REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA COMMISSIONE TRIBUTARIA PROVINCIALE
DI BARI

SEZIONE 1

riunita con l'intervento dei Signori:

☐	BORTONE	FILIPPO	Presidente
☐	MANGANELLI	CARMELA BRUNA	Relatore
☐	CAPORUSSO	FRANCESCO	Giudice
☐			
☐			
☐			
☐			

ha emesso la seguente

SENTENZA

- sul ricorso n. 2926/2015
  depositato il 16/07/2015

- avverso AVVISO DI ACCERTAMENTO n° TVF061005369/2014 TRIB.ERARIALI
  contro:
  AG. ENTRATE DIREZIONE PROVINCIALE BARI

proposto dai ricorrenti:

difeso da:
FERRARI DOTT. CARLO
VIA X MARZO, 59 F 70026 MODUGNO BA

difeso da:
GRITTANI DOTT. ALDO
VIA X MARZO, 59 F 70026 MODUGNO BA

SEZIONE

N° 1

REG.GENERALE

N° 2926/2015

UDIENZA DEL

15/04/2016 ore 09:00

N° 2141/2016

PRONUNCIATA IL: 15/09/2016

DEPOSITATA IN SEGRETERIA IL 28/06/2016

Il Segretario

Svolgimento del processo.

Con ricorso depositato in data 16.7.2015 , rappresentato e difeso come in atti, impugnava l'avviso di presa in carico, notificatogli da Equitalia Sud il 28.4.2015 ed emesso a norma dell'art. 29, comma 1, lett. b) del d.l. 78 del 2010, convertito con modificazioni nella legge 122 del 2010. Impugnava, altresì, l'atto presupposto a tale comunicazione, da individuarsi nell'avviso di accertamento con identificativo TUF061005369/2014.

In particolare, il ricorrente deduceva la nullità e l'inefficacia dell'atto di accertamento, in ragione della inesistenza giuridica della sua notificazione, che l'avviso riportava come avvenuta in data 28.11.2014, ma mai effettivamente pervenuta nella sfera di conoscenza del destinatario , odierno ricorrente. Per l'effetto, impugnava anche il conseguenziale avviso di presa in carico con cui l'Agente della riscossione gli aveva dato notizia dell'avvio della procedura esecutiva.

Si costituiva ritualmente in giudizio l'Agenzia delle Entrate – Direzione Provinciale di Bari, chiedendo il rigetto del ricorso sul presupposto della rituale notifica dell'avviso di accertamento impugnato. Parte resistente evidenziava come, nel caso concreto, la notifica si fosse perfezionata per "compiuta giacenza", ai sensi dell'art. 8 della legge 890/82. L'ufficio riferiva infatti di avere proceduto alla notifica dell'atto presupposto a mezzo del servizio postale, così come indicato dall'art. 149 c.p.c. e dall'art. 8 della legge 890/82, tramite lettera raccomandata con ricevuta di ritorno il giorno 18.11.2014. Stante la temporanea assenza del destinatario, l'agente postale aveva immesso la comunicazione di avvenuto deposito lo stesso giorno. Poiché l'atto non era stato ritirato dal suo destinatario, trascorsi dieci giorni dalla data di spedizione della raccomandata contenente l'avviso della tentata notifica e del deposito del plico presso l'ufficio postale, ovvero il 28.11.2014, la notifica doveva ritenersi perfezionata ai sensi dell'art. 8 della legge 890/82, secondo la formula della "compiuta giacenza".

L'Agenzia resistente concludeva ritenendo adempiute, nel caso di specie, tutte le ulteriori formalità prescritte dalla legge, quali l'apposizione dei timbri e delle date

idonee ad attestare la consegna del plico. A tal fine, produceva copia dell'avviso di ricevimento della raccomandata indirizzata al ricorrente e copia dello stralcio dell'avviso di accertamento.

Con memoria di replica depositata il 4.4.2016, il ricorrente contestava quanto dedotto dall'Ufficio, articolando le proprie difese in tre motivi.

