

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE SESTA CIVILE
SOTTOSEZIONE T**

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. GRECO Antonio - Presidente -
Dott. ESPOSITO Antonio Francesco - Consigliere -
Dott. CROLLA Cosmo - Consigliere -
Dott. LUCIOTTI Lucio - Consigliere -
Dott. DELL’ORFANO Antonella - rel. Consigliere -

ha pronunciato la seguente:

ORDINANZA

sul ricorso OMISSIS proposto da:

CONTRIBUENTE

- ricorrente -

contro

AGENZIA DELLE ENTRATE

- resistente -

avverso la sentenza n. 855/5/2018 della COMMISSIONE TRIBUTARIA REGIONALE del LAZIO, depositata il 13/02/2018;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio non partecipata del 26/11/2019 dal Consigliere Relatore Dott.ssa ANTONELLA DELL’ORFANO.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

CONTRIBUENTE propone ricorso per cassazione, affidato a quattro motivi, nei confronti della sentenza della Commissione Tributaria Regionale del Lazio, indicata in epigrafe, che aveva respinto l'appello proposto contro la decisione della Commissione Tributaria Provinciale di Roma n. 7368/2016, in rigetto del ricorso avverso diniego di annullamento in autotutela di avviso di accertamento IRPEF IVA 2008, ed ha depositato memoria difensiva.

L'Agenzia delle Entrate si è costituita al solo scopo di partecipare all'udienza di discussione.

MOTIVI DELLA DECISIONE

1.1. Con il primo motivo di ricorso si lamenta, ai sensi dell'art. 360 c.p.c., n. 3, violazione di norme di diritto (D.Lgs. n. 546 del 1992, art. 16 bis), in quanto, pur non avendo il ricorrente ricevuto comunicazione della fissazione della pubblica udienza innanzi alla CTP, la CTR aveva affermato la validità della comunicazione mediante deposito in cancelleria dell'avviso di fissazione di udienza per omessa consegna imputabile al destinatario della PEC (nella specie "casella inibita alla ricezione"), senza verificare che fosse stato effettuato tale adempimento dalla segreteria della CTP.

1.2. La doglianza va disattesa;

1.3. Dalla disamina della sentenza e dalle stesse deduzioni del ricorrente risulta che il decreto di fissazione dell'udienza di discussione innanzi alla CTR non fu recapitato al destinatario avendo la relativa P.E.C. restituito messaggio di errore ("*casella inibita alla ricezione*") attestante l'impossibilità della ricezione per causa allo stesso imputabile, ragione per la quale la comunicazione fu effettuata mediante il deposito dell'atto presso la Segreteria della C.T.P..

1.4. Orbene, alla luce di tali risultanze, l'eccezione difensiva deve ritenersi destituita di fondamento, dovendosi al riguardo richiamare i condivisi principi affermati da questa Corte (cfr. Cass. Pen. 54141/2017), secondo cui, in tema di notificazione o comunicazione al difensore mediante invio dell'atto tramite posta elettronica certificata (c.d. P.E.C.), deve considerarsi regolarmente perfezionata la comunicazione o la notificazione mediante deposito in Cancelleria, ai sensi del D.L. 16 ottobre 2012, n. 179, art. 16, comma 6, nel caso in cui la mancata consegna del messaggio di P.E.C. sia imputabile al destinatario.

1.5. Nella pronuncia sopra richiamata si osserva che laddove il messaggio inviato tramite P.E.C. (ovvero il sistema che, per espressa previsione di legge - D.P.R. 11 Febbraio 2005, n. 68 -, consente di inviare e-mail con valore legale equiparato a una raccomandata con ricevuta di ritorno) non risulti consegnabile, la disciplina cambia a seconda della causa della mancata consegna, se, cioè, essa sia imputabile o meno al destinatario.

1.6. Invero, se la comunicazione non si è potuta effettuare telematicamente per causa non imputabile al destinatario, ai sensi del citato D.L. n. 179 del 2012, art. 16, comma 8, "*si applicano l'art. 136 c.p.c., comma 3, e art. 137 c.p.c. e seguenti,*" e la notificazione, pertanto, avviene nelle forme ordinarie previste dal codice di rito.

