Sentenza del 04/01/2022 n. 5 - Corte di Cassazione - Sezione/Collegio 5

Testo

Testo:

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

1. Con avviso di accertamento n. (XXXXX), per l'anno di imposta 2006, l'Agenzia delle Entrate rideterminava a carico di D.C.M. un maggior reddito a titolo di Irpef per Euro 65.573,00, di cui Euro 43.390,00 per ricavi non contabilizzati e presuntivamente distribuiti a suo favore quale socio della società a ristretta base Deco Car s.r.l., poi fallita, cui il ricorrente partecipava al capitale per una quota del 45%.

2. D.C.M. impugnò tale avviso di accertamento innanzi alla Commissione Provinciale di Salerno che, con sentenza n. 311/16/2012, rigettò il ricorso. Dagli atti di causa risulta che l'impugnazione dell'avviso di accertamento emesso nei confronti della società si chiuse con la sentenza della Commissione Tributaria Provinciale di Napoli n. 894/08/14, di rigetto del ricorso proposto nell'interesse della società, e mai appellata.

3. Il contribuente propose appello avverso la decisione della Commissione Tributaria Provinciale emessa nei suoi confronti che veniva dichiarato inammissibile dalla Commissione Tributaria Regionale della Campania, sezione distaccata di Salerno, (di seguito, CTR) che, sul rilievo che "il procedimento di notificazione è stato eseguito tramite agenzia privata e non a mezzo del servizio postale delle Poste Italiane".

4. d.C.M., ha proposto ricorso per cassazione, affidato a due motivi.

5. L'Agenzia delle Entrate ha resistito con controricorso.

MOTIVI DELLA DECISIONE

1. Con il primo motivo di impugnazione il ricorrente denuncia la violazione del principio del contraddittorio, ex art. 102 c.p.c., comma 2, con conseguente nullità della sentenza impugnata, per aver la CTR posto a fondamento della decisione la questione rilevata d'ufficio, riguardante l'ammissibilità della notifica del ricorso in appello per il tramite della posta privata, senza assegnare il termine di legge per consentire le necessarie difese in ordine alla questione pregiudiziale ritenuta, poi, decisiva.

1.1. Col secondo motivo di ricorso denuncia, in relazione all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3, la violazione di legge (D.Lgs. 31 dicembre 1992, n. 546, art. 20, D.Lgs. 22 luglio 1999, n. 261, artt. 1-2-, lett. i) e art. 4, comma 1, lett. a), nel testo novellato dal D.Lgs. 31 marzo 2011, n. 58, art. 4, comma 1), per aver la CTR compiuto un'erronea ricognizione della quadro normativo di

riferimento in quanto il D.Lgs. 31 marzo 2011, n. 58, art. 1, comma 4, applicabile ratione temporis nel caso di specie, ha sostituito il D.Lgs. 22 luglio 1999, n. 261, art. 4, riformulandone il testo nei seguenti termini: "Art. 4 (Servizi affidati in esclusiva). - 1. Per esigenze di ordine pubblico, sono affidati in via esclusiva al fornitore del servizio universale: a) i servizi inerenti le notificazioni di atti a mezzo posta e di comunicazioni a mezzo posta connesse con la notificazione di atti giudiziari di cui alla L. 20 novembre 1982, n. 890, e successive modificazioni; b) i servizi inerenti le notificazioni a mezzo posta di cui al D.Lgs. 30 aprile 1992, n. 285, art. 201.". Deduce, altresì, che la normativa applicabile alla fattispecie non riserva a Poste Italiane il servizio universale di notifica di tutti gli atti giudiziari, ma solo le notifiche da effettuarsi secondo le modalità previste dalla L. 20 novembre 1992, n. 890, con la conseguenza che l'agente postale privato ha senz'altro il potere di attestare la data di ricevimento del plico da spedire.

2. Il primo mezzo è agevolmente superabile nel senso della sua infondatezza, alla luce del principio di diritto affermato da questa Corte secondo cui: "Il divieto della decisione sulla base di argomenti non sottoposti al previo contraddittorio delle parti non si applica alle questioni di rito relative a requisiti di ammissibilità della domanda previsti da norme la cui violazione è rilevabile in ogni stato e grado del processo, senza che tale esito processuale integri una violazione dell'art. 6, paragrafo 1, della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo, il quale - nell'interpretazione data dalla Corte Europea ammette che il contraddittorio non venga previamente suscitato quando si tratti di questioni di rito che la parte, dotata di una minima diligenza processuale, avrebbe potuto e dovuto attendersi o prefigurarsi" (cfr., ex plurimis, Sez. 3, 21/07/2016, n. 15019; Sez. 1, 16/02/2016, n. 2984).