Con il primo motivo, insisteva per la nullità/inesistenza della relata di notifica e lamentava la insufficienza della mera allegazione – da parte dell'amministrazione finanziaria – della copia della relata di notifica, poiché dalla stessa non era affatto desumibile quale atto fosse stato materialmente inviato al contribuente. Ne derivava, di conseguenza, il difetto di prova in ordine all'effettiva riferibilità della raccomandata all'avviso di accertamento emesso a carico del ricorrente

In aggiunta, lamentava la violazione – nel caso di specie – degli artt. 14 della legge 890/82, 60 del D.P.R. 600/73 e dell'art. 148 c.p.c. in quanto la relata di notifica, anche se la spedizione era stata effettuata a mezzo del servizio postale, doveva pur sempre contenere gli elementi idonei ad individuare compiutamente l'atto che veniva inviato. Invece mancavano il numero dell'avviso di accertamento oggetto di notifica, la data di spedizione, l'indicazione dell'ufficio postale, la firma e il timbro dell'ufficiale che aveva fatto la notifica.

Con il secondo motivo, il ricorrente eccepiva la mancata produzione in giudizio, da parte dell'amministrazione finanziaria, dell'integrale avviso di accertamento impugnato, atto presupposto dell' "avviso di presa in carico" che Equitalia Sud aveva notificato al contribuente e da cui aveva tratto origine il presente processo. L'omissione aveva infatti provocato la compromissione del diritto di difesa della parte, che si era vista costretta ad impugnare "al buio" tale atto e che non aveva pertanto potuto prendere contezza del suo contenuto, nonché della natura e delle ragioni della pretesa impositiva. Secondo l'impostazione difensiva, inoltre, la mancata produzione di tale atto comportava il difetto di prova dell'esistenza del titolo e delle obbligazioni dal medesimo derivanti.

Con il terzo motivo, infine, tornava a lamentare profili di illegittimità della procedura di notifica dell'avviso di accertamento, per il mancato rispetto degli adempimenti previsti dall'art. 8, comma 2, della legge 890/82 in caso di temporanea assenza del destinatario. Infatti la comunicazione di avvenuto deposito, compilata dall'agente postale e spedita al contribuente ai sensi di tale norma, non conteneva le indicazioni necessarie a garantire la conoscenza effettiva dell'atto che si era tentato di notificare. Dalla comunicazione prodotta in atti non si evinceva né l'autorità che aveva emesso il provvedimento da notificare, né l'ufficio postale presso cui il destinatario doveva recarsi a ritirare il plico né, ancora, l'esplicito avvertimento che, decorsi dieci giorni dalla data di invio della raccomandata informativa, la procedura di notificazione doveva ritenersi perfezionata. Tali omissioni avevano comportato un *vulnus* al diritto di difesa del ricorrente, che nella fattispecie non era stato posto in grado di conoscere che un atto tributario era stato emesso nei suoi confronti, correndo pertanto il rischio che lo stesso diventasse inoppugnabile per il decorso dei termini previsti dalla legge.

All'odierna udienza le parti si riportavano alle rispettive conclusioni, insistendo per il loro accoglimento e la causa veniva trattenuta per la decisione, nei termini che di seguito si espongono.

Motivi della decisione.

Il ricorso deve reputarsi fondato e merita accoglimento.

In ordine logico, per una migliore esposizione, meritano di essere trattati congiuntamente il primo e il terzo motivo contenuti nella memoria di replica presentata nell'interesse del ricorrente il 4.4.2016.

Con tali doglianze viene eccepita – in primo luogo – la mancata dimostrazione dell'avvenuta notifica dell'avviso di accertamento emesso dall'Agenzia delle Entrate e contraddistinto dall'identificativo TUF061005369/2014 nei confronti del ricorrente a causa del mancato rispetto delle modalità previste dalla legge per la compilazione della relata di notifica. In particolare, nella fattispecie non risulta osservato il disposto di cui all'art. 148 c.p.c., poiché la relata non contiene alcuna indicazione sull'atto notificato, non evincendosi che si tratta di un avviso di

accertamento tributario, né contiene indicazioni sulla riferibilità dello stesso all'amministrazione finanziaria.

