



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA COMMISSIONE TRIBUTARIA REGIONALE
DI MILANO

SEZIONE 44

riunita con l'intervento dei Signori:

<input type="checkbox"/>	D'AGOSTINO	CLAUDIO	Presidente
<input type="checkbox"/>	GRIGILLO	GIOVANNI	Relatore
<input type="checkbox"/>	STRATI	ANTONIO	Giudice
<input type="checkbox"/>			
<input type="checkbox"/>			
<input type="checkbox"/>			
<input type="checkbox"/>			

ha emesso la seguente

SENTENZA

- sull' appello n° 829/10
depositato il 10/02/2010
- avverso la sentenza n° 181/07/2009
emessa dalla Commissione Tributaria Provinciale di MILANO
proposto dall'ufficio: CONCESSIONARIO EQUITALIA ESATRI S.P.A.
difeso da:
FLORIO ROBERTA
VIALE MONTE NERO, 43 20135 MILANO

controparte:
TI & A ITALIA S.RL. IN LIQ.NE
LIQU. BEVERINA ARTURO
VIA COMPAGNONI,8 20129 MILANO MI

difeso da:
DR. PAOLO BRAMBILLA - AVV. FRANCESCA MAZZA
VIA ANDREA APPIANI, 12 20121 MILANO MI

Atti impugnati:
INGIUNZIONE DI PAGAMENTO n° 2008/12976 I.V.A.

SEZIONE

N° 44

REG.GENERALE

N° 829/10

UDIENZA DEL

05/07/2010 ore 09:30

SENTENZA

N°

96/44/10

PRONUNCIATA IL:

5 luglio 2010

DEPOSITATA IN
SEGRETARIA IL

20 LUG. 2010

Il Segretario

Carollo Vincenzo
Carollo

SEZIONE 44
Udienza del 5 luglio 2010

Collegio:
d'Agostino Dott. Claudio - Presidente
Grigillo Dott. Giovanni - Giudice relatore
Strati Avv. Antonio - Giudice

R.G.A.: n. 829/10

Oggetto: Intimazione di pagamento cartella Iva, Ires 2008

Appellante: Concessionario Equitalia Esatri SPA

Controparte: TI & A Italia Srl in liquidazione

FATTO E SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con tempestivo ricorso la società impugnava l'avviso di intimazione di pagamento notificatole da Equitalia Esatri in data 04.11.2008 lamentando l'omessa preventiva notifica della cartella entro i termini di decadenza. Chiedeva l'annullamento dell'atto e la sospensione della riscossione.

Il Concessionario si costituiva precisando preliminarmente che il ricorso doveva essere ritenuto inammissibile per incertezza dell'organo adito in quanto indirizzato erroneamente alla Commissione tributaria regionale anziché alla Commissione tributaria provinciale di Milano. Nel merito, sosteneva che la cartella era stata regolarmente notificata il 22.09.2007, ai sensi degli artt. 60 del DPR 600/73 e 26, comma 1, lettera e) del DPR 602/73, mediante deposito presso la Casa del Comune di Milano stante l'irreperibilità del destinatario presso la sede della società, come rilevata da visura camerale.

Seguiva memoria illustrativa della società contribuente con la quale veniva contestata l'eccezione preliminare del Concessionario sulla inammissibilità del ricorso, atteso che l'intestazione del ricorso alla CTR appariva evidentemente come frutto di errore

materiale, mentre, dalla lettura dell'atto, risultava chiaro che lo stesso era indirizzato alla CTP, alla quale erano rivolte le conclusioni.

La Commissione tributaria provinciale di Milano, respinta l'istanza di sospensione, con sentenza n. 181/09, depositata il 09.07.09, stimata non accoglibile l'eccezione di inammissibilità, accoglieva il ricorso rilevando che l'irreperibilità della società al momento della notifica della cartella era da considerarsi "temporanea" e, pertanto, gli adempimenti a carico del messo notificatore dovevano essere completati con l'invio di raccomandata con avviso di ricevimento, come prescritto dall'art. 140 cpc.

