del procedimento, bensì una vera e propria lesione del diritto di difesa del litigante non avvisato e assente, che comporta la nullità dell'udienza di discussione, tenuta senza la rituale

partecipazione di uno dei soggetti interessati, nonchè della sentenza e di ogni altro atto conseguente".

L'omessa comunicazione alle parti dell'avviso di fissazione dell'udienza di discussione costituisce causa di nullità del procedimento e della decisione della Commissione tributaria per violazione del diritto di difesa e del principio del contraddittorio (Cass. n. 18279 del 2018).

Anche sotto tale profilo la sentenza va cassata con rinvio al giudice del merito, perchè provveda a tale accertamento.

2. In definitiva, il ricorso va accolto e la sentenza impugnata va cassata con rinvio alla Commissione Tributaria Regionale della Campania, in diversa composizione, per il riesame della controversia sulla base dei principi espressi, la quale provvederà anche alla liquidazione delle spese del giudizio di legittimità.

P.Q.M.

La Corte accoglie il ricorso, cassa la sentenza impugnata e rinvia per il riesame alla Commissione Tributaria Regionale della Campania, in diversa composizione, la quale provvederà anche alla liquidazione delle spese del giudizio di legittimità.

Così deciso in Roma, il 7 ottobre 2021.

Depositato in Cancelleria il 25 novembre 2021

Documenti citati

Documenti collegati

- Normativa
- Prassi
- Giurisprudenza