SEZIONE

N° 5

REG.GENERALE

N° 1230/07

UDIENZA DEL

26/11/2010 ore 09:00

SENTENZA

N° 533/05/10

PRONUNCIATA IL:

26 NOV. 2010

DEPOSITATA IN SEGRETERIA IL

29 DIC. 2010

Il Segretario

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA COMMISSIONE TRIBUTARIA **PROVINCIALE**

DI **LECCE** SEZIONE **5**

riunita con l'intervento dei Signori:

☐	**PLENTEDA**	**DONATO**	**Presidente e Relatore**
☐	**CALO'**	**ALESSANDRO**	**Giudice**
☐	**DISTANTE**	**CESARE**	**Giudice**
☐			
☐			
☐			
☐			

ha emesso la seguente

SENTENZA

- sul ricorso n° 1230/07
  depositato il 30/05/2007

- avverso CARTELLA DI PAGAMENTO n° 05920070007703500 REC.CREDITO.IMP 2001
  contro AGENZIA ENTRATE UFFICIO LECCE 2

proposto dal ricorrente:
SEMERARO PIETRO
VIA P. CAZZELLA 23 73045 LEVERANO LE

difeso da:
CAZZELLA FERNANDO SALVATORE
VIA P. CAZZELLA 23 73045 LEVERANO LE

altre parti coinvolte:
CONC. LECCE SO.BA.RI.T. S.P.A.
VIA DALMAZIO BIRAGO, N. 60/A 73100 LECCE LE

Svolgimento del processo

Semeraro Pietro propose con atto 30 aprile 2007 ricorso nei confronti della Agenzia delle entrate e della società Equitalia Lecce, s.p.a. avverso la cartella esattoriale che recava una iscrizione a ruolo dell'anno 2001, effettuata a titolo provvisorio per un credo recuperato, nella misura del 100% delle tre annualità 2001 – 2002 – 2003, con gli interessi al 6,087% e le sanzioni, pur essendo quella iscrizione avvenuta in presenza di ricorso alla commissione tributaria provinciale.
Denunziò vizi di notifica; violazione della legge 241/ 1990 e 212/ 2000; nullità del ruolo; violazione degli artt. 12 e 25 d.p.r. 602/ 1973; errata determinazione degli importi iscritti a ruolo; violazione degli artt. 1 c. I° , 7 e 10 L. 212/ 2000; rispettivamente in relazione alle circostanze che:

a) la cartella contenesse una velata di notifica in bianco senza firma del messo;
b) il ruolo richiamato nella cartella fosse erroneo, avendo fatto riferimento ad un avviso di recupero di credito d'imposta, non previsto dal d.p.r. 600/ 1973 (art. 37 comma terzo) e dunque non integrante un avviso di accertamento e rettifica, sicché potevano essere iscritte a ruolo di importi dei minori crediti spettanti, nella misura del 50% oltre interessi, ma senza sanzioni;
c) non essendo stata la cartella preceduta da un atto impositivo tipico, i termini per la iscrizione a ruolo per gli anni 2001 e 2002 fossero decorsi;
d) era mancata la indicazione del responsabile del procedimento amministrativo;
e) il tasso dell'interesse applicato errato e comunque privo di motivazione;
f) era stato violato il diritto di partecipazione al procedimento amministrativo.

Ha resistito alla opposizione la agenzia delle entrate, anzitutto eccependo il difetto di legittimazione passiva, trattandosi di impugnazione della cartella, atto della riscossione; rilevando che il responsabile del procedimento era stato individuato nel direttore dell'ufficio e che trattandosi di recupero di un credito e legittima la iscrizione effettuata in modo non frazionato, non trovando applicazione l'art. 15 d.p.r. 602/ 1973, ai sensi dell'art. 20 dello stesso testo normativo.
Alla opposizione ha resistito anche Equitalia, sostenendo la regolarità della notifica della cartella e comunque la sanatoria del preteso vizio attraverso la costituzione in giudizio avviato dal contribuente.