Compensava le spese.

Appellava Equitalia Esatri Spa in data 06.02.2010 sostenendo che la sentenza doveva essere riformata per violazione di legge e travisamento dei fatti. Diversamente da quanto statuito in sentenza, infatti, la società ricorrente aveva variato, in data 19.06.2006, la denominazione sociale da Tecnologie Industriali & Ambientali SPA in TI&A Italia Srl e, successivamente, in data 26.10.2006, in TI&A Italia Srl in liquidazione, mantenendo invariato il codice fiscale. La società intestataria della cartella titolare del rapporto tributario era dunque la medesima società destinataria della notifica *sub iudice*. Continuava l'appellante evidenziando che la relata dell'Ufficiale di Riscossione fa fede sino a querela di falso e, poiché lo stesso pubblico ufficiale aveva dichiarato di non aver proceduto alla notificazione in quanto la società risultava trasferita *ignorasi dove*, in mancanza di querela di falso da parte della società, la notifica doveva essere ritenuta rituale. Aggiungeva che, poiché ai sensi dell'art 19, ultimo comma, del D.Lgs 546/1992, la mancata notificazione di atti autonomamente impugnabili adottati precedentemente all'atto notificato ne consente

l'impugnazione unitamente a quest'ultimo, controparte, anche nel caso di irrituale notifica della cartella, avrebbe dovuto impugnare i contenuti della cartella stessa nel momento dell'impugnazione dell'avviso di intimazione, contestando la pretesa tributaria nel merito. Essendosi invece la società limitata ad impugnare l'avviso di intimazione per mancata preventiva notifica della cartella, ne conseguirebbe la quiescenza del debito iscritto ed ogni eventuale nullità della notificazione della cartella risulterebbe allo stato sanata per il raggiungimento dello scopo ex art. 156 cpc e, comunque, per quiescenza.

Concludeva rinnovando l'eccezione di inammissibilità per violazione dell'art. 18 D.Lgs.546/1992, chiedendo la riforma della sentenza ed il rigetto dell'originario ricorso. Con vittoria di spese.

In data 8 aprile 2010 la TI&A Italia srl in liquidazione depositava controdeduzioni con le quali sollevava eccezione di inammissibilità di due motivi di appello in quanto nuovi: sia sulla (supposta) necessità della querela di falso, sia sulla impugnazione della cartella contestualmente all'avviso di intimazione, non era stata sollevata questione in sede di ricorso. Ricorso con il quale controparte si era difesa deducendo l'inammissibilità per erronea intestazione e la regolarità della notifica eseguita nelle forme previste dall'art. 60, comma 1, lett. e) del DPR 600/1973.

Sulla inammissibilità per erronea intestazione, la società rilevava la carenza di specificità del motivo di appello. Ricordava infatti come i primi giudici avessero ampiamente giustificato il loro convincimento senza che, sul punto, l'appellante muovesse alcuna specifica censura.

In merito alla notifica della cartella, le affermazioni della Equitalia Esatri

confermavano, poi, l'errore di indicazione del destinatario che, alla data di notifica, era appunto diverso ed anche provvisto di diverso codice fiscale e diverso legale rappresentante.

Sul valore delle attestazioni compiute dal messo notificatore nella relata, la società appellata si richiamava alle sentenze della Cassazione n.4590 del 11.04.2000 e n. 3403 del 11.04.2004, ricordando che *“la relata di notificazione di un atto fa fede fino a querela di falso per le attestazioni che riguardano l'attività svolta dall'ufficiale giudiziario procedente, la contestazione di fatti avvenuti in sua presenza ed il ricevimento delle dichiarazioni resegli, limitatamente al loro contenuto estrinseco; non sono invece assistite da pubblica fede tutte le altre attestazioni ... che non sono frutto della diretta percezione del pubblico ufficiale, bensì informazioni da lui assunte o di indicazioni fornitegli da altri, tuttavia tali attestazioni sono assistite da presunzione di veridicità che può essere superata solo con prova contraria”*.

