ORIGINALE

R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

1743/07

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

1^ sezione civile

composta dagli Ill.mi Signori Magistrati:

dr. Rosario De Musis	Presidente	
dr. Donato Plenteda	Consigliere	
dr. Fabrizio Forte	Consigliere rel.	
dr. Sergio Del Core	Consigliere	
dr. Carlo De Chiara	Consigliere	

ha pronunciato la seguente:

oggetto **Responsabilità per tardiva notifica di accertamento tributi.**

R.G. N. 33130/02

Cron. 1743

Rep. 522

Ud. 28.11.2006

S E N T E N Z A

su ricorso iscritto al n° 33130 del Ruolo Generale degli affari civili dell'anno 2002, proposto:

DA

AMMINISTRAZIONE DELL'ECONOMIA E DELLE FINANZE, in persona del Ministro e, per quanto occorra, AGENZIA DELLE ENTRATE DI MODENA, in persona del dirigente, ex lege domiciliati in Roma, alla Via dei Portoghesi n. 12, presso l'Avvocatura Generale dello Stato e da questa rappresentate e difese.

RICORRENTI

CONTRO

2663/2006

COMUNE DI MODENA, in persona del sindaco p.t., autorizzato a resistere con delibera n. 6 della G.M. del 14 gennaio 2003 e domiciliato elettivamente in Roma, Via Collina n. 36, presso l'avv. Adriano Giuffré, che, con l'avv. Vincenzo Villani, lo rappresenta e difende, per procura a margine del controricorso.

CONTRORICORRENTE

NONCHE'

M[redacted] M[redacted] residente in [redacted] alla [redacted].

INTIMATO

avverso la sentenza della Corte di Appello di Bologna, sez. 1^ civ., n.980, del 1'febbraio - 9 settembre 2002, notificata il 9 ottobre successivo.

Udita, nella pubblica udienza del 28 novembre 2006, la relazione del Cons. dr. Fabrizio Forte.

Udito l'avv. Giuffré, per il controricorrente, e il P.M., dr. Antonio Martone, che conclude per il rigetto del ricorso.

Svolgimento del processo

Il Ministero delle Finanze, con atti di citazione notificati il 14 e il 21 agosto 1992, conveniva in giudizio, dinanzi al Tribunale di Bologna, il Comune

di Modena e M[redacted] M[redacted], messo notificatore dipendente di detto ente locale, e ne chiedeva la condanna in solido al risarcimento dei danni ad esso provocati con la notificazione tardiva, perché oltre il termine di decadenza del 31 dicembre 1980 e in data 5 gennaio 1981, di un avviso di accertamento del locale Ufficio delle imposte, relativo ai redditi del contribuente R[redacted] C[redacted] il quale, per tale ritardo, aveva chiesto e ottenuto in sede giurisdizionale l'annullamento dell'atto indicato.

I convenuti avevano domandato il rigetto della domanda che era stata invece accolta dal Tribunale di Bologna nel 1999 nei confronti del solo ente locale condannato a pagare, a titolo di risarcimento dei danni, alla Amministrazione finanziaria, £. 15.000.000, perché, pur essendovi tra le parti un mandato ex lege regolato dall'art. 1710 c.c., non vi era colpa grave del comune il quale, per la limitata negligenza evidenziata, doveva rispondere dei danni nella modesta misura sopra liquidata.

Ogni domanda era rigettata verso il messo notificatore M[redacted] dipendente dell'ente locale, mancando ogni rapporto tra detta persona fisica e l'Amministrazione Finanziaria e dovendosi quindi negare la stessa

legittimazione sostanziale passiva di tale convenuto.
Il gravame del Comune di Modena nei confronti dell'Amministrazione Finanziaria e contro la pronuncia del Tribunale è stato accolto dalla Corte d'appello di Bologna, con sentenza del 9 settembre 2002, nella contumacia del M[redacted]

La Corte ha ritenuto fondato l'appello, per la totale mancanza di colpa del Comune di Modena nello espletamento del mandato; qualificata la fattispecie come mandato gratuito, nel quale la responsabilità per colpa del mandatario, comunque tenuto all'esecuzione del contratto con la diligenza del buon padre di famiglia, è valutata con minor rigore, la Corte ha affermato che nel caso comunque non sussisteva un comportamento colposo del personale dell'ente locale.
Ha rilevato la Corte territoriale che l'avviso da notificare fu trasmesso dall'Ufficio Imposte dirette di Modena il 9 dicembre 1980, pervenendo al Comune il successivo 16 dicembre 1980.
Era quindi prevedibile la mancata notifica nel termine del successivo 31 dicembre, tenuto conto delle festività natalizie e del particolare impegno profuso dal personale comunale nella attività di assistenza dei moltissimi terremotati sfollati a Modena dopo il

sisma che in quel periodo aveva colpito l'Italia meridionale.