Per tale ragione, l'Ufficio non ha fornito la prova che proprio tale atto è stato spedito con la raccomandata in questione.

Con il terzo motivo, il ricorrente ha invece eccepito la violazione dell'art. 8, comma 2, della legge 890/82, norma profondamente modificata dal D.L. 80 del 14.5.2005, convertito, con modificazioni, nella L. 35 del 2005, in quanto la comunicazione con cui il destinatario era stato avvisato dell'avvenuto tentativo di notifica di un atto non conteneva le indicazioni da tale norma ritenute necessarie.

Dagli atti di causa e dalla documentazione prodotta si evince che con la raccomandata avente nr. 76651700597-8 l'amministrazione finanziaria, a mezzo del servizio postale *ex* art. 14 della legge 890/82, procedette a notificare a l

, in qualità di legale rappresentante della società

, l'avviso di accertamento TUF061005369/2014, all'indirizzo sito in Bari, strada Provinciale .

Tanto è possibile evincere dalla produzione documentale, in particolare dallo "stralcio" dell'avviso di accertamento depositato dall'Agenzia delle Entrate.

Tanto premesso, dalla restante documentazione è possibile evincere che proprio tale atto è stato inviato al contribuente a mezzo del servizio postale, contrariamente a quanto sostenuto dal ricorrente. Risulta poi in atti che la raccomandata nr. 76651700597-8 è stata spedita all'indirizzo del a in data 13.11.2008 dall'Ufficio Postale di Bari e che l'agente notificatore il successivo 18.11.2008, non avendo *rinvenuto in loco* il destinatario, provvedeva ad inviare all'indirizzo del medesimo una seconda raccomandata – contraddistinta dal nr. 7636735669-6, da valere quale avviso di comunicazione ai sensi dell'art. 8, comma 2, della legge 890/82.

Poiché anche questa comunicazione rimaneva inevasa, al mittente Agenzia delle Entrate veniva restituito l'avviso di ricevimento, con l'annotazione della compiuta giacenza, ai sensi di quanto previsto dall'art. 8, comma 3, della legge 890/82.

L'Agenzia, pertanto, riteneva notificato l'atto il successivo 28.11.2014, ovvero

decorsi dieci giorni dalla data di spedizione della comunicazione di avvenuto deposito (art. 8, comma 4: *la notificazione si ha per eseguita decorsi dieci giorni dalla data di spedizione della lettera raccomandata di cui al secondo comma ovvero dalla data del ritiro del piego, se anteriore*).

Orbene, se da un lato è provato, mediante la produzione dello stralcio dell'avviso di accertamento da parte resistente che la prima raccomandata inviata al De Toma conteneva proprio tale atto, dall'altro lato, però, non risulta dimostrato che il contribuente fosse stato portato a conoscenza del fatto che un atto tributario impositivo era accluso alla notifica. Tanto è evincibile sia dalla prima relata di notifica sia, soprattutto, dalla comunicazione di avviso di deposito che fu fatta al contribuente ai sensi del più volte citato secondo comma dell'art. 8 L. 890/82.