2.1. In applicazione di tale principio, è stato chiarito che anche "la Corte di cassazione può rilevare d'ufficio una causa di inammissibilità dell'appello che il giudice di merito non abbia riscontrato, con conseguente cassazione senza rinvio della sentenza di secondo grado, non potendosi riconoscere al gravame inammissibilmente spiegato alcuna efficacia conservativa del processo di impugnazione" (così, Sez. 2, 19/10/2018, n. 26525).

2.2. Da tali principi ne discende che la declaratoria di inammissibilità del ricorso da parte dei giudici di appello non ha comportato alcuna violazione delle regole del contraddittorio processuale e, quindi, del diritto di difesa del ricorrente, e ciò in quanto, con l'uso dell'ordinaria diligenza processuale, il ricorrente avrebbe potuto attendersi o prefigurarsi l'esame della relativa questione, soprattutto in considerazione del fatto che, al tempo del giudizio di appello, il tema della notifica dell'atto processuale a mezzo posta privata e della sua efficacia era assai dibattuto, prevalendo la tesi della inesistenza di tale notifica e ritenendosi regolarmente assolte le formalità notificatorie solo per il tramite del servizio postale delle Poste Italiane (v. Cass., 17/02/2011, n. 3932, indicata nella sentenza di appello).

3. Invero, il complesso tema della validità della notifica degli atti processuali effettuata a mezzo posta privata è stato affrontato recentemente, ex funditus, dalle "sentenze gemelle" di questa Corte (Cass. sez. un. 10/01/2020, nn. 299 e 300), le quali, pronunciando sulla questione di massima di particolare importanza circa la sorte della notificazione degli "atti processuali" eseguita a mezzo di posta privata, in base al regime anteriore all'emanazione del D.Lgs. n. 58 del 2011, hanno affermato il seguente principio di diritto: "In tema di notificazioni di atti processuali,

posto che nel quadro giuridico novellato dalla direttiva n. 2008/6/CE del Parlamento e del Consiglio del 20 febbraio 2008 è prevista la possibilità per tutti gli operatori postali di notificare atti giudiziari, a meno che lo Stato non evidenzi e dimostri la giustificazione oggettiva ostativa, è nulla e non inesistente la notificazione di atto giudiziario eseguita dall'operatore di posta privata senza relativo titolo abilitativo nel periodo intercorrente fra l'entrata in vigore della suddetta direttiva ed il regime introdotto dalla L. n. 124 del 2017. La sanatoria di detta nullità, per raggiungimento dello scopo, dovuto alla costituzione della controparte, non rileva però ai fini della tempestività del ricorso, a fronte della mancanza di certezza legale della data di consegna del ricorso medesimo all'operatore, dovuta all'assenza di poteri certificativi dell'operatore, perchè sprovvisto di titolo abilitativo".

3.1. Senza qui soffermarsi, per ragioni di semplificazione delle ragioni del contendere, sul percorso argomentativo che ha portato le Sezioni Unite ad affermare principio di diritto appena riportato (v. Sez. 5 12/11/2020, n. 25521 che compie un approfondito excursus del percorso argomentativo sviluppato dalle sentenze gemelle indicate, delle questioni di massima importanza poste dall'ordinanza sezionale di rimessione alle S.U. nonchè del quadro normativo interno e dei principi di diritto comunitario recepiti dal nostro ordinamento in tema di notifica), non v'è dubbio che, nella fattispecie, la CTR è pervenuta ad un esito coerente con i principi di diritto appena citati, ma, nel contempo, se ne è discostata sia in punto di declaratoria di inammissibilità del ricorso per "inesistenza" della notifica, senza possibilità di sanatoria, sia in punto di verifica della tempestività del ricorso, sicchè, se pur non può essere cassata, ne va integrata nella sua motivazione.

4. La Commissione regionale, dichiarando l'inammissibilità tout court della notifica a mezzo di posta privata ha escluso non solo il regime di sanatoria dell'atto, invece, determinato dalla costituzione in appello dell'Agenzia delle entrate sin dal primo grado di giudizio, ma ha di fatto precluso l'applicazione al procedimento notificatorio della scissione degli effetti della notifica, sul rilievo che il licenziatario di posta privata non abbia potere di attestazione del ricevimento del plico da consegnare (richiamando l'ordinanza di questa Corte n. 3932 del 17/03/2011, la CTR afferma: "in tema di notificazione degli avvisi di accertamento quando il legislatore prescrive per l'esecuzione di una notificazione il ricorso alla raccomandata con avviso di ricevimento non può che fare riferimento al cosiddetto servizio postale delle Poste Italiane, conseguentemente qualora tale adempimento sia affidato ad un'agenzia privata di recapito, esso non è conforme alla formalità prescritta dall'art. 140 c.p.c. pertanto non è idoneo al perfezionamento del procedimento notifica torio").