Ad avviso dei giudici di appello, la mancanza di istruzioni da parte della mandante in ordine ai tempi di esecuzione del mandato, che l'ente locale avrebbe dovuto di certo osservare se sussistenti, esimeva il comune da ogni responsabilità, anche perché non poteva rilevarsi l'urgenza della notificazione dal tipo di atto da consegnare, indicato solo come "mod. 7/740 n° 29" e trasmesso, ultimo con altri trentotto avvisi, al Comune di Modena per la notificazione ai contribuenti. Non emergendo alcuna negligenza del messo notificatore che provvide alla consegna dell'atto il 5 gennaio 1981 subito dopo averlo ricevuto, era da confermare la sua carente legittimazione passiva per la immedesimazione organica di lui con l'ente locale, la cui condotta non poteva essere considerata colpevole per la mancata conoscenza del termine di decadenza di cui sopra non comunicatogli dalla mandante né desumibile da altri elementi dei quali esso aveva o doveva avere conoscenza.

La Corte ha accolto l'appello principale del Comune di Modena e rigettato la domanda dell'Amministrazione finanziaria, compensando le spese del primo grado e

ponendo a carico del Ministero solo quelle del giudizio di appello.

Avverso questa sentenza, notificata il 9 ottobre 2002 propone ricorso per cassazione notificato il 9 dicembre successivo, il Ministero delle Finanze e, per quanto occorra, l'Agenzia dell'entrate con unico articolato motivo e il Comune di Modena si difende con controricorso, notificato il 15 dicembre 2002 e illustrato da memoria ex art. 378 c.p.c., non svolgendo attività difensiva il M[redacted]

MOTIVI DELLA DECISIONE

In via pregiudiziale deve osservarsi che l'Agenzia delle Entrate di Modena, ricorrente "per quanto occorra" come precisato nell'atto di impugnazione, è priva di legittimazione processuale, non avendo partecipato al giudizio di merito, come risulta con chiarezza dalla sentenza impugnata..

1. Il ricorso deduce violazione e falsa applicazione degli artt. 1176, 1710, 2697 c.c., artt. 1 e 2 della legge 24 febbraio 1971 n. 114, 60 del D.P.R. 29 settembre 1973 n. 600, 108 del D.P.R. 15 dicembre 1959 n. 1229 e 273 - 274 del R.D. 3 marzo 1934 n. 383.

Afferma l'Amministrazione finanziaria che, come chiarito da Cass. 6 giugno 1997 n. 5069, nella

fattispecie, si è avuto un mandato ex lege, per il quale il mandatario deve risarcire la mandante, per aver fatto eseguire tardivamente, dal suo dipendente M[redacted] con funzioni di messo di conciliazione, la notificazione dell'atto di accertamento tributario, con condotta effetto della negligenza e imperizia del personale alle dipendenze dell'ente locale.

L'accertamento di tale responsabilità va compiuto in base ai principi sanciti nell'art. 1710 c.c. e, secondo il Ministero, erroneamente si è ritenuto che, nella notifica ai sensi dell'art. 60 del D.P.R. 600 del 1973 l'attività del messo comunale fosse gratuita, mentre essa è onerosa, ai sensi della legge n. 114 del 1971, con la conseguenza che il mandatario risponde anche di colpa lieve, per non avere eseguito "senza indugio" la notificazione, come imposto normativamente dall'art. 108 del D.P.R. n. 1229 del 1959, e non invece dalla legge erroneamente richiamata in ricorso e successiva a detta ritardata notifica 6 febbraio 1981 n. 42, di ratifica della Convenzione relativa alla notificazione all'estero di atti civili o commerciali adottata a L'Aja il 15 novembre 1965, non applicabile al caso.

La Corte d'appello non ha tenuto conto che il

Ministero deve provvedere alle notifiche necessariamente a mezzo dei messi comunali ai sensi dell'art. 60 D.P.R. n. 600/73, instaurando così un rapporto di mandato ex lege a titolo oneroso, che il comune deve eseguire con la diligenza del buon padre di famiglia (1176 e 1170 c.c.), con conseguente responsabilità del mandatario anche per colpa lieve. Nessuna norma impone all'Amministrazione finanziaria di indicare la scadenza del termine di notifica, che deve eseguirsi senza indugio, mentre nel caso l'avviso è stato trattenuto oltre venti giorni prima di essere inoltrato al suo destinatario, con consegna allo stesso messo notificatore in data 5 gennaio 1981, dovendosi qualificare come diligenza normale quella disattesa dall'ente locale, che aveva provveduto con ritardo alla consegna dell'atto al messo di conciliazione per la notificazione.

