

Civile Ord. Sez. 5 Num. 9548 Anno 2022

Presidente: GIUDICE PIETRO ANDREINA

Relatore: CONDELLO PASQUALINA ANNA PIERA

Data pubblicazione: 24/03/2022

ORDINANZA INTERLOCUTORIA

sul ricorso iscritto al n. 825/2015 R.G. proposto da:

AGENZIA DELLE ENTRATE, in persona del Direttore *pro tempore*,
rappresentata e difesa dall'Avvocatura Generale dello Stato presso la
quale è elettivamente domiciliata in Roma, via dei Portoghesi, n. 12

- *ricorrente* -

contro

DE SANCTIS SPORTEC S.R.L., in persona del legale rappresentante,
rappresentata e difesa, dagli avv.ti Leonardo Alessi e Pellegrino Fabio
Cosentino, ed elettivamente domiciliata presso lo studio del primo, in
Roma, alla via Dardanelli, n. 13

- *controricorrente* -

nonché

EQUITALIA CENTRO S.P.A. (incorporante per fusione di Equitalia
Pragma s.p.a.), rappresentata e difesa, giusta procura in calce al

679
001
2022

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

ricorso, dall'avv. Paolo Di Giovanni, ed elettivamente domiciliata presso il suo studio in Roma, Viale Gorizia, n. 52 (presso lo studio dell'avv. Alberto Jannoni Sebastianini)

- controricorrente incidentale -

avverso la sentenza n. 547/07/2014 della Commissione tributaria regionale dell'Abruzzo, depositata il 19 maggio 2014;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 23 febbraio 2022 dal consigliere dott.ssa Pasqualina A. P. Condello

RILEVATO CHE

1. la società De Sanctis Sportec s.r.l. ha impugnato la cartella di pagamento n. 08320110004991463, notificata dal Concessionario per la riscossione Equitalia Pragma s.p.a. - riferita a iscrizione a ruolo, a seguito di avviso accertamento, di importi dovuti a titolo definitivo, ai fini del recupero di IRAP, IRES e I.V.A., per l'anno d'imposta 2005 - eccependo la mancata notifica del prodromico avviso di accertamento e della stessa cartella di pagamento, nonché l'errato calcolo degli interessi;

2. la Commissione tributaria provinciale adita, all'esito della costituzione dell'Agenzia delle entrate e del Concessionario della riscossione, ha dichiarato inammissibile il ricorso, rilevando che dalla documentazione prodotta si evinceva che l'avviso di accertamento era stato regolarmente notificato «per compiuta giacenza», in conformità a quanto previsto dall'art. 8 della l. n. 890 del 1982, per cui, in assenza di impugnazione, la pretesa fiscale era divenuta definitiva e non più contestabile;

3. a seguito di appello della società contribuente, la Commissione tributaria regionale ha accolto il gravame, osservando per quanto ancora di interesse in questa sede, che: a) scopo proprio della cartella di pagamento, non preceduta dalla notifica dell'avviso di accertamento, era quello di portare a conoscenza del contribuente

che l'ufficio finanziario aveva accertato nei suoi confronti un maggior credito d'imposta; b) la notifica a una persona giuridica doveva essere effettuata presso la sua sede legale, ai sensi dell'art. 145 cod. proc. civ. e, in caso di impossibilità di eseguirla in tale luogo, era consentito, in via sussidiaria, reiterarla con le modalità previste dagli articoli 138, 139 e 141 cod. proc. civ., a condizione che la persona fisica risiedesse nel comune di domicilio fiscale dell'ente; c) in caso di infruttuosità di tale ulteriore notifica, era possibile ricorrere alle modalità previste dall'art. 140 cod. proc. civ., purché il legale rappresentante fosse residente nel medesimo comune ove la società aveva la propria sede; d) la proposizione del ricorso avverso l'atto non sanava il vizio per raggiungimento dello scopo, potendo la sanatoria prevista dall'art. 156 cod. proc. civ. operare solo per gli atti processuali e non per quelli sostanziali, tra i quali rientrava la cartella di pagamento; e) poiché l'esercizio della pretesa tributaria si muoveva dalla notifica dell'atto impositivo per poi passare alla notifica della cartella di pagamento e dell'eventuale avviso di mora, il mancato rispetto della sequenza determinava sicuramente un vizio della procedura di riscossione che, incidendo sulla progressione di atti stabilita dalla legge a garanzia del contribuente, determinava l'illegittimità dell'intero processo di formazione della pretesa tributaria;

4. avverso la suddetta decisione ha proposto ricorso per cassazione l'Agenzia delle entrate, con tre motivi, cui ha resistito la società contribuente mediante controricorso; Equitalia Centro s.p.a. ha resistito con controricorso e proposto ricorso incidentale, affidato a tre motivi, ulteriormente illustrati con memoria *ex art. 380-bis.1. cod. proc. civ.*;