Prova contraria che la società aveva appunto offerto al giudice.

Contestava inoltre l'affermazione dell'appellante circa l'obbligo di impugnare la cartella contestualmente all'intimazione di pagamento, oltre che come motivo nuovo non proponibile ex art. 57 D.Lgs.546/1992, anche perché, l'art. 19 del citato decreto consente (e non obbliga) al contribuente di impugnare, unitamente all'atto successivo a lui notificato, anche l'atto presupposto non notificato, qualora voglia contestarlo nel merito ed ove ne sia a conoscenza. Al contribuente, cioè, sarebbe lasciata la facoltà di scegliere tra l'uno e l'altro percorso di contestazione: impugnare il solo atto successivo notificatogli facendo valere il vizio derivante dalla omessa notifica dell'atto presupposto, oppure impugnare anche l'atto presupposto non notificatogli.

La società eccepiva infine la definitività della sentenza nel punto in cui ha statuito sul mancato perfezionamento della notifica della cartella. Secondo l'appellata, infatti, questo punto, centrale e decisivo della sentenza, non è stato impugnato da controparte che si è limitata ad eccepire che, in mancanza di querela di falso, la notifica della cartella doveva considerarsi rituale.

Chiedeva la declaratoria di inammissibilità dell'appello sui punti sopra indicati ed il rigetto dello stesso con conferma della sentenza impugnata e vittoria di spese.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Sulla eccezione di inammissibilità per violazione dell'art. 18 D.Lgs. 546/1992, riproposta in sede di appello, deve qui preliminarmente rilevare che i primi giudici hanno ampiamente giustificato il loro convincimento. L'appellante non muove alcuna specifica censura alla sentenza, tanto da integrare, sul punto, l'inammissibilità della domanda di riforma della stessa per carenza di specificità del motivo di appello.

Va poi rigettata l'eccezione di parte resistente che pretenderebbe la declaratoria di inammissibilità della contestazione della appellante circa la supposta necessità di querela di falso e la necessità di impugnazione della cartella di pagamento contestualmente all'avviso di intimazione, in quanto domande nuove. Sull'eccezione preliminare di violazione dell'art. 57 del D.Lgs. 546/1992 per pretesa, avvenuta proposizione di "*domanda nuova*", deve qui, in linea di principio, rilevare che la domanda si incentra più essenzialmente sull'oggetto della controversia, e che solo se venga ad estrinsecarsi in causa una diversa e nuova *causa petendi* si può dedurre di trovarsi a fronte di una domanda nuova.

In diverse parole, si ha domanda di tal genere - come tale inammissibile in appello -

per intervenuta modificazione della *causa petendi* allorquando gli argomenti dedotti dinanzi al giudice di secondo grado comportino il mutamento dei fatti costitutivi del diritto azionato, modificando l'oggetto sostanziale dell'azione ed i termini della controversia, così da porre in essere una pretesa diversa, per sua intrinseca essenza, da quella fatta valere in primo grado, e sulla quale non si sia svolto in quella sede il contraddittorio (Cass. SS UU sent. 15408/2003).

Nel caso in dibattito, a differenza, le ragioni giuridiche che vanno a suffragare la richiesta conclusiva, anche se diverse ed ulteriori, sono riferite a quanto statuito dai primi giudici e non comportano affatto una alterazione della struttura tipica dell'azione esercitata. Non possono integrare dunque il caso di inammissibilità previsto dall'art. 57 D.Lgs. 546/92, perché le parti nel corso del processo ben hanno la possibilità di semplicemente integrare le ragioni ed i profili normativi nel cui contesto viene esercitata la propria difesa e, comunque, di contestare quanto statuito dal giudice nella sentenza impugnata.

