

Comunicazione
iscrizione ipoteca

ORDINANZA

sul ricorso iscritto al n. 23517/2016 R.G. proposto da:

MASSIMILIANO, rappresentato e difeso dall'avv.

;

- ricorrente -

contro

AGENZIA DELLE ENTRATE

- resistente -

nonché

EQUITALIA SERVIZI DI RISCOSSIONE S.P.A., in persona del l.r.p.t.,
rappresentata e difesa dall'avv.

;

- controricorrente e ricorrente incidentale -

per la cassazione della sentenza della Commissione tributaria regionale della Calabria, sezione di Catanzaro, n. 269/2016 depositata in data 25/02/2016, non notificata;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 22/02/2024 dal relatore consigliere Federico Lume.

Rilevato che

- Massimiliano impugnava la comunicazione preventiva di iscrizione ipotecaria e gli atti presupposti, costituiti da cartella di pagamento e, a sua volta, due avvisi di accertamento per Irpef anni di imposta 2006 e 2007;

- la CTP dichiarava inammissibile il ricorso;

- la CTR della Calabria rigettava l'appello, preliminarmente aderendo alla motivazione dei giudici di primo grado e ritenendo che le notificazioni della cartella e degli avvisi risultassero utilmente effettuate; in particolare evidenziava che la cartella era stata notificata ai sensi degli artt. 26, comma 1, d.P.R. n. 602 del 1973 e 140 cod. proc. civ. e che era irrilevante l'assenza di prova della ricezione della raccomandata da parte del destinatario; la notifica della cartella e degli avvisi e la loro mancata opposizione li rendevano non impugnabili;

- contro tale sentenza propone ricorso Massimiliano in base a due motivi;

- Equitalia Servizi Riscossione s.p.a., subentrata a Equitalia Sud s.p.a., resiste con controricorso e propone ricorso incidentale affidato a un motivo;

- l'Agenzia delle entrate ha depositato atto di costituzione al solo fine di partecipare all'eventuale udienza di discussione;

- il ricorso è stato fissato per l'adunanza in camera di consiglio del 22/02/2024.

Considerato che:

1. Con il primo motivo di ricorso, proposto ai sensi dell'art. 360, primo comma, n. 3, il ricorrente principale deduce violazione e falsa applicazione dell'art. 140 cod. proc. civ., dell'art. 2697 cod. civ., laddove la sentenza afferma che Equitalia ha dato prova dell'avvenuta notifica della cartella malgrado la mancata produzione della cartolina di ritorno della raccomandata informativa.

Col secondo motivo, proposto ai sensi dell'art. 360, primo comma, n. 3), deduce violazione e falsa applicazione degli artt. 8 e 7 della l. n. 898 del 1982 e dell'art. 2697 cod. civ., laddove la CTR afferma che gli avvisi di accertamento sono stati correttamente notificati, evidenziando che non si capirebbe su quali basi sia stata ritenuta valida la notifica degli avvisi di accertamento non essendovi prova in atti né essendo emerso che l'ufficiale giudiziario abbia provveduto a inviare la seconda raccomandata informativa prevista dalla l. n. 890 del 1982, artt. 7 e 8.

Con il ricorso incidentale, l'agente della riscossione, ai sensi dell'art. 360, primo comma, n. 3), deduce violazione degli artt. 18, 24 e 57 d.lgs. n. 546 del 1992, censurando la decisione laddove la CTR non ha ritenuto inammissibile il motivo di appello relativo alla nullità della notificazione della cartella, in quanto la parte, nel ricorso introduttivo, si era limitata a dedurre la mancanza della notifica, senza poi formulare motivi aggiunti all'esito della produzione documentale.

2. In via preliminare va osservato che per effetto del principio della *cd. perpetuatio* dell'ufficio di difensore (di cui è espressione l'art. 85 cod. proc. civ.), l'estinzione dell'agente della riscossione Equitalia Servizi Riscossione s.p.a. e l'automatico subentro ad esso del successore Agenzia delle Entrate-Riscossione, disposti dall'art. 1 del d.l. n. 193 del 2016, conv. con modif. dalla l. n. 225 del 2016, non privano il procuratore della società estinta, che sia già ritualmente costituito nel processo anteriormente alla data della predetta successione, dello *ius postulandi* e, quindi, della capacità di svolgere

attività difensiva nel medesimo grado di giudizio sino alla sua sostituzione (Cass. n. 3312/2022), nella specie non avvenuta.

3. Il primo motivo di ricorso principale, che attiene alla notifica della cartella di pagamento, è ammissibile e fondato.

Il motivo è ammissibile, quanto all'eccepito difetto di specificità, in quanto dallo svolgimento del processo contenuto nella parte iniziale del ricorso emerge un completo riferimento dei dati processuali rilevanti ai fini della sua comprensione e decisione.

Il motivo è altresì fondato.