CONSIDERATO CHE

1. con il primo motivo di impugnazione la difesa erariale deduce la

violazione dell'art. 112 cod. proc. civ., in relazione all'art. 360, primo comma, n. 4, cod. proc. civ., e sostiene che il giudice *a quo*, dichiarando la nullità della cartella di pagamento per difetto di notificazione del prodromico avviso di accertamento, avrebbe travalicato i limiti della domanda proposta dalla parte contribuente, che non conteneva alcuna censura contro l'accertata notificazione dell'avviso di accertamento effettuata dal giudice di primo grado, posto che tale capo della sentenza di primo grado non aveva costituito oggetto di specifica impugnazione e che l'appello verteva unicamente su questioni riferite a presunti vizi della cartella e degli adempimenti dell'Agente della riscossione, non già sulla questione della notifica dell'accertamento;

2. con il secondo motivo d'impugnazione, in via subordinata, la ricorrente censura la sentenza per omesso esame circa un fatto decisivo per il giudizio che è stato oggetto di discussione tra le parti (art. 360, primo comma, n. 5, cod. proc. civ.) e, facendo presente che l'avviso di accertamento era stato correttamente notificato alla contribuente, evidenzia che i giudici di appello avrebbero omesso di valutare che la notificazione a mezzo del servizio postale era regolarmente avvenuta per compiuta giacenza, per non avere la società ritirato il plico, come accertato dalla C.T.P.;

3. con il terzo motivo, in ulteriore subordine, la difesa erariale censura la decisione gravata per violazione degli artt. 10, 18, lett. c), 19, comma 3, e 21, comma 1, del d.lgs. n. 546 del 1992, in relazione all'art. 360, primo comma, n. 4, cod. proc. civ., ribadendo che l'avviso di accertamento era stato regolarmente notificato a mezzo del servizio postale, «mediante l'invio in plico con apposito avviso di ricevimento», con la conseguenza che la C.T.R., rilevata la ritualità della notifica, avrebbe dovuto dichiarare l'inammissibilità del ricorso avverso l'avviso di accertamento per decadenza, ai sensi del citato

art. 21 del d.lgs. n. 546 del 1992; ciò non facendo, i giudici di appello avrebbero violato le norme che regolavano l'autonoma legittimazione dei soggetti interessati dal processo tributario, visto che l'attività di notifica della cartella di pagamento era adempimento riservato all'Agente della riscossione;

4. con il primo motivo del ricorso incidentale Equitalia Centro s.p.a. denuncia la violazione e falsa applicazione degli artt. 83 e ss. cod. proc. civ., 1722 cod. civ. e 12 del d.lgs. n. 546 del 1992 e censura la sentenza impugnata nella parte in cui la C.T.R. ha affermato che la procura generale *ad litem* resta valida ed efficace finché non venga revocata, indipendentemente dalle vicende modificative dell'organo che l'ha rilasciata, trattandosi di atto dell'ente e non della persona fisica che lo rappresentava; a supporto della doglianza evidenzia che al difensore, rag. Claudio Martina, non era stata rilasciata alcuna procura generale, ma una procura speciale che lo abilitava alla rappresentanza processuale ed alla difesa della società contribuente in liquidazione «in ogni fase del giudizio», esclusa l'estensione del mandato ad ulteriore grado; in mancanza di elementi utili ad estendere la portata della delega, doveva farsi applicazione della presunzione dettata dall'art. 83 cod. proc. civ. e ritenersi che la procura speciale rilasciata per il giudizio di primo grado non abilitasse il difensore a proporre appello, con la conseguenza che la C.T.R. avrebbe dovuto dichiarare l'inammissibilità dell'appello ex art. 12 d.lgs. n. 546 del 1992;

5. con il secondo motivo del ricorso incidentale Equitalia Centro s.p.a. deduce la violazione e falsa applicazione dell'art. 156 cod. proc. civ. e lamenta che la C.T.R. ha erroneamente affermato che la sanatoria prevista dalla disposizione normativa richiamata vale solo per gli atti processuali e non per quelli sostanziali, tra i quali la cartella di pagamento; sostiene che dalla tempestiva proposizione del

ricorso da parte della contribuente consegue la sanatoria della notifica eventualmente nulla;

6. con il terzo motivo del ricorso incidentale Equitalia Centro s.p.a. deduce la violazione e falsa applicazione dell'art. 53 del d.lgs. n. 546 del 1992, sottolineando l'inammissibilità del ricorso in appello per inesistenza dell'oggetto della domanda, poiché, in difetto della riproposizione delle conclusioni di primo grado, risultava impossibile vagliare quanto censurato dall'appellante laddove aveva sostenuto: «nessuna decisione è stata adottata sulle richieste di cui alle lettere b) ed e)»;