L'eccezione di natura processuale avanzata dalla resistente non può dunque qui trovare accoglimento dovendosi necessariamente passare quindi all'analisi delle motivazioni dell'appello stesso.

Passando al tema della notificazione della cartella di pagamento, dai documenti agli atti risulta inequivocabilmente che il messo notificatore, nella relata di notifica della cartella di cui è causa, sostiene di non aver potuto procedere alla notifica della cartella 06820070024182833000 per irreperibilità del destinatario in quanto "trasferitosi ignorasi dove". Provvedeva quindi al deposito della stessa presso la Casa del Comune di Milano, secondo quanto previsto dall'art. 60 lett. e) del DPR

600/1973.

Il ricorso alla procedura di cui all'art. 60 citato è previsto in tutti quei casi in cui il destinatario dell'atto da notificare non abbia l'abitazione, l'ufficio o l'azienda nel Comune in cui la notifica deve essere eseguita.

Nel caso in cui, invece, siano conosciuti la residenza e l'indirizzo del destinatario, ma non sia stato possibile eseguire la consegna perché questi non è stato rinvenuto in detto indirizzo, l'applicazione dell'art. 60 non è consentita essendo al contrario prevista la procedura di cui all'art. 140 c.p.c., disciplina codicistica alquanto diversa che prevede che il messo notificatore depositi copia dell'atto alla Casa del Comune dove la notificazione deve eseguirsi ed affigga avviso del deposito in busta chiusa e sigillata alla porta dell'abitazione o dell'ufficio o dell'azienda del destinatario, e gliene sia data notizia per raccomandata con avviso di ricevimento.

Nella fattispecie, dalla documentazione prodotta ed agli atti, risulta che la società TI&A srl in liquidazione aveva sede in via Salomone n. 73 e nel periodo immediatamente successivo a quello considerato, sono stati notificati con successo atti processuali e recapitata alla stessa società diversa corrispondenza anche da parte dell'Ufficio resistente. Appare dunque più probabile l'ipotesi di una momentanea irreperibilità, giustificata anche dal periodo feriale in cui la stessa è stata tentata, il 23 agosto 2007.

La ratio dell'art. 60 prevede che tale norma venga utilizzata esclusivamente quando, nel comune dove deve essere effettuata, non vi sia abitazione, azienda, ufficio. Nell'ipotesi di inesistenza di uno dei luoghi possibili in cui notificare, la norma potrà dirsi ritualmente applicata solo quando, effettuate tutte le puntuali ricerche, risulti

impossibile individuare un recapito del destinatario dell'atto. L'avviso di deposito, in tal caso, non potendo essere affisso nei luoghi testé indicati perché, appunto, inesistenti, è affisso alla Casa comunale.

Viene dunque ad essere fondamentale rilevante l'espletamento delle formalità previste per l'ipotesi di irreperibilità del destinatario poiché la norma deve sì garantire il soggetto che deve effettuare la notifica da tentativi del destinatario di sottrarsi allo scopo, ma, allo stesso tempo, deve essere garantito al soggetto destinatario il diritto alla difesa. Il pubblico ufficiale, dunque, nell'applicare l'art. 60 del DPR 600/73, non può sottrarsi al dovere di dare atto delle ricerche e delle indagini compiute per individuare la nuova residenza, onde fugare ogni dubbio sulla irreperibilità assoluta del destinatario e la conseguente ritualità della notifica ai sensi dell'art. 60 citato.

Nella giurisprudenza di legittimità è pacifico il principio secondo cui le condizioni legittimanti la notificazione ex art. 60 non sono rappresentate dal solo dato soggettivo dell'ignoranza da parte del messo notificatore circa la sede del soggetto destinatario, essendo pure richiesto che la condizione di ignoranza non possa essere superata attraverso le indagini possibili nel caso concreto, indagini da compiere usando l'ordinaria diligenza.

