

Ricorso per Cassazione ed argomentazioni esaurienti

Il vizio di cui all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3, deve essere dedotto, giusta la disposizione dell'art. 366 c.p.c., n. 4, non solo con l'indicazione delle norme che si assumono violate ma anche, e soprattutto, mediante specifiche argomentazioni intelleggibili ed esaurienti, intese a motivatamente dimostrare in qual modo determinate affermazioni in diritto contenute nella sentenza impugnata debbano ritenersi in contrasto con le indicate norme regolatrici della fattispecie o con l'interpretazione delle stesse fornite dalla giurisprudenza di legittimità, diversamente impedendo alla corte regolatrice di adempiere al suo compito istituzionale di verificare il fondamento della lamentata violazione. Risulta, quindi, inidoneamente formulata la deduzione di errori di diritto individuati per mezzo della sola preliminare indicazione delle singole norme pretesamente violate, ma non dimostrati per mezzo di una critica delle soluzioni adottate dal giudice del merito nel risolvere le questioni giuridiche poste dalla controversia, operata mediante specifiche e puntuali contestazioni nell'ambito di una valutazione comparativa con le diverse soluzioni prospettate nel motivo e non attraverso la mera contrapposizione di queste ultime a quelle desumibili dalla motivazione della sentenza impugnata.

Cassazione civile, sezione quinta, ordinanza del 23.01.2019, n. 1811

...omissis...

Il motivo è inammissibile.

La società contribuente, infatti, non ha dedotto alcuna affermazione in diritto contenuta nella sentenza impugnata che si ponga in contrasto con le indicate norme regolatrici della fattispecie processuale, o con l'interpretazione delle stesse fornite dalla giurisprudenza di legittimità, avendo allegato esclusivamente una erronea ricostruzione delle circostanze di fatto (in particolare quelle relative all'avvenuta spedizione dell'atto di appello in data 28.11.2011 presso lo studio dell'avv. Castelluccio), a mezzo di una non condivisa valutazione delle risultanze di causa. Così formulato il motivo è estraneo alla dedotta violazione di legge e impinge nella tipica valutazione del giudice di merito la cui censura è possibile, in sede di legittimità, solo sotto il profilo del vizio di motivazione (cfr. Cass., sez. 3, 5/3/2007, n. 5076, Rv. 596376 - 01).

5. Il secondo motivo di ricorso incidentale lamenta la "omessa e comunque insufficiente e contraddittoria motivazione su un fatto controverso e decisivo del giudizio in relazione all'art. 360 c.p.c., comma 7, n. 5".

Nella illustrazione del motivo la controricorrente deduce che la circostanza di fatto concernente l'avvenuta spedizione dell'atto di appello in data 28.11.2011, apoditticamente affermata nella sentenza impugnata, non risulta dagli atti di causa e ciò sarebbe stato evidenziato nella propria memoria di costituzione, peraltro depositata nel giudizio di appello quando i termini per proporre impugnazione erano ormai ampiamente decorsi. Tale circostanza, che la ricorrente afferma di avere "più volte rimarcato", non poteva ritenersi superata dalla successiva produzione, da parte dell'Agenzia appellante, di una copia conforme dell'avviso di ricevimento di una raccomandata inviata ad un indirizzo diverso da quello indicato dalla società contribuente come domicilio eletto, e neppure ricollegabile a detta società o al suo domiciliatario.

Il motivo è inammissibile.

In primo luogo va rilevato che nella specie si denuncia l'omesso esame di fatti rilevanti ai fini dell'applicazione delle norme regolatrici del processo (nella specie, l'esistenza o meno di una tempestiva notifica dell'atto appello ai fini dell'ammissibilità del gravame), fattispecie che, però, non è riconducibile al vizio ex art. 360 c.p.c., n. 5, quanto, piuttosto, a quello ex art. 360 c.p.c., n. 4, (Cass., sez. 3, 8/3/2017, n. 5785, Rv. 643398 - 01).

In tali casi, sebbene non sia indispensabile, ai fini dell'ammissibilità della censura, l'esplicita menzione della fattispecie di cui all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 4, è tuttavia necessario che il motivo rechi univoco riferimento alla nullità della decisione derivante dalla denunciata omissione, dovendosi, invece, dichiarare inammissibile il gravame allorchè sostenga, come nel caso in esame, che la motivazione sia mancante o insufficiente o si limiti ad argomentare sulla violazione di legge (Cass., S.U., 24/07/2013, n. 17931, Rv. 627268 - 01; Cass., sez. 1, 31/10/2013, n. 24553; Rv. 628248 - 01; Cass., sez. 2, 07/05/2018, n. 10862, Rv. 648018 - 01).