7. in controricorso la società contribuente ha preliminarmente eccepito la tardività del ricorso per cassazione, notificato in data 22 luglio 2015 oltre i termini perentori previsti dall'art. 327 cod. proc. civ., scadenti il 4 gennaio 2015, risultando irrituale la rinnovazione della notifica; ha precisato, al riguardo, che: a) la mancata notifica del ricorso, tentata nel mese di dicembre 2014, è da imputare esclusivamente all'imperizia della Agenzia delle entrate, posto che quella effettuata presso il procuratore domiciliatario, dott. Martina, era stata richiesta per l'indirizzo sito in Pescara, via Giuseppe Mezzanotte, anziché in via Giovanni Mezzanotte, n. 66, mentre quella eseguita presso la sede legale della società, risultante dalla visura camerale e restituita «per irreperibilità del destinatario», difettava dell'esperimento di tutte le attività previste dall'art. 140 cod. proc. civ., vertendosi in ipotesi di irreperibilità di tipo relativo; b) quanto al secondo tentativo di notifica presso il domicilio eletto, dall'esame del ricorso non era possibile desumere in quale data esso fosse stato esperito in via Giovanni Mezzanotte, n. 66, presso il rag. Claudio Martina e, in ogni caso, quest'ultimo, come emergeva dalla visura camerale, già dal mese di luglio 2012, non rivestiva più la carica di liquidatore della società, mentre per la notifica nuovamente tentata

presso la sede legale della società, restituita «per irreperibilità del destinatario», valevano le medesime considerazioni già svolte per il primo tentativo; c) soltanto nel mese di luglio 2015, ossia dopo 198 giorni dalla scadenza del termine perentorio posto dalla legge, la notifica si era perfezionata nei confronti del socio unico, nonché liquidatore Franco De Sanctis;

8. l'eccezione sollevata dalla parte contribuente non risulta fondata; invero, la sentenza è stata pubblicata in data 19 maggio 2014, il ricorso per cassazione è stato consegnato per la notifica in data 2 gennaio 2015 e la notifica è andata a buon fine nei confronti di Equitalia Centro s.p.a., anch'essa parte processuale del giudizio di appello, mentre si è perfezionata nei confronti della società contribuente solo a seguito di rinnovo della notifica eseguito in data 17 luglio 2015, con la ricezione del plico da parte del destinatario in data 21 luglio 2015;

9. trattandosi di ipotesi di litisconsorzio cd. processuale, deve farsi applicazione del principio per cui «La notifica dell'impugnazione relativa a cause inscindibili - sia nell'ipotesi di litisconsorzio necessario sostanziale che processuale - eseguita nei confronti di uno solo dei litisconsorti nei termini di legge, introduce validamente il giudizio di gravame nei confronti di tutte le altre parti, ancorché l'atto di impugnazione sia stato, a queste, tardivamente notificato; in tal caso, infatti, l'atto tardivo riveste la funzione di notificazione per integrazione del contraddittorio ex art. 331 cod. proc. civ., e l'iniziativa della parte, sopravvenuta prima ancora dell'ordine del giudice, assolve alla medesima funzione» (Cass., sez. 6-1, 8/02/2011, n. 3071; Cass., sez. 3, 14/05/2013, n. 11552; Cass., sez. 1, 31/10/2018, n. 27927; Cass., sez. 3, 7/07/2021, n. 19379);

10. anche la notifica del ricorso incidentale, eseguita da Equitalia Centro s.p.a. in data 3 gennaio 2015, è andata a buon fine nei

confronti dell'agenzia delle entrate, che l'ha ricevuta in data 8 gennaio 2015, ma non nei confronti della società contribuente, stante la mancata consegna del plico per irreperibilità del destinatario;

11. in difetto di rinnovo della notifica del ricorso incidentale, vertendosi in ipotesi di litisconsorzio processuale, si impone la necessità di ordinare alla ricorrente incidentale, ai sensi dell'art. 331 cod. proc. civ., l'integrazione del contraddittorio nei confronti della società contribuente;

12. la causa, per le ragioni esposte, deve quindi essere rinviata a nuovo ruolo al fine di consentire la integrazione del contraddittorio, nonché per acquisire il fascicolo dei gradi del giudizio di merito;

P.Q.M.

ordina la integrazione del contraddittorio, da parte della ricorrente incidentale, nei confronti della società De Sanctis Sportec s.r.l., concedendo termine di giorni sessanta decorrente dalla comunicazione della presente ordinanza.

Dispone l'acquisizione del fascicolo dei gradi del giudizio di merito e rinvia la causa a nuovo ruolo.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio il 23 febbraio 2022

IL PRESIDENTE

Andreina Giudicepietro
