

Civile Sent. Sez. 5 Num. 16499 Anno 2016

Presidente: BIELLI STEFANO

Relatore: TRICOMI LAURA

Data pubblicazione: 05/08/2016

**SENTENZA**

sul ricorso 15599-2010 proposto da:

AGENZIA DELLE ENTRATE in persona del Direttore pro  
tempore, elettivamente domiciliato in ROMA VIA DEI  
PORTOGHESI 12, presso l'AVVOCATURA GENERALE DELLO  
STATO, che lo rappresenta e difende;

- *ricorrente* -

*contro*

2016

1716

VITALE GREGORIO;

- *intimato* -

avverso la sentenza n. 108/2009 della COMM.TRIB.REG.  
*del Lazio*  
~~di ROMA~~, depositata il 21/04/2009;

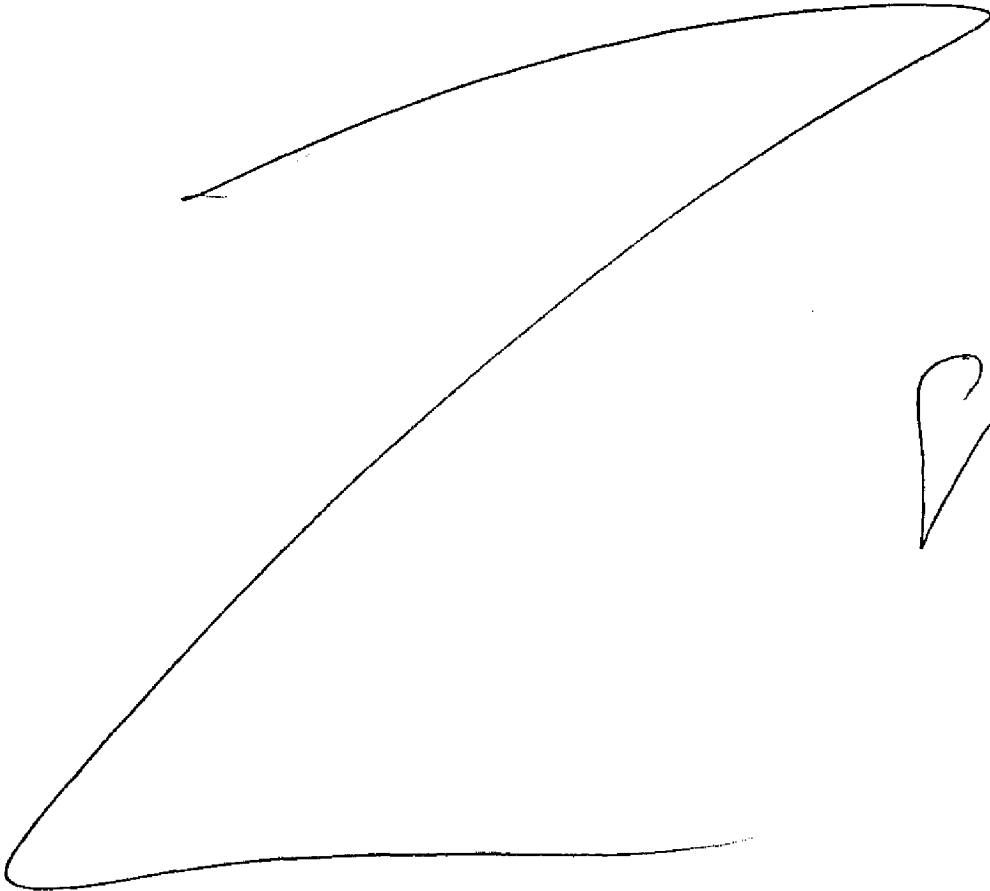
udita la relazione della causa svolta nella pubblica



udienza del 16/05/2016 dal Consigliere Dott. LAURA  
TRICOMI;

udito per il ricorrente l'Avvocato GAROFOLI che ha  
chiesto l'accoglimento;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore  
Generale Dott. RICCARDO FUZIO che ha concluso per il  
rigetto del ricorso.



## RITENUTO IN FATTO

1. L'Agenzia delle entrate propone ricorso per la cassazione della sentenza n. 108/02/09, depositata il 21.04.2009 e non notificata, con la quale la Commissione Tributaria Regionale del Lazio ha riformato la decisione di primo grado che aveva respinto l'impugnazione della cartella di pagamento n. 097 2003 0470736883, per IVA, IRPEF e contributo SSN per l'anno di imposta 1997, proposta da Vitale Gregorio, lamentando la omessa notifica degli atti prodromici alla formazione del ruolo.

2. Il giudice di appello procedeva all'esame delle relate di notifica degli atti prodromici della cartella, depositate sin dal primo grado dall'Agenzia, dalle quali risultava che la notifica degli atti era avvenuta, a mezzo messo speciale, in Nettuno, via Gran Sasso n.19 e che gli atti erano stati consegnati, stante l'assenza del destinatario, a persona presente nell'abitazione e qualificatasi come cognata del destinatario, che aveva regolarmente sottoscritto l'atto. Quindi, sulla scorta della certificazione anagrafica depositata, dalla quale risultava che la sottoscrittrice Lauretti Annetta non conviveva con il contribuente, dichiarava la nullità della notifica degli atti presupposti della cartella "in quanto la ricevente non era di fatto familiare convivente, risultando comprovato che risiedeva nello stesso condominio ma in interno diverso" (fol.3 della sentenza).