La ricorrente incidentale, invece, non solo non ha richiamato l'art. 360, comma 1, n. 4, ma neppure ha invocato la nullità della sentenza in ragione della denunciata omissione. Inoltre, anche ove si potesse ricondurre la censura in esame al vizio di cui all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 5, giova premettere che, nella specie, trova applicazione *ratione temporis* (trattandosi di ricorso avverso una sentenza pubblicata successivamente all'11/9/2012) l'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 5, art. 54, nella formulazione introdotta dal D.L. n. 83 del 2012, convertito in L. n. 134 del 2012, il quale presuppone che il giudice abbia esaminato la questione oggetto di doglianza, ma abbia totalmente pretermesso l'esame di un fatto storico, principale o secondario, la cui esistenza risulti dal testo della sentenza o dagli atti processuali, che abbia costituito oggetto di discussione tra le parti e abbia carattere decisivo.

Ne consegue che, nel rigoroso rispetto delle previsioni dell'art. 366 c.p.c., comma 1, n. 6, e art. 369 c.p.c., comma 2, n. 4, il ricorrente deve indicare il "fatto storico", il cui esame sia stato omesso, il "dato", testuale o extratestuale, da cui esso risulti esistente, il "come" e il "quando" tale fatto sia stato oggetto di discussione processuale tra le parti e la sua "decisività", fermo restando che l'omesso esame di elementi istruttori non integra, di per sè, il vizio di omesso esame di un fatto decisivo qualora il fatto storico, rilevante in causa, sia stato comunque preso in considerazione dal giudice, ancorchè la sentenza non abbia dato conto di tutte le risultanze probatorie (Cass. S.U., 7/4/2014, n. 8053, Rv. 629831 -01; conf., ex multis, Cass., sez. 6-3,

10/8/2017, n. 19987, Rv. 645359 - 01), restando irrilevante il semplice difetto di "sufficienza" della motivazione (Cass., sez. 2, 13/8/2018, n. 20271, Rv. 650018 - 02).

Nella specie il fatto storico il cui esame sarebbe stato omesso (avvenuta notifica dell'atto di appello o sua inesistenza) risulta invece esaminato dal giudice e la doglianza della ricorrente si risolve nella contestazione circa la idoneità delle risultanze di causa a ritenere provato tale fatto nonché nella omessa considerazione delle difese sollevate dalla stessa ricorrente.

Inoltre, nel ricorso non viene specificato "come" tale fatto sarebbe stato oggetto di discussione tra le parti, non essendo state trascritte le contestazioni sollevate sul punto: invero, la ricorrente incidentale si è limitata ad affermare genericamente di aver "palesamente evidenziato", nella memoria di costituzione, la violazione dell'art. 330 c.p.c., comma 1, seconda parte, per non essere stato spedito alcun atto di appello nel domicilio eletto, nonché di aver "più volte rimarcato" l'inidoneità dell'avviso di ricevimento prodotto dall'Agenzia. In tal modo la Corte non è stata posta in grado di conoscere il tenore della difese svolte e, conseguentemente, di valutare se effettivamente il fatto sia stato oggetto di discussione tra le parti ed in che termini.

Anche sotto tale profilo, dunque, il motivo risulta inammissibile.

6. Con il terzo motivo del ricorso incidentale si deduce un "errore in procedendo violazione e falsa applicazione dell'art. 330 c.p.c., comma 1, seconda parte, ed del D.Lgs. n. 546 del 1992, art. 17, in relazione all'art. 360, comma 1, n. 3".

Tale censura ripropone, sotto il profilo della violazione di legge, la questione dell'omessa considerazione del "fatto processuale" relativo alla inesistenza della notifica per essere stata spedita all'avv. Castelluccio, quale procuratore costituito, presso un domicilio diverso da quello eletto e non coincidente nè con il suo studio legale nè con la sua residenza.

Il motivo è inammissibile per le stesse ragioni già espresse con riferimento al motivo precedente, trattandosi di un vizio che avrebbe dovuto essere denunciato ai sensi dell'art. 360 c.p.c., n. 4.

