

Omissis

RITENUTO IN FATTO

L'Agenzia delle Entrate propone ricorso per cassazione, affidato a cinque motivi, nei confronti di G.M. (che resiste con controricorso), avverso la sentenza della Commissione Tributaria Regionale della Liguria n. 22/10/2008, depositata in data 5/06/2008, con la quale - in una controversia concernente l'impugnazione di una cartella di pagamento relativa alle imposte IRPEF e contributo SSN dovute, in relazione all'anno 1996, successivamente al recupero a tassazione di una plusvalenza derivante da una cessione d'azienda ed all'emissione di un avviso di accertamento, notificato e non impugnato - è stata riformata la decisione n. 110/01/2004 della Commissione Tributaria Provinciale di Imperia, che aveva respinto il ricorso del G., volto ad ottenere, stante la mancata tempestiva conoscenza dell'atto impositivo, dal momento che la notifica era avvenuta a mani della moglie convivente, ma affetta da "grave forma di ipertensione", la quale aveva dimenticato di consegnarlo al destinatario, l'annullamento della cartella esattoriale e la remissione in termini al fine di usufruire del condono di cui alla L. n. 289 del 2002.

In particolare, i giudici d'appello, preso atto delle risultanze di una consulenza tecnica espletata al fine di accertare la sussistenza o meno della capacità naturale del coniuge del contribuente, hanno sostenuto che la notifica dell'avviso di accertamento non era andata a buon fine, essendo avvenuta a mani di una persona in stato di capacità naturale, "benchè tale stato non fosse immediatamente percepito dal messo notificatore", e che fossero conseguentemente nulli l'avviso stesso e la successiva cartella. Il controricorrente ha proposto ricorso incidentale, affidato a due motivi, ed ha altresì depositato memoria ex art. 378 c.p.c..

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. L'Agenzia delle Entrate ricorrente lamenta con il primo motivo la violazione e/o falsa applicazione, ex art. 360 c.p.c., n. 4, dell'art. 139 c.p.c., comma 2, avendo i giudici tributari, pur in assenza di una "palese incapacità" del familiare convivente che aveva ricevuto materialmente copia dell'atto impositivo, hanno ritenuto comunque invalida la procedura di notifica.

Con il secondo motivo, la ricorrente lamenta, sempre ai sensi dell'art. 360 c.p.c., n. 4, la violazione del D.Lgs. n. 546 del 1992, art. 2, comma 3, in combinato disposto con il D.Lgs. n. 546 del 1992, art. 39, avendo i giudici d'appello disposto indebitamente una consulenza tecnica medico-legale nei confronti della moglie del contribuente, anzichè sospendere, ex art. 39 cit., il processo tributario e rimettere la suddetta questione di capacità al giudice ordinario.

Con il terzo ed il quarto motivo, l'Agenzia invoca anche la nullità della sentenza, ex art. 360 c.p.c., n. 4, per violazione dell'art. 112 c.p.c., avendo i giudici tributari giudicato anche sulla validità e correttezza dell'avviso di accertamento, atto- presupposto, oramai definitivo, per decorso del termine perentorio di impugnazione. Con l'ultimo motivo, viene censurata, ex art. 360 c.p.c., n. 4, anche la violazione del D.Lgs. n. 546 del 1992, art. 21, comma 1, per le medesime ragioni.

2. Il primo motivo è fondato.

Ai sensi dell'art. 139 c.p.c., comma 2, se il destinatario non viene trovato nella casa di abitazione o dove ha l'ufficio o esercita l'industria o il commercio, l'ufficiale giudiziario consegna copia dell'atto ad una persona di famiglia o addetta alla casa, all'ufficio o all'azienda, purchè non minore di 14 anni e non palesemente incapace. Il limite di validità della predetta notifica è quindi quello della palese incapacità dell'accipiens, legalmente equiparata all'im maturità di un minore di anni 14. Non è richiesto all'ufficiale giudiziario di compiere indagini particolarmente approfondite sulla capacità del consegnatario, essendo sufficiente un esame superficiale (Cfr. Cass. 352/1979: "Sulla validità della notificazione di un atto (nella specie ingiunzione fiscale), mediante consegna di copia a mani di familiare capace, ai sensi dell'art. 139 c.p.c., comma 2, non incide la circostanza che il destinatario dell'atto medesimo si trovi in situazione di incapacità naturale").