Appare poi palese, per l'Amministrazione ricorrente, che la misura del danno è rapportabile alla pretesa tributaria di cui all'atto non notificato, da presumersi corretta, salvo prova della inesistenza della perdita da parte dell'inadempiente ovvero nella ipotesi di caso fortuito o di forza maggiore che avessero provocato l'ingiusto danno.

Il comune controricorrente deduce che la Corte d'appello, pur ritenendo che nella fattispecie vi era un mandato gratuito, ha negato la esistenza stessa di ogni colpa del mandatario, ritenuto esente dalla responsabilità dedotta da controparte.

Nel caso, infatti, l'inoltro dell'avviso di accertamento da consegnare a mezzo del messo al contribuente, inserito come ultimo in un gruppo di trentanove atti da notificare, era avvenuto in data 16 dicembre 1980 alla quale soltanto gli atti spediti a mezzo posta in data precedente erano giunti alla sede dell'ente locale.

In ordine alla esecuzione del mandato mancava ogni indicazioni della mandante sulla particolare urgenza della notificazione o sul termine in cui questa doveva eseguirsi a pena di decadenza dei poteri accertativi della mandante.

La prossimità delle vacanze natalizie (comprensive di almeno 4 giorni di chiusura degli uffici) e l'impegno, di parte dei vigili che svolgevano anche funzioni di messi, nel soccorso alle vittime del terremoto dell'Irpinia del novembre di quello stesso anno 1980 sfollate a Modena, avevano giustificato il ritardo della notificazione, in nessun modo sollecitata dalla

Amministrazione finanziaria.

La Corte di merito ha negato ogni colpa del Comune per la notifica in data 5 gennaio 1981 e non entro il 31 dicembre 1980.

A conferma di tale tesi, che esclude ogni responsabilità del comune controricorrente, questo deduce che solo successivamente si è disposto, con circolare del Ministero ai propri uffici periferici, l'obbligo di indicare l'urgenza o i termini di scadenza della notificazione, nel chiedere l'esecuzione di quest'ultima agli enti locali.

2. Il ricorso è infondato e deve essere rigettato.

E' invero costante la giurisprudenza di questa Corte, che inquadra la fattispecie delle notificazioni degli atti tributari a mezzo dei messi di conciliazione, disciplinata nei modi di cui all'art. 60 del D.P.R. 29 settembre 1973 n. 600, nell'istituto del mandato ex lege (in tal senso, Cass. 11 maggio 2005 n. 9914, 21 giugno 2004 n. 11469, 16 giugno 1998 n. 5987 e S.U. 7 novembre 1997 n. 10929, tra molte).

L'esistenza del mandato ex lege, se comporta la esigenza che il mandatario esegua la sua prestazione con la diligenza del buon padre di famiglia (art. 1710 c.c.) e con l'osservanza delle regole di correttezza

e buona fede di cui all'art. 1176 c.c., comunque non può prescindere dal contenuto delle attività che il mandatario ha l'incarico di svolgere per conto del mandante, in base alla legge stessa.

Anche per tale mandato non vi sono deroghe alle regole generali in materia di responsabilità da inadempimento e all'onere della prova ex art. 2697 c.c., con riferimento all'applicazione della norma specifica in materia, che è quella dell'art. 1218 c.c.

Nella fattispecie, tra l'Amministrazione ricorrente e il Comune di Modena, il mandato dall'una conferito all'altro di eseguire la notificazione dell'avviso di accertamento al contribuente a mezzo del messo notificatore suo dipendente, è fonte di una obbligazione, il cui inadempimento può essere provato secondo le norme in genere applicabili ad ogni rapporto obbligatorio.

Pertanto al creditore che lamenta un "tardivo" adempimento compete solo di provare la fonte del suo diritto, nel caso costituita dalla legge e dal termine entro il quale la prestazione andava eseguita, circostanza che da sola costituisce l'obbligo che può determinare l'inesatto adempimento per tardività a base della richiesta del risarcimento (cfr., in tal

senso, tra molte, le recenti Cass. 13 giugno 2006 n. 13674, 12 aprile 2006 n. 8615, 9 febbraio 2004 n. 2387, che si rifanno tutte a S.U. 30 ottobre 2001 n. 13533).

Appare allora evidente che nel caso la Corte di merito non ha valutato con minor rigore la responsabilità del mandatario per essere gratuito il mandato, ma ha escluso lo stesso inesatto adempimento a base della domanda risarcitoria dell'Amministrazione finanziaria. Neppure il ricorso indica le ragioni per le quali il Comune di Modena quale mandatario era tenuto a fare eseguire la notifica al suo dipendente entro il 31 dicembre 1980 e doveva considerare soggetta a detto termine la sua prestazione.

