

Civile Ord. Sez. 5 Num. 30997 Anno 2021

Presidente: CIRILLO ETTORE

Relatore: D'ANGIOLELLA ROSITA

Data pubblicazione: 02/11/2021

ORDINANZA

sul ricorso iscritto al n. R.G. proposto da:

, rapp.to e difeso, giusta procura a
margine al ricorso, dall'Avv.to , con il quale è
elettivamente domiciliato in , via , presso lo studio
dell'Avv.to

ricorrente

contro

Agenzia delle Entrate, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'Avvocatura Generale dello Stato, domiciliata in Roma, Via dei Portoghesi, n. 12

controricorrente

avverso la sentenza della Commissione tributaria regionale della Campania, n. 590/45/2014, depositata in data 22/01/2014, non notificata;



udita la relazione della causa svolta, nella camera di consiglio del 12 luglio 2021, dal Consigliere Dott.ssa Rosita D'Angiolella.

Rilevato che:

La Commissione tributaria regionale della Campania (di seguito CTR), con la sentenza in epigrafe, decidendo sull'appello dell'Agenzia delle entrate avverso la sentenza della Commissione tributaria provinciale di Caserta che aveva a sua volta accolto il ricorso del contribuente avverso l'avviso di accertamento con il quale erano stati accertati, con metodo sintetico ex art. 38 d.P.R. 29/09/1973, n. 600, maggiori redditi relativi all'anno 2007, ha accolto l'appello ritenendo che «
in definitiva non ha fornito la prova contraria alla determinazione sintetica del reddito, come operata dall'ufficio, sulla scorta dell'acquisto del bene in esame - (n.d.r.: autovettura Mercedes per euro 64.000,00) -, non avendo dimostrato che la somma utilizzata per l'acquisizione della Mercedes sia provenuta da redditi diversi da quelli posseduti nello stesso periodo d'imposta o da redditi esenti o, comunque esclusi dalla formazione della base imponibile (art. 38, co.4 d.P.R. n. 600 del 1973)».

2. ha proposto ricorso in cassazione avverso tale sentenza, affidato a due motivi.

3. L'Agenzia delle entrate ha resistito con controricorso.

Considerato che:

1. L'Amministrazione erariale ha eccepito l'inammissibilità del ricorso per cassazione di sul rilievo che il ricorso risulta proposto oltre il termine di sei mesi previsto dall'art. 327 cod. proc. civ., come modificato dall'art. 46, comma 17, che ha abbreviato in sei mesi il termine di proposizione delle impugnazioni (Cass., 05/10/2012, n. 17060; Cass., 21/06/2013, n. 15471).

1.1. Nel giudizio di appello non si è costituito, tant'è che con il primo motivo di ricorso in cassazione, ha

dedotto la nullità della sentenza impugnata per inesistenza della notifica dell'atto di appello. A dire del ricorrente la sentenza della CTR, qui impugnata, è nulla, in quanto i secondi giudici sarebbero incorsi in un palese *error in procedendo* (art. 360, primo comma, n. 4, cod. proc. civ.) là dove, nonostante la mancata costituzione del contribuente, non hanno verificato che l'avviso di ricevimento della notifica a mezzo posta dell'atto di appello «*non reca alcuna motivazione circa il mancato recapito del plico e non è specificato l'invio della comunicazione di avvenuto deposito*», in palese violazione delle formalità previste dalla legge del 20/11/1982, n. 890.

2. Le due questioni poste - tardività del ricorso in cassazione e notifica dell'atto di appello alla parte contumace - sono inscindibilmente legate tra loro atteso che, a norma dell'art. 327, secondo comma, cod. proc. civ., la parte soccombente rimasta contumace può proporre impugnazione nei confronti della sentenza non notificatagli personalmente anche dopo la decorrenza del termine lungo, qualora sussistano i due concorrenti presupposti, della nullità dell'atto o della sua notificazione (cd. presupposto oggettivo) e la mancata conoscenza del processo da parte del contumace a causa della suddetta nullità (cd. presupposto soggettivo).

2.1. L'Agenzia delle entrate ha eccepito l'inammissibilità dell'impugnazione (tardiva) poiché il ricorrente non avrebbe fornito la prova, gravante a suo carico, di non avere avuto notizia della notificazione dell'atto di appello e del conseguente processo, non essendo sufficiente allo scopo i fatti dedotti dal ricorrente a fronte della correttezza del procedimento notificatorio effettuato, a suo dire, in ottemperanza del combinato disposto dell'articolo 140 cod. proc. civ. e dell'articolo 8 della legge n. 890 del 1982.