Motivi della decisione

È preliminare l'esame del motivo che riflette la notifica della cartella esattoriale, avvenuta a mezzo posta, direttamente ad opera dell'agenzia della riscossione e che in quanto tale deve essere dichiarata inesistente.
Il ricorrente evidenzia la inesistenza della notifica della cartella di pagamento perché effettuata a mezzo posta direttamente dall'Agente per la riscossione e non tramite agente all'uopo abilitato.
Sul punto Equitalia Lecce S.p.A. rivendica la legittimità della notifica effettuata direttamente a mezzo del servizio postale senza che ciò importi violazione dell'art. 26 del D.P.R. 602/73.
Le contro deduzioni di Equitalia Lecce S.p.A. fanno ricorso al secondo periodo del primo comma dell'art. 26 del citato D.P.R., laddove si legge :"*La notifica può esse eseguita anche mediante invio di raccomandata con avviso di ricevimento*".
Tale interpretazione non convince il Collegio in quanto la locuzione su citata viene letta in modo estrapolato dal contesto in cui è inserita. La stessa non è altro che la prosecuzione del primo periodo dell'art. 26 del citato Dpr. tenendo come riferimento il punto principale dell'articolato laddove specifica che "*la cartella è notificata dagli ufficiali della riscossione o da altri soggetti abilitati*" e la possibilità di notificare la cartella mediante invio di raccomandata con avviso di ricevimento va riferita sempre agli ufficiali della riscossione o altri soggetti abilitati i quali possono avvalersi del servizio postale mentre sono illegittime le notifiche eseguite direttamente dall'Agente della riscossione.
Il tema della notifica di atti che incidono nella sfera patrimoniale del cittadino è stato rigorosamente

disciplinato dal legislatore negli artt. 26 D.P.R. 602/73 e 60 D.P.R. 600/73, laddove vengono dettate tassative prescrizioni, finalizzate a garantire il risultato del ricevimento dell'atto da parte del destinatario ed attribuire certezza all'esito del procedimento notificatorio.
Con l'art. 14 della L. 890/82 il legislatore ha riservato la possibilità di eseguire "*la notifica degli avvisi e degli altri atti che per legge devono essere notificati al contribuente anche a mezzo della posta direttamente dagli uffici finanziari*". Detta previsione è chiaramente riservata agli uffici che esercitano potestà impositiva, con esclusione degli Agenti della riscossione che sono preposti solo alla fase riscossiva.
Va peraltro osservato che mentre con l'originario testo dell'art. 26 D.P.R. 602/73, 1° comma, la notificazione era stabilito che potesse essere eseguita *"anche mediante invio, da parte dell'esattore, di lettera raccomandata con avviso di ricevimento"*, oltrechè dai messi notificatori dell'esattoria; dagli ufficiali esattoriali ovvero dagli ufficiali giudiziari e nei Comuni non sede di pretura dai messi comunali e dai messi di conciliazione, la disposizione è sensibilmente variata con l'avvento della riforma della riscossione mediante ruolo (D.Lgs. 26.02.1999 n. 46; D.Lgs. 13.04.1999 n. 112).
L'art. 26 predetto, come sostituito dall'art. 12 D.Lgs. 46/1999, ora dispone che *"La cartella è notificata dagli ufficiali della riscossione o da altri soggetti abilitati dal concessionario nelle forme previste dalla legge ovvero, previa eventuale convenzione tra comune e concessionario, dai messi comunali o dagli agenti della polizia municipale. La notifica può essere eseguita anche mediante invio di raccomandata con avviso di ricevimento"*.
Disposizione quest'ultima che, a differenza della formulazione precedente, non contempla la espressione *"da parte dell'esattore"* che è invece sostanzialmente rimasta nell'art. 14 L. 20 novembre 1982 n. 890 prima richiamato, che attribuendo agli uffici finanziari il potere di notificare *"a mezzo posta direttamente"* gli avvisi e gli altri atti che per legge devono essere notificati al contribuente, ha inteso fornire una giustificazione *"ratione subiecti"*, alla differente disciplina, sostituendo un pubblico funzionario all'organo della notificazione, limitatamente all'atto di cui trattasi, in considerazione di tale sua qualità, non rivestita invece dal concessionario della riscossione che è una società commerciale di diritto privato.
Ne è riprova che l'art. 26 D.P.R. 602/73, nella vigente formulazione, esordisce affidando a soggetti specifici la funzione della notificazione delle cartelle, in primo luogo agli ufficiali della riscossione per i quali l'art. 42 D.Lgs. 112/98 stabilisce criteri e modalità per la acquisizione della idoneità allo svolgimento delle funzioni e rimette al prefetto l'autorizzazione al loro esercizio, con il potere di revoca; controllo che suppone una abilitazione di partenza e una verifica in corso di attività per la natura del ruolo svolto, che il sistema ha apertamente escluso che possa essere direttamente, quanto all'adempimento di cui si tratta, esercitato dal concessionario, tant'è che l'art. 43 afferma che *"l'ufficiale della riscossione non può farsi rappresentare né sostituire"*.
Ne deriva che la previsione contenuta nell'art. 26 della notifica mediante raccomandata con avviso di ricevimento debba essere letta esclusivamente come modalità esecutive, alla stregua di quanto stabilisce la L. 890/1982, pur sempre affidata all'organo della notificazione, all'interno della struttura operativa (l'art. 45 D.Lgs. 112/1999 prevede che il concessionario per la notifica delle cartelle di pagamento e degli avvisi contenenti l'intimazione ad adempiere possa nominare uno o più messi notificatori che non possono farsi rappresentare o sostituire) ovvero all'esterno di essa (ex art. 26 D.P.R. 602/73, messi comunali o agenti della polizia municipale), sicchè una volta che la notificazione risulti sottratta al concessionario, la attività che a riguardo sia da lui compiuta è inesistente e il vizio relativo non è sanabile ai sensi dell'art. 156 c.p.c. che, quand'anche fosse ritenuto applicabile ad atti diversi da quelli processuali (la cartella in questione tale non è), non può essere invocato al di fuori delle ipotesi di nullità.
Ed è orientamento consolidato che la notificazione è inesistente nell'ipotesi in cui manchi del tutto ovvero risulti compiuta in modo assolutamente non previsto dal codice di rito, mentre si rivela nulla, con conseguente possibilità di sanatoria, qualora risulti effettuata in un luogo o a persona diversa da quella stabilita dalla legge, ma che abbiano pur sempre un qualche riferimento con il destinatario, sì da consentire di ipotizzare la conoscenza dell'atto quale potenziale sviluppo