Così questa Corte (Cass.23028/2006) ha evidenziato non essere causa di nullità della notificazione, ex art. 139 c.p.c., la mancata indicazione della maggiore età e della condizione di non palese incapacità del consegnatario dell'atto, salva la prova, da parte del destinatario dell'atto, della sua minore età e dello stato di "palese incapacità", non essendo sufficiente a tal fine la prova della circostanze dello stato di mera incapacità naturale, temporanea.

3. Per tutto quanto sopra esposto, il ricorso deve essere accolto, quanto al primo motivo, assorbiti gli altri.

Il ricorso incidentale va invece respinto. Con esso il controricorrente lamenta anzitutto un "error in procedendo ex art. 360 c.p.c., n. 5", per avere i giudici d'appello omesso di pronunciarsi sull'istanza del contribuente di rimessione in termini per proporre istanza di condono, ex L. n. 289 del 2002, essendo esso decaduto dal termine per impugnare l'atto impositivo non avendone avuto conoscenza, per effetto della sua invalida notifica, avvenuta con consegna a persona in stato di incapacità naturale.

Il motivo è infondato, alla luce di quanto affermato in ordine alla fondatezza del primo motivo del ricorso principale, con riguardo alla validità della notifica in contestazione. Con il secondo motivo, il G. chiede, in via gradata, laddove venisse accolto il secondo motivo del ricorso principale (con il quale l'Agenzia ha lamentato la violazione del D.Lgs. n. 546 del 1992, art. 2, comma 3, in combinato disposto con il D.Lgs. n. 546 del 1992, art. 39, per avere i giudici d'appello disposto indebitamente una consulenza tecnica medico-legale nei confronti della moglie del contribuente, anzichè sospendere, ex art. 39 cit., il processo tributario e rimettere la suddetta questione di capacità al giudice ordinario), di assegnare un termine di 60 gg., ex art. 50 c.p.c., per la *translatio iudici* dinanzi al giudice ordinario. Trattandosi, in ogni caso, di motivo proposto in via gradata all'accoglimento di un motivo del ricorso principale assorbito, per effetto dell'accoglimento di altra doglianza, non vi è necessità di pronuncia sul punto.

4. In conclusione, la sentenza impugnata deve essere cassata e, decidendo nel merito, va respinto il ricorso originario del contribuente (non risultando essere stati dedotti vizi propri della cartella).

Le spese processuali del giudizio di merito vanno integralmente compensate tra le parti, attese tutte le peculiarità della fattispecie concreta e gli alterni esiti dei due gradi. Le spese processuali del presente giudizio di legittimità, liquidate

come in dispositivo, in conformità del D.M. n. 140 del 2012, attuativo della prescrizione contenuta nel D.L. n. 1 del 2012, art. 9, comma 2, convertito dalla L. n. 271 del 2012 (Cass. S.U. 17405/2012), seguono la soccombenza.

P.Q.M.

La Corte accoglie il ricorso, quanto al primo motivo, assorbiti gli altri e rigettato il ricorso incidentale, cassa la sentenza impugnata e, decidendo nel merito, rigetta il ricorso originario del contribuente; dichiara integralmente compensate tra le parti le spese del giudizio di merito; condanna il controricorrente al rimborso delle spese processuali del presente giudizio, liquidate in complessivi Euro 3.000,00, a titolo di compensi, oltre eventuali spese prenotate a debito. Così deciso in Roma, nella Camera di Consiglio della Sezione Quinta Civile, il 11 dicembre 2013.

Depositato in Cancelleria il 12 marzo 2014