3. Il ricorso è articolato su due motivi; l'intimato non svolge difese.

## CONSIDERATO IN DIRITTO

1.1. Con il primo motivo di ricorso l'Agenzia delle entrate deduce la violazione e falsa applicazione degli artt.60 del DPR n.600/1973 e 139, comma 2, cpc (art.360, comma 1, n.3, cpc) per avere la sentenza impugnata erroneamente ritenuto invalida la notificazione degli atti prodromici alla cartella, eseguita nel domicilio del contribuente a mezzo del messo speciale, a mani di un soggetto presente nell'abitazione che si era qualificata come "cognata" ed aveva sottoscritto gli atti, poiché dalla certificazione anagrafica tale soggetto non era risultata risiedere presso l'abitazione del contribuente.

A parere dell'Agenzia, contrariamente a quanto sostenuto dal giudice di merito, lo stato di convivenza non era necessario ex art.139 cpc e, comunque, le risultanze delle certificazioni anagrafiche non potevano avere rilevanza esclusiva, giacché non davano certezza in ordine alla sussistenza in concreto del requisito della *affectio*

*familiae*, che è alla base della presunzione della successiva consegna dell'atto al destinatario, mentre unico elemento rilevante doveva essere considerato – ove ricorrente e provata – la "occasionalità" in concreto di detta presenza.

1.2. Con il secondo motivo di ricorso l'Agenzia delle entrate deduce l'insufficiente motivazione (art.360, comma 1, n.5, cpc) sul fatto decisivo e controverso della occasionalità e momentaneità della presenza della cognata presso l'abitazione del contribuente, avente natura di fatto impeditivo del perfezionamento della procedura di notificazione per avere il giudice di merito escluso la validità della notificazione, in assenza di altre idonee circostanze di fatto ed elementi di prova, sulla base del solo ed irrilevante certificato anagrafico, prodotto in giudizio dal contribuente.

2.1. Il primo motivo è fondato.

2.2. Osserva la Corte che il giudice di merito non ha considerato che, in base all'articolo 139 cpc (richiamato dall'articolo 60 del DPR n. 600/73), l'ufficiale giudiziario non è tenuto a svolgere indagini o ricerche particolari in ordine all'effettività dello stato di convivenza; e nemmeno, nel caso di consegna a persona di famiglia, ad espressamente indicare tale stato nella relata di notificazione. E ciò - nella specie - per la basilare ragione che il rapporto di convivenza non è prescritto dal comma 2, dell'art.139 cit.

2.3. In proposito l'esegesi giurisprudenziale del secondo comma dell'art. 139 cpc, ha ampliato il concetto di "persona di famiglia" fino a ricomprendervi non solo i parenti ma anche gli affini ed ha escluso che sia implicito nella previsione codicistica che la "persona di famiglia" cui fa riferimento la norma citata debba convivere col notificatario. Inoltre, la giurisprudenza di legittimità ha ripetutamente affermato che in caso di notificazione ai sensi dell'art. 139 cpc, comma 2, la qualità di persona di famiglia o di addetta alla casa, all'ufficio o all'azienda di chi ha ricevuto l'atto si presume "iuris tantum" dalle dichiarazioni recepite dall'ufficiale giudiziario nella relata di notifica, incumbendo sul destinatario dell'atto, che contesti la validità della notificazione, l'onere di fornire la prova contraria ed, in particolare, di provare l'inesistenza di un rapporto con il consegnatario comportante una delle qualità su indicate ovvero la occasionalità della presenza dello stesso consegnatario (Cass. nn.23368/2006, 21362/2010, 26501/2014, 7211/2016).

2.4. Non ha la CTR dunque considerato che nel concorso di circostanze fattuali assodate in giudizio (presenza della consegnataria presso l'abitazione del destinatario e rapporto di affinità tra i due) ricorreva qui la presunzione di legge

circa la sussistenza tra i soggetti di una relazione tale da far ritenere la regolare trasmissione dal primo al secondo del plico notificato (v. tra le tante, Cass. 21362/10 cit. e 23368/06). E' vero che tale presunzione non ha natura assoluta e può, pertanto, essere superata dalla prova contraria ad onere del destinatario che - deducendo l'insussistenza del dichiarato rapporto di familiarità, la solo occasionale presenza del familiare nella casa, ovvero entrambe le cose insieme - assuma di non aver ricevuto l'atto notificato con le suddette modalità (*ex multis*, Cass. ord. 12181/13).

2.5. Nel caso di specie, tuttavia, la nullità della notificazione dell'atto presupposto è stata affermata dalla CTR non per l'avvenuto superamento probatorio di tale presunzione ad opera del contribuente, ma in ragione dell'errata applicazione alla fattispecie del principio di diritto afferente la convivenza, esclusa dal giudice di appello sulla scorta della certificazione anagrafica

La decisione della Commissione appare pertanto errata e va emendata.

2.6. In definitiva, il ricorso va accolto, con conseguente cassazione della sentenza impugnata e rinvio ad altra sezione della CTR del Lazio, la quale - esclusa la nullità della cartella per nullità della notifica degli atti prodromici - valuterà nel merito le doglianze proposte.

P.Q.M.

La Corte di cassazione,

- accoglie il ricorso, cassa la sentenza impugnata e rinvia alla CTR del Lazio in altra composizione per l'esame della controversia e le statuizione anche sulle spese del giudizio di legittimità.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio del 16 luglio 2016.