1.7. Diverse sono le conseguenze nel caso in cui la mancata notifica sia ascrivibile al destinatario del messaggio, poichè al riguardo occorre evidenziare che il D.M. 21 febbraio 2011, n. 44, art. 20, ("*regolamento concernente le regole tecniche per l'adozione nel processo civile e nel processo penale, delle tecnologie dell'informazione e della comunicazione, in attuazione dei principi previsti dal D.Lgs. 7 marzo 2005, n. B2, e successive modificazioni, ai sensi del D.L. 29 dicembre 2009, n. 193, art. 4, commi 1 e 2, convertito nella L. 22 febbraio 2010, n. 24*"), disciplina i "*requisiti della casella di P.E.C. del soggetto abilitato esterno*", imponendo a costui una serie di obblighi finalizzati a garantire il corretto funzionamento della casella di P.E.C. e, quindi, la regolare ricezione dei messaggi di posta elettronica.

1.8. In particolare, il "*soggetto abilitato esterno*", cioè, nel caso che ci occupa, il difensore della parte privata, ai sensi del D.M. n. 44 del 2011, art. 2, comma 1, lett. m): a) "*è tenuto a dotare il terminale informatico utilizzato di software idoneo a verificare l'assenza di virus informatici per ogni messaggio in arrivo e in partenza e di software antispam idoneo a prevenire la trasmissione di messaggi di posta elettronica indesiderati*" (comma 2); b) "*è tenuto a conservare, con ogni mezzo idoneo, le ricevute di avvenuta consegna dei messaggi trasmessi al dominio giustizia*" (comma 3); c) è tenuto a munirsi di una casella di posta elettronica certificata che "*deve disporre di uno spazio disco minimo definito nelle specifiche tecniche di cui all'art. 34,*" (comma 4); d) "*è tenuto a dotarsi di servizio automatico di avviso dell'imminente saturazione della propria casella di posta elettronica certificata e a verificare l'effettiva disponibilità dello spazio disco a disposizione*" (comma 5).

1.9. Di conseguenza, la mancata consegna è imputabile al destinatario nel caso in cui costui, venendo meno agli obblighi previsti dal D.M. n. 44 del 2011, art. 20, non si doti dei necessari strumenti informatici ovvero non ne verifichi l'efficienza.

Ordinanza, Corte di Cassazione, VI sez. civ. -5, Pres. Greco – Rel. Dell'Orfano, n. 3965 del 18 febbraio 2020

1.10. Quando la trasmissione via P.E.C. non vada a buon fine per causa imputabile al destinatario (come nel caso di specie), trova allora applicazione il D.L. n. 179 del 2012, art. 16, comma 6, secondo cui le notificazioni e le comunicazioni *"sono eseguite esclusivamente mediante deposito in Cancelleria"*.

1.11. Nonostante la mancata ricezione della comunicazione per causa a lui imputabile, il destinatario è comunque nella condizione di prendere cognizione degli estremi della comunicazione medesima, in quanto il sistema invia un avviso al portale dei servizi telematici, di modo che il difensore destinatario, accedendovi, viene informato dell'avvenuto deposito.

1.12. Ai sensi del D.M. n. 44 del 2011, art. 16, comma 4, infatti, *"nel caso in cui viene generato un avviso di mancata consegna previsto dalle regole tecniche della posta elettronica certificata (...) viene pubblicato nel portale dei servizi telematici, secondo le specifiche tecniche stabilite ai sensi dell'art. 34, un apposito avviso di avvenuta comunicazione o notificazione dell'atto nella cancelleria o segreteria dell'ufficio giudiziario contenente i soli elementi identificativi del procedimento e delle parti e loro patrocinatori"*.

1.13. La notifica depositata in Cancelleria è inoltre a disposizione dell'Avvocato, il quale, per estrarne copia, del D.P.R. n. 115 del 2002, ex art. 40, comma 1 ter, deve pagare il decuplo dei diritti normalmente dovuti.