4.1. Quanto alla ritenuta inammissibilità del ricorso in appello per vizio della notifica, va ribadito, in continuità con l'insegnamento delle Sezioni unite di cui sopra, che, secondo il regime interno applicabile alla fattispecie (il ricorso i in appello è stato proposto avverso sentenza pronunciata nel 2012), poichè resta riservato, in via esclusiva, a Poste Italiane Spa il servizio della notificazione a mezzo posta degli "atti processuali", la notifica del ricorso tributario tramite licenziatario privato è nulla e non inammissibile o persino inesistente, come afferma, errando, la sentenza impugnata. D'Altro canto che non si tratti di questione puramente nominalistica, lo si trae proprio dai principi affermati dalle sentenze gemelle secondo cui la notificazione nulla è sanabile per raggiungimento del suo scopo in virtù della costituzione della parte resistente e,

nella specie, la sanatoria della notifica del ricorso in appello è avvenuta grazie alla costituzione in giudizio dell'Agenzia, sin dal primo grado.

4.2. Tuttavia, tali effetti conservativi, non rilevano ai fini della tempestività del ricorso in appello, a fronte della mancanza di certezza legale della data di consegna del medesimo all'operatore privato, dovuta all'assenza di poteri certificativi "forti" in capo a costui.

4.3. Sul punto, questa sezione, distinguendo il regime della notificazione degli atti tributari ed amministrativi da quelli giudiziari, con la sentenza n. 25521 del 12/11/2020, ha affermato il seguente principio di diritto - che si condivide e si fa proprio - secondo cui: "In tema di notificazioni a mezzo posta, la notifica eseguita per il tramite di operatore postale privato in possesso di titolo abilitativo minore, costituito dalla "licenza individuale" di cui al D.Lgs. n. 261 del 1999, art. 5, comma 1, nel periodo intercorrente tra la parziale liberalizzazione attuata con il D.Lgs. n. 58 del 2011 e quella portata dalla L. n. 124 del 2017, è fidefacente, per effetto del D.Lgs. n. 261 del 1999, art. 4 e succ. modif., soltanto quando abbia ad oggetto atti amministrativi e tributari, ma non anche quando attenga ad atti giudiziari, ivi compresi i ricorsi introduttivi del processo tributario, per i quali la gestione del servizio, in forza di ragioni di ordine pubblico, correlate a peculiari requisiti di rafforzata affidabilità dell'agente notificatore, è riservata, nel regime del D.Lgs. n. 58 del 2011, al solo gestore del "servizio postale universale" e, nel successivo regime della L. n. 124 del 2017, ai soli titolari di licenza individuale speciale".

5. Nella fattispecie in esame, ove risulta dagli atti di causa che l'appello avverso la sentenza della Commissione Tributaria Provinciale n. 311/16/2012, depositata in data 20/03/2012, è stato spedito all'Ufficio con raccomandata R/R a mezzo corriere provato Post express - Cava dei Tirreni (lic. 1362/2011) in data 19/03/2013 e che è ricevuto in data 25/03/2011, con prot. n. 4636 (quindi in data successiva all'entrata in vigore del D.Lgs. n. 58 del 2011), l'operatore di posta privata - titolare di licenza individuale semplice e non speciale - non era in possesso del titolo abilitativo idoneo a conferire la necessaria certezza legale alla data di ricezione del plico raccomandato, entro il termine decadenziale stabilito per l'impugnazione della sentenza, ai fini della prova della tempestività del ricorso in appello (art. 327 c.p.c.), con conseguente inammissibilità dell'atto, in quanto tardivamente proposto.

6. Il ricorso va pertanto rigettato, seppur la sentenza impugnata, in punto delle ragioni dell'inammissibilità, va integrata nella sua motivazione sulla base dei superiori principi di cui sopra.

7. Il recente affermarsi dell'indirizzo nomofilattico sulla questione all'esame giustifica la compensazione, tra le parti, delle spese del giudizio di cassazione.

P.Q.M.

Rigetta il ricorso.

Dichiara interamente compensate tra le parti le spese di lite.

Ai sensi del D.P.R. n. 115 del 2002, art. 13, comma 1 quater, dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte del ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di

contributo unificato pari a quello previsto per il ricorso principale, a norma dello stesso art. 13, comma 1-bis, se dovuto.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della Quinta sezione civile della Corte di Cassazione, il 26 ottobre 2021.

Depositato in Cancelleria il 4 gennaio 2022

Documenti citati



Documenti collegati

- Normativa
- Prassi
- Giurisprudenza