In virtù di tale disposizione, "*se le persone abilitate a ricevere il piego, in luogo del destinatario, rifiutano di riceverlo, ovvero se l'agente postale non può recapitarlo per temporanea assenza del destinatario o per mancanza, inidoneità o assenza delle persone sopra menzionate, il piego è depositato lo stesso giorno presso l'ufficio postale preposto alla consegna o presso una sua dipendenza. Del tentativo di notifica del piego e del suo deposito presso l'ufficio postale o una sua dipendenza è data notizia al destinatario, a cura dell'agente postale preposto alla consegna, mediante avviso in busta chiusa a mezzo lettera raccomandata con avviso di ricevimento che, in caso di assenza del destinatario, deve essere affisso alla porta d'ingresso oppure immesso nella cassetta della corrispondenza dell'abitazione, dell'ufficio o dell'azienda. L'avviso deve contenere l'indicazione del soggetto che ha richiesto la notifica e del suo eventuale difensore, dell'ufficiale giudiziario al quale la notifica è stata richiesta e del numero di registro cronologico corrispondente, della data di deposito e dell'indirizzo dell'ufficio postale o della sua dipendenza presso cui il deposito è stato effettuato, nonché l'espresso invito al destinatario a provvedere al ricevimento del piego a lui destinato mediante ritiro dello stesso entro il termine massimo di sei mesi, con l'avvertimento che la notificazione si ha comunque per eseguita trascorsi dieci giorni dalla data del deposito e che, decorso inutilmente anche il predetto termine di sei mesi, l'atto sarà restituito al mittente*".

Come detto, tale norma è stata modificata dal D.L. 80 del 14.5.2005, convertito, con modificazioni, nella L. 35 del 2005, che ne ha notevolmente ampliato i contenuti. Rispetto alla precedente formulazione, infatti, in cui la norma si limitava a richiedere solo una scarna indicazione dei motivi del mancato recapito, è chiara la volontà del legislatore di garantire al destinatario la possibilità di comprendere – in maniera completa e informata –la natura dell'atto notificato e la sua provenienza, nonché di renderlo edotto in ordine alle conseguenze in tema di perfezionamento della notifica in caso di sua temporanea assenza e di precisare l'ufficio postale ove poterlo andare a ritirare.

Ne deriva, in caso di mancato rispetto di tali indicazioni nella comunicazione di avvenuto deposito, che la notifica non può ritenersi perfezionata.

Infatti, nel caso di notifica a mezzo posta e di irreperibilità relativa, le modalità di notifica devono essere rigorosamente osservate e menzionate nell'avviso di ricevimento, deducendone che là dove, come nel caso, dalla sola annotazione dell'Agente Postale riportata nell'avviso, non possa ricavarsi l'avvenuto puntuale espletamento di tutte le prescritte formalità, la notifica non può ritenersi correttamente effettuata (Cass., ordinanza n. 13278 del 28.5.2013; in senso conforme: sentenze n. 1224/1999 e n. 28856/2005).

Del resto, anche la giurisprudenza precedente alla modifica dell'art. 8, comma 2, riconosceva la nullità della notificazione, qualora la stessa non riportasse le indicazioni prescritte dalla legge, affermando che "nella notificazione a mezzo posta l'ufficiale postale, nel caso in cui non abbia potuto consegnare l'atto al destinatario o a persona abilitata a riceverlo in sua vece (artt. 8 e 9 legge 20 novembre 1982, n. 890), dopo aver accertato che il destinatario non ha cambiato residenza, dimora o domicilio, ma è temporaneamente assente, e che mancano persone abilitate a ricevere il piego in sua vece, deve rilasciare avviso al destinatario del deposito del piego nell'ufficio postale e provvedere, eseguito il deposito, alla compilazione dell'avviso di ricevimento che, con la menzione di tutte le formalità eseguite, del deposito e relativa data, nonché dei motivi che li hanno determinati, deve essere restituito con il piego al mittente compiuti inutilmente dieci giorni dal

deposito. Ne consegue che l'avviso di ricevimento, che non contenga alcuna menzione delle operazioni descritte, comporta la nullità della notificazione" (Cass., 29.12.2005, n. 28856).

In senso conforme si attesta anche la giurisprudenza di merito, quando afferma che "in caso di mancato reperimento gli adempimenti previsti per la notifica non sono soddisfatti con la semplice menzione sulla busta contenente il plico in restituzione della dizione "piego non recapitato, inviato avviso di giacenza" e che le raccomandate, identificate con un numero progressivo, contenessero effettivamente gli avvisi di accertamento" (CTR Roma n. 125 del 10.4.2013).