Peraltro, il motivo risulterebbe inammissibile anche ove potesse essere ricondotto al vizio previsto dall'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3, in quanto la ricorrente incidentale non ha individuato alcuna affermazione in "diritto" della sentenza che si pone in contrasto con le norme indicate: dall'illustrazione del motivo, infatti, si desume che la asserita violazione deriverebbe non già da una errata interpretazione della norma, ma dalla omessa considerazione di un "fatto" processuale che ne costituisce il presupposto applicativo.

Così formulato, il motivo si pone in contrasto con il principio, più volte affermato da questa Corte, secondo il quale il vizio di cui all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3, deve essere dedotto, giusta la disposizione dell'art. 366 c.p.c., n. 4, non solo con l'indicazione delle norme che si assumono violate ma anche, e soprattutto, mediante specifiche argomentazioni intelleggibili ed esaurienti, intese a motivatamente dimostrare in qual modo determinate affermazioni in diritto contenute nella sentenza impugnata debbano ritenersi in contrasto con le indicate norme regolatrici della fattispecie o con l'interpretazione delle stesse fornite dalla giurisprudenza di legittimità, diversamente impedendo alla corte regolatrice di adempiere al suo compito istituzionale di verificare il fondamento della lamentata violazione. Risulta, quindi, inidoneamente formulata la deduzione di errori di diritto individuati per mezzo della sola preliminare indicazione delle singole norme pretesamente violate, ma non

dimostrati per mezzo di una critica delle soluzioni adottate dal giudice del merito nel risolvere le questioni giuridiche poste dalla controversia, operata mediante specifiche e puntuali contestazioni nell'ambito di una valutazione comparativa con le diverse soluzioni prospettate nel motivo e non attraverso la mera contrapposizione di queste ultime a quelle desumibili dalla motivazione della sentenza impugnata" (Cass., sez. 2, 29/11/2016, n. 24298, Rv. 642805 - 02; Cass. 28/02/2012, n. 3010, Rv. 621483 - 01).

Resta da precisare che la società contribuente, pur avendo affermato di aver proposto assieme all'avv. Castelluccio, con separato atto di citazione, querela di falso in relazione alla firma apposta sull'avviso di ricevimento del 28/10/2011, non ha documentato la pendenza del relativo procedimento, sicchè non risulta sussistente alcuna situazione di pregiudizialità che possa determinare la sospensione del presente giudizio.

7. Con riferimento al ricorso principale, l'unico motivo articolato l'Agenzia delle Entrate censura la sentenza impugnata per aver dichiarato inammissibile l'appello sul presupposto della tardività della notifica spedita in data 28/11/2011 presso lo studio dell'avv. Castelluccio Paolo, così incorrendo in "error in procedendo: violazione dell'art. 327 c.p.c., del D.Lgs. n. 546 del 1992, art. 38, comma 3, e della L. n. 742 del 1969, art. 1, in relazione all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 4".

Il motivo è fondato.

Ai sensi dell'art. 327 c.p.c., e dal D.Lgs. n. 546 del 1992, art. 38, comma 3, in combinato disposto con la L. n. 742 del 1969, art. 1, (nel testo, applicabile *ratione temporis*, anteriore alla modifica introdotta dal D.L. n. 132 del 2014, art. 16, comma 1, conv., con modif., dalla L. n. 162 del 2014), il termine lungo per impugnare, qualora ricada nel periodo della sospensione feriale, deve essere calcolato in misura pari a sei mesi e 46 giorni dalla data di pubblicazione della sentenza (cfr. Cass., sez. 5, 4/3/2015, n. 4310, Rv. 634909 - 01)..

La pronuncia della C.T.R. impugnata non ha fatto corretta applicazione di tali norme.

Nella specie, infatti, la sentenza della C.T.P. è stata pubblicata l'11/3/2011 mentre la notifica dell'appello, come accertato dalla stessa C.T.R., è avvenuta in data 28/11/2011, ossia dopo sei mesi e quarantatre giorni e, dunque, tempestivamente.

8. In definitiva, accolto il ricorso principale e dichiarato inammissibile quello incidentale, la sentenza va cassata con rinvio ad altra sezione della commissione tributaria regionale della Campania, la quale valuterà il ricorso, decidendo anche sulle spese del presente giudizio.

P.Q.M.

La Corte:

- accoglie il ricorso principale;
- dichiara inammissibile il ricorso incidentale;
- cassa la sentenza impugnata e rinvia, anche per le spese, ad altra sezione della Commissione tributaria regionale della Campania.

Così deciso in Roma, dalla 5 sezione civile della Corte di cassazione, il 23 ottobre 2018.

Depositato in Cancelleria il 23 gennaio 2019