2.2. L'impugnante, dal canto suo, ha dedotto di non aver avuto notizia del tentativo di notifica dell'atto di appello e del suo

conseguente deposito presso l'Ufficio postale, per mancanza della comunicazione dell'avvenuto deposito (cd. CAD) da esperirsi, a carico del notificante, con lettera raccomandata e quindi per mancata ottemperanza di tutta la procedura notificatoria prevista dalla legge per il caso di irreperibilità cd. relativa.

3. L'impugnazione del ricorrente, se pur tardiva, è ammissibile.

La questione trova soluzione nel principio di diritto affermato dalla sentenza delle sezioni unite di questa Corte n. 10012 del 15/04/2021, secondo cui: «In tema di notifica di un atto impositivo ovvero processuale tramite il servizio postale secondo le previsioni della legge n. 890 del 1982, qualora l'atto notificando non venga consegnato al destinatario per rifiuto a riceverlo ovvero per temporanea assenza del destinatario stesso ovvero per assenza/inidoneità di altre persone a riceverlo, 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 (cd. CDA), non essendo a tal fine sufficiente la prova dell'avvenuta spedizione della raccomandata medesima».

3.1. In sostanza, in base al principio ormai consolidatosi, per provare la corretta procedura di una notifica è necessario verificare l'avvenuta ricezione della raccomandata informativa da parte del destinatario, in modo di assicurare non solo la conoscibilità dell'atto ma anche l'effettiva conoscenza del provvedimento che viene notificato per questa via, così garantendo l'effettiva applicazione delle norme che disciplinano la notifica "diretta", secondo cui in caso di assenza temporanea del destinatario, deve essere affisso l'avviso di deposito nel luogo di notifica (in sostanza, nella cassetta delle lettere



del destinatario) e spedita una raccomandata, con avviso di ricevimento, con esplicita previsione di notifica.

3.2. L'Amministrazione finanziaria, pur assumendo la regolarità del procedimento notificatorio, non ha dimostrato, tramite l'allegazione delle ricevute di ritorno, che il contribuente, momentaneamente irreperibile (cd. irreperibilità relativa) abbia ricevuto gli avvisi di accertamento della notifica dell'appello a mezzo posta.

3.3. Dalla verifica del fascicolo processuale (questa Corte, in considerazione della ritenuta sussistenza del vizio d'inosservanza di norme processuali per invalidità della notifica dell'atto di appello, è, per definizione, giudice del fatto processuale con piena possibilità di riscontrare gli atti rimessi in cassazione con il fascicolo d'ufficio e presenti nei fascicoli di parte) risulta allegato l'avviso di ricevimento n. _____ dell'atto di appello spedito con la raccomandata n. _____, diretto a " _____, difensore di _____", con dicitura "atto giacente presso l'Ufficio" e con timbro postale dell'11/05/2013; tale avviso è completamente mancante della motivazione sulle eventuali cause di temporanea assenza del destinatario non ricevente l'atto.

3.4. In considerazione di tanto, non v'è dubbio che l'Agenzia delle entrate (notificante) non abbia dimostrato di aver rispettato le previsioni della l. n. 890 del 1992 per il caso in cui l'atto notificando non sia stato consegnato al destinatario, per irreperibilità relativa, sicché l'impugnante in cassazione (_____) non è tenuto a dimostrare il presupposto soggettivo della mancata conoscenza del processo a causa della nullità della notificazione stessa, poiché tale vizio è tale da impedire all'impugnante di acquisire la notizia dell'esistenza del giudizio dando luogo ad una presunzione di "non" conoscenza, rispetto alla quale, spetta a chi eccepisce la



tardività l'onere di provare che la controparte abbia avuto, nonostante la nullità, detta conoscenza di fatto (sui presupposti applicativi dell'impugnazione tardiva e sull'onere della prova gravante sull'impugnante, v., *ex plurimis*, Sez. 6-3, 30/09/2015, n. 19574; Sez. 3, 20/11/2012, n. 20307).

4. La nullità della notifica dell'atto di appello determina la cassazione della sentenza impugnata, con rinvio alla CTR della Campania, in diversa composizione, affinché proceda ad un nuovo esame della controversia a contraddittorio regolare. In proposito si osserva che la nullità del procedimento notificatorio dell'atto di appello, non determina il passaggio in giudicato della sentenza impugnata, trattandosi di fattispecie rientrante nel perimetro di cui all'art. 291 cod. proc. civ.

5. Il giudice di rinvio è tenuto a provvedere anche in ordine alle spese del presente giudizio.

P.Q.M.

In accoglimento del primo motivo di ricorso, cassa la sentenza impugnata e rinvia alla CTR della Campania, in diversa composizione, cui demanda di provvedere anche in ordine alle spese del presente giudizio.

Così deciso, in data 12 luglio 2021, nella camera di consiglio della Quinta Sezione Civile della Corte di Cassazione.

Il Presidente

Ettore Cirillo

July