Ne deriva che deve considerarsi nulla la notifica a mezzo posta qualora nell'avviso di ricevimento non risulti certificata la mancanza e assenza delle persone abilitate a ricevere il piego e non vi sia menzione delle formalità ed operazioni eseguite dall'agente postale presso l'indirizzo del destinatario per tentare la notifica e, quindi, delle ragioni che hanno comportato il deposito dell'atto e la successiva giacenza presso l'ufficio postale (CTR Roma n. 1 dell'1.2.2010).

Sempre con riferimento alla necessità che il contribuente venga informato in maniera completa sulle conseguenze della mancata notifica, particolare rilievo assume la decisione della Commissione Provinciale di Novara, che ha così statuito : "L'inesistenza della notificazione e la conseguente illegittimità del successivo ruolo formato a titolo definitivo, sono determinate dall''omessa indicazione dell'ufficio postale in cui è stato depositato l'atto, o dall' indicazione omessa dell'obbligo di ritiro entro sei mesi dalla data del deposito, o dall'omessa indicazione del perfezionamento della notifica entro dieci giorni dalla data del deposito o dall'omessa annotazione della restituzione dell'atto entro sei mesi di giacenza" (CTP Novara n. 14 del 2011).

Tanto esposto con riferimento ai vizi della notifica dell'avviso di accertamento e della comunicazione al destinatario dell'avvenuto deposito, è opportuno trattare ora del secondo motivo di ricorso, che parimenti merita accoglimento.

Il ricorrente ha lamentato che la mancata produzione in giudizio, da parte dell'amministrazione finanziaria, dell'integrale avviso di accertamento, impugnato

anch'esso con il ricorso principale, ha in concreto compromesso il suo diritto di difesa, poiché non ha avuto la possibilità di conoscere la natura, la portata e la fonte della pretesa tributaria che con tale atto era stata imposta nei suoi confronti.

Deve rilevarsi che con tale omissione effettivamente l'Agenzia ha impedito al contribuente di potersi difendere, violando sul punto il principio dispositivo di cui all'art. 2967 c.c., sulla sola base della ritenuta definitività dell'atto presupposto per la sua mancata impugnazione nel termine di sessanta giorni dalla data della notifica, che – contrariamente a quanto emerso nel corso del processo – si presumeva regolarmente perfezionatasi.

Quanto affermato trova conferma nella costante giurisprudenza delle commissioni tributarie, che in più occasioni hanno rilevato la necessità che in ipotesi consimili non basta la mera allegazione della relata di notifica da parte dell'ufficio finanziario, ma è necessaria anche la produzione dell'atto notificato.

L'assunto, seppure statuito con riferimento alle cartelle di pagamento esattoriali, risulta sovrapponibile, per identità di *ratio* e di contenuti, anche al caso concreto, relativo ad un "avviso di presa in carico" emesso dall'agente della riscossione a norma dell'art. 29, comma 1, lett. b) del D.L. 78/10.

Infatti, è stato ritenuto che "Le relate non hanno alcun valore ai fini della dimostrazione del contenuto e della notifica delle cartelle; non è, inoltre, sufficiente il mero deposito agli atti, in semplice copia, degli estratti di ruolo. La procedura di riscossione, infatti, è da ritenersi legittima, se soddisfa la condizione per cui vengano esibiti gli atti (vale a dire le cartelle) in copia integrale e conforme all'originale, allo scopo di consentire la piena conoscenza del loro contenuto" (CTP Bari, n. 27 del 5.4.2013).

Solo con la produzione dell'atto presupposto, infatti, il contribuente è posto nelle condizioni di potere esercitare il suo diritto di difesa, che altrimenti viene inevitabilmente compromesso (in tal senso: CTP Foggia n. 93 del 2013).

Per tali motivi il ricorso deve essere accolto.

P.Q.M.

La commissione accoglie il ricorso. Condanna il la parte resistente al pagamento, in favore della parte ricorrente, delle spese processuali, che si liquidano in euro 1.000,00 (mille) oltre accessori come per legge.

Così deciso in Bari il 15.4.2016.

Il Relatore
Carmela Bruna Manganelli

Il Presidente
Filippo Bortone