In alternativa l'irreperibilità deve essere considerata solo temporanea e, in tal caso, viene a rendersi necessaria la notificazione mediante la procedura di cui all'art. 140 c.p.c.

Tale procedura non è stata seguita dal notificatore nel caso di specie e, pertanto, la notifica della originaria cartella non può essere ritenuta come ritualmente avvenuta.

L'appellante sostiene, poi, che la relata dell'Ufficiale di Riscossione fa fede sino a

querela di falso di quanto dichiarato e, in mancanza di tale querela, la notificazione *sub iudice* deve essere ritenuta rituale.

Nel caso in esame, la dichiarazione contenuta nella relata, secondo cui la società risultava trasferita ignorasi dove, rappresenta l'esito di una "valutazione" personale del notificatore che, non avendo reperito alcuno presso la sede della società in Milano, via Salomone, 73, in data 23 agosto 2007, ha "ritenuto" che la società si fosse trasferita. La relata di notificazione di un atto fa fede fino a querela di falso, come insegna la Suprema Corte (Cassazione, sent. 4590 del 11.04.2000; sent. 3403 del 11.04.1994), per le attestazioni che riguardano l'attività svolta dall'ufficiale giudiziario procedente, la constatazione di fatti avvenuti in sua presenza ed il ricevimento delle dichiarazioni resegli, limitatamente al loro contenuto estrinseco.

L'eccezione relativa alla necessità di presentare querela di falso ai fini di contestare la validità della notifica è, nel caso in esame, da considerarsi pertanto irrilevante.

E' da respingere anche l'ulteriore lagnanza di Equitalia Esatri che sostiene la necessità di impugnazione, da parte della società ricorrente, della cartella nei suoi contenuti e nel merito, nel momento di impugnazione del successivo avviso di intimazione, nel caso di imperfetta notifica della stessa. E' di tutta evidenza, dalla semplice lettura dell'art. 19 del D.Lgs. 546/92 ("*... La mancata notificazione di atti autonomamente impugnabili, adottati precedentemente all'atto notificato, ne consente l'impugnazione unitamente a quest'ultimo*"), che tale impugnativa è una facoltà del contribuente e non un obbligo. La pretesa di Equitalia Esatri non è giustificata.

La sentenza impugnata deve trovare conferma in quanto l'irreperibilità della società al momento della notifica della cartella era da considerarsi "temporanea" e, pertanto,

gli adempimenti a carico del messo notificatore dovevano essere completati con l'invio di raccomandata con avviso di ricevimento, come prescritto dall'art. 140 cpc.

In mancanza di tale adempimento, l'originale notifica non può essere ritenuta rituale ed il ricorso della società contribuente deve essere accolto.

Risulta infine superata dalla presente sentenza la domanda di sospensione formulata dalla società.

Il principio di soccombenza comporta la condanna dell'Ufficio alla rifusione delle spese del grado che vengono liquidate in € 1.350,00 per diritti e spese ed in € 3.500,00 per onorari.

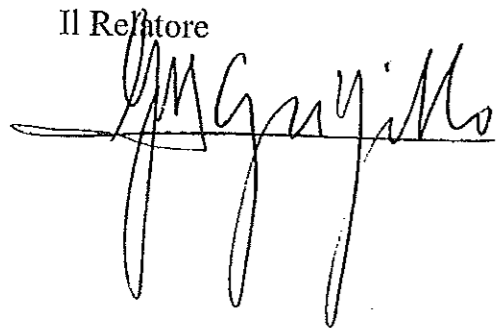
P Q M

La Commissione tributaria regionale di Milano, respinge l'appello.

Condanna il Concessionario Equitalia Esatri a rifondere le spese del grado che si liquidano in complessivi € 4.850,00.

Così deciso in Milano, in camera di consiglio, il 5 luglio 2010.

Il Relatore



Il Presidente