Con l'impugnazione si censura esattamente la erroneità della qualificazione di "mandato gratuito" attribuito alla fonte dell'obbligazione nella fattispecie dalla Corte di merito, senza rilevare però che gli stessi giudici d'appello hanno escluso ogni responsabilità dell'ente locale, non applicando quindi l'art. 1710 c.c. per la parte relativa al caso di mandato non oneroso, norma inutilmente invocata nell'impugnazione perché non ha inciso sulla decisione oggetto di ricorso.

La Corte d'appello ha negato la responsabilità per colpa nella sostanza ritenendo non essersi avuto l'inadempimento da parte dell'ente locale, perché l'Amministrazione finanziaria, nel conferire al comune di Modena l'incarico di fare eseguire la notificazione al messo suo dipendente, non ha indicato il termine entro cui l'atto doveva consegnarsi al destinatario, termine comunque non desumibile dal mandatario neppure da altri elementi.

Risulta dalla sentenza di merito che sul plico contenente l'avviso inviato al comune per la notificazione, vi era la "sola dicitura mod. 7/740 n. 209", che nulla chiarisce sulla natura dell'atto e che il nominativo del soggetto cui tale atto doveva consegnarsi, cioè di C[redacted] R[redacted] nel modulario compilato dal locale Ufficio Imposte, occupava "il trentanovesimo ed ultimo posto" dell'elenco dei destinatari, con logica deduzione che lo stesso ordine potesse seguire nel procedere alle notificazioni dei singoli atti inviati il Comune, così giustificandosi l'adempimento intervento il 5 gennaio 1981 (le frasi tra virgolette sono a pag.8 della sentenza impugnata). In sostanza non vi erano elementi esterni che potessero far rilevare al mandatario i termini di

legge entro i quali l'avviso andava notificato e quindi gli consentissero di desumere che la esecuzione della notificazione, oltre il 31 dicembre 1980, avrebbe fatto decadere l'Amministrazione finanziaria dal potere di notificare l'accertamento al contribuente.

In tale contesto, anche a non tenere conto del fatto emergente dal controricorso e dalla memoria che i vigili urbani con funzioni di messo nel dicembre 1980 svolgevano anche assistenza ad oltre 1000 sfollati a Modena dalle zone terremotate della Basilicata e della Campania per il sisma avvenuto nel novembre dello stesso anno, appare evidente che non può qualificarsi colpevole e tardivo l'adempimento dell'ente locale, che ha inviato al messo gli atti per la notifica subito prima che questa avvenisse e solo in data 5 gennaio 1981.

Il dovere dell'ufficiale giudiziario e del messo di procedere "senza indugio" alla notifica (art. 108 del D.P.R. 15 dicembre 1959 n. 1229) nessun rilievo ha nel caso, perché è incontestato che il messo notificatore consegnò l'atto al suo destinatario lo stesso giorno in cui lo ha ricevuto da altri dipendenti dell'ente locale, la cui condotta non può qualificarsi

inadempiente per la mancata indicazione di un termine entro il quale tale attività doveva compiersi

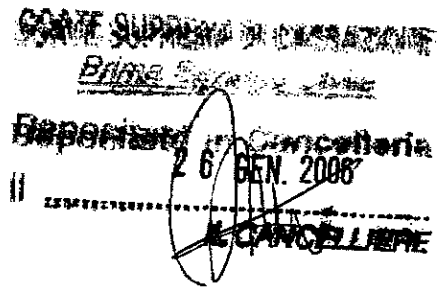
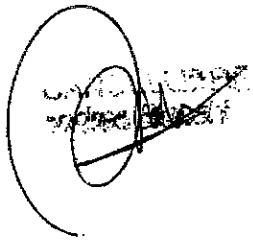
Non avendo l'Amministrazione neppure allegato di avere indicato, nell'inviare l'atto da notificare, i termini entro i quali la notificazione doveva avvenire, manca la prova dell'inesatto o tardivo adempimento cui è connessa la presunzione di colpa del debitore e non scatta quindi neppure l'onere della prova liberatoria per questo di cui all'art. 1218 c.c., non potendo logicamente qualificarsi come "tardiva" la prestazione, in assenza di un termine prefissato o desumibile secondo le ordinarie regole di diligenza e buona fede e di correttezza nei rapporti tra le parti del mandato ex lege a base della controversia.

Il ricorso è quindi infondato e da rigettare e le spese della presente fase di legittimità, per la soccombenza, devono porsi a carico della ricorrente.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso e condanna le ricorrenti in solido a rimborsare le spese di questa fase sostenute dal comune controricorrente, che liquida in euro 2.100,00 (duemilacento/00), dei quali euro 2.000,00 (duemila/00) per onorari, oltre alle spese generali e accessorie come per legge.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della 1^ sezione Civile della Corte di cassazione del 28 novembre 2006.

Il presidente

Il consigliere estensore