Questa Corte ha affermato che, nei casi di <<irreperibilità relativa>> del destinatario, all'esito della sentenza della Corte costituzionale n. 258 del 2012 relativa all'art. 26, terzo comma (ora quarto), del d.P.R. n. 602 del 1973, va applicato l'art. 140 cod. proc. civ., in virtù del combinato disposto del citato art. 26, ultimo comma, d.P.R. n. 602 del 1973 e dell'art. 60, primo comma, alinea, del d.P.R. n. 600 del 1973, sicché è necessario, ai fini del suo perfezionamento, che siano effettuati tutti gli adempimenti ivi prescritti, incluso l'inoltro al destinatario e l'effettiva ricezione della raccomandata informativa del deposito dell'atto presso la casa comunale, non essendone sufficiente la sola spedizione (Cass. 28/01/2022, n. 2621; Cass. 19/4/2018, n. 9782, Cass. 26/11/2014, n. 25079).

Peraltro questa Corte ha anche avuto modo di precisare che nel caso di dichiarazione di illegittimità costituzionale di una norma processuale, fin quando la validità ed efficacia degli atti disciplinati da detta norma sono *sub judice* (il che è nel caso di specie, ove con la comunicazione della iscrizione ipotecaria è stata impugnata anche la prodromica cartella, che si assume non notificata validamente), il rapporto processuale non può considerarsi esaurito, sicché, nel momento in cui viene in discussione la ritualità dell'atto, la valutazione della sua conformità alla disposizione va operata avendo riguardo alla

modificazione conseguita dalla sentenza di illegittimità costituzionale, indipendentemente dal tempo in cui l'atto è stato compiuto (Cass. 18/12/2019, n. 33610, che riprende sul punto Cass. 28/04/2017, n. 10528; Cass. 20/11/2017, n. 27485).

Ha quindi errato la CTR nel ritenere che nel procedimento notificatorio ai sensi dell'art. 140 cod. proc. civ. «a nulla rileva che non vi sia la prova della ricezione della raccomandata da parte del destinatario».

4. Il secondo motivo, relativo alla notificazione dei due avvisi di accertamento, è invece inammissibile.

La CTR, infatti, sul punto, nell'affermare la prova in atti della loro rituale notifica (il che li rendeva inoppugnabili in quella sede) si riporta alla motivazione della CTP, della riproduzione dei cui termini la parte non si fa carico alcuno, formulando la censura in termini di violazione di legge, e senza dedurre alcun vizio motivazionale della sentenza stessa; né vi è in ricorso alcuna indicazione concreta circa le modalità con cui sono stati notificati i predetti avvisi, rivelandosi quindi il mezzo del tutto privo di specificità nella descrizione del fatto.

5. Il ricorso incidentale, con cui è dedotta la violazione dell'art. 57 d.lgs. n. 546 del 1992, per aver la CTR omesso di ritenere inammissibile il motivo di appello del contribuente, nuovo rispetto alle doglianze del ricorso, che delimitavano il *thema decidendum*, è infondato.

Emerge dalla lettura dello stesso controricorso, pag. 9, che l'eccezione di inammissibilità era formulata in riferimento alle censure, contenute in appello, circa l'idoneità probatoria della documentazione depositata dall'ente della riscossione al fine di provare l'avvenuta notifica e non in relazione al rispetto di tutte le formalità dell'art. 140 cod. proc. civ. (il che è confermato dalla lettura degli atti processuali prodotti dalle parti).

Del resto, l'eccezione di mancanza della notifica posta fin dall'inizio a fondamento del ricorso non può far ritenere nuova una doglianza relativa alla sussistenza di vizi della medesima, emersi dai documenti prodotti dalla controparte (Cass. 25/05/2021, n. 14285).

6. Va quindi accolto il primo motivo del ricorso principale, rigettato il secondo, mentre va rigettato il ricorso incidentale; la sentenza va cassata, in relazione al motivo accolto, con rinvio alla Corte di giustizia tributaria di secondo grado, in diversa composizione.

Al giudice del rinvio viene rimessa anche la pronuncia sulle spese del presente giudizio di legittimità, a mente dell'art. 385, terzo comma, seconda parte, cod. proc. civ.

P.Q.M.

accoglie il primo motivo del ricorso principale, rigettato il secondo; cassa la sentenza impugnata, in relazione al motivo accolto, e rinvia alla Corte di giustizia tributaria di secondo grado della Calabria, sezione di Catanzaro, in diversa composizione, per nuovo esame;

rigetta il ricorso incidentale;

ai sensi dell'art. 13, comma 1-*quater*, del d.P.R. n. 115 del 2002, inserito dall'art. 1, comma 17 della l. n. 228 del 2012, dà atto della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento, da parte del ricorrente incidentale, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso incidentale, a norma del comma 1-*bis*, dello stesso articolo 13, se dovuto.

Così deciso in Roma, il 22 febbraio 2024.