1.14. Alla luce di tale premessa, deve ritenersi validamente effettuata dalla Segreteria della CTP la comunicazione del decreto di fissazione dell'udienza, non essendo stata recapitata la comunicazione a mezzo p.e.c. del decreto di fissazione del giudizio di appello per causa imputabile al destinatario dell'atto, non avendo cioè reso accessibile la casella P.E.C. per superamento dello spazio ad essa relativo, nè il ricorrente ha dato prova di non aver potuto avere conoscenza del decreto per mancata pubblicazione dell'avviso su Portale dei Servizi Informatici e per impossibilità di estrarre copia presso la Segreteria della CTP.

2.1. Con il secondo motivo di ricorso si lamenta violazione e falsa applicazione degli artt. 101 e 112 c.p.c., per avere la CTR respinto l'appello basandosi su questioni alla stessa non devolute, in particolare affermando che l'istanza di annullamento in autotutela non poteva avere alcun effetto con riguardo ad avviso di accertamento non impugnato nei termini di legge.

2.2. La doglianza è infondata dovendo al riguardo osservarsi che la particolare struttura che il processo tributario assume nel nostro ordinamento, come processo necessariamente instaurato mediante impugnazione di specifici atti o rifiuto degli stessi, comporta la formazione di preclusioni in conseguenza dell'omesso esercizio del diritto di impugnazione, nel termine di decadenza all'uopo previsto (cfr. Cass. 24.9.2003, n. 14162; Cass. 16.1.2001, n. 542; Cass. n. 5206/1999), e tali preclusioni, laddove risultanti nel processo, possano essere rilevate anche d'ufficio dal Giudice, ed è sottratta al regime delle eccezioni nuove (cfr. Cass., n. 5862/2013, 21510/2004).

2.3. È opportuno infatti altresì evidenziare che nel processo tributario, il sindacato sull'atto di diniego dell'Amministrazione di procedere ad annullamento del provvedimento impositivo in sede di autotutela può riguardare soltanto eventuali profili di illegittimità del rifiuto, in relazione a ragioni di rilevante interesse generale che giustificano l'esercizio di tale potere, che, come affermato anche dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 181 del 2017, si fonda su valutazioni ampiamente discrezionali e non costituisce uno strumento di tutela dei diritti individuali del contribuente (cfr. Cass. n. 21146/2018), ipotesi neppure prospettate nel caso in esame, come emerge dall'esposizione dei fatti processuali nella sentenza impugnata.

Ordinanza, Corte di Cassazione, VI sez. civ. -5, Pres. Greco – Rel. Dell’Orfano, n. 3965 del 18 febbraio 2020

3.1. Il rigetto del secondo motivo determina l'assorbimento del terzo motivo, con cui si lamenta omesso esame del motivo di appello parimenti relativo all'impugnazione del diniego di autotutela per ragioni che esulano da quelle di interesse generale dianzi illustrate (nella specie, si contesta che l'Ufficio finanziario abbia affermato l'irrilevanza dei compensi accertati ai fini del superamento della soglia prevista dall'agevolazione della legge finanziaria 2008 sul cd. regime dei minimi), e del quarto motivo, con cui si lamenta la condanna alle spese di lite in ragione della soccombenza nel grado di appello.

4. Sulla scorta di quanto sin qui illustrato, il ricorso va integralmente respinto quanto ai primi due motivi di ricorso, assorbiti i rimanenti.

5. Nulla sulle spese stante la mancanza di attività difensiva dell'Agenzia delle Entrate.

P.Q.M.

La Corte rigetta il primo ed il secondo motivo di ricorso, assorbiti i rimanenti.

Ai sensi del D.P.R. n. 115 del 2002, art. 13, comma 1 quater, dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento da parte del ricorrente dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso a norma del cit. art. 13, comma 1 bis.

Così deciso in Roma, nella Camera di consiglio della Corte di Cassazione, Sesta Sezione, il 26 novembre 2019.

Depositato in Cancelleria il 18 febbraio 2020

**Il presente provvedimento è stato modificato nell'aspetto grafico, con l'eliminazione di qualsivoglia riferimento a dati personali, nel rispetto della normativa sulla Privacy*