dell'attività irritualmente compiuta (ex plurimis Cass. SS.UU. 3074 e 3075 /2003; Cass. 16141/2006, 9892/2005; 6544/2002; 5201/2002; 102/2002; 10278/2001; 12717/2000. V. anche Cass. 9772/2005 che ha escluso che la notificazione dell'atto di citazione eseguita dall'attore mediante consegna materiale e diretta al convenuto si riveli suscettibile di alcuna sanatoria anche ove quest'ultimo si sia costituito in giudizio, attesa la intermediazione necessaria, tra soggetto attivo e destinatario dell'atto, di un organo terzo particolarmente qualificato: Cass. 5392/2004; 19921/2004; 2635/2002; 1195/1999 ecc.).

A fronte di tali rilievi non è condivisibile quanto assume la Corte di legittimità (Ord. 15948/2010) che non risulta essersi fatta carico della soluzione normativa del D.P.R. 602/73, ancor più quando considera il disposto dell'art. 127 D.P.R. n. 43/1988 che per le notifiche degli atti e dei provvedimenti previsti dal D.P.R. 602/73 opera un rinvio all'art. 60 D.P.R. 600/73, che espressamente richiama le norme del Codice di procedura civile (artt. 137 e ss.) che disciplinano la notificazione come atto proprio ed esclusivo dell'ufficiale giudiziario, anche quando si avvale del servizio postale.

Pertanto la notifica dell'atto impugnato deve considerarsi giuridicamente inesistente.

L'accoglimento del motivo di censura assorbe e rende superfluo l'esame delle successive eccezioni sollevate.

Sussistono equi motivi per disporre l'integrale compensazione delle spese di giudizio.

P.Q.M.

La Commissione accoglie il ricorso, annulla la cartella impugnata e compensa le spese.

Lecce 26 novembre 2010

Il Presidente estensore