



29878.17

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

Oggetto

SEZIONE TRIBUTARIA CIVILE

*TRIBUTI

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

R.G.N. 20481/2010

- Dott. AURELIO CAPPABIANCA - Presidente - Cron. 29878
- Dott. LAURA TRICOMI - Rel. Consigliere - Rep.
- Dott. ANTONIETTA SCRIMA - Consigliere - Ud. 27/09/2017
- Dott. FRANCESCO TERRUSI - Consigliere - CC
- Dott. FRANCESCO FEDERICI - Consigliere -

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

sul ricorso 20481-2010 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

(omissis) ;

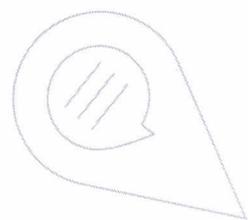
- intimato -

2017

2296

avverso la sentenza n. 90/2009 della COMM.TRIB.REG. di MILANO, depositata il 10/06/2009;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 27/09/2017 dal Consigliere Dott. LAURA TRICOMI.



RILEVATO CHE:

1. L'Agenzia delle entrate propone ricorso per cassazione, affidato a tre motivi, nei confronti di (omissis) , che non si è costituito, avverso la sentenza della Commissione Tributaria Regionale della Lombardia n.90/08/09, depositata il 10.06.2009, non notificata, di conferma della decisione di primo grado che aveva accolto il ricorso del contribuente avente ad oggetto l'impugnazione di una cartella di pagamento, per mancata ammissione in compensazione, relativamente all'anno d'imposta 2002, di un credito IRPEF per €. 421,00, derivante dalla dichiarazione dell'anno precedente (Modello Unico 2002 per l'anno 2001) inviata telematicamente e "scartata" dal sistema informatico, per la comunicata presenza di "data non conforme".
2. Il Giudice d'appello, nel disporre l'annullamento della cartella di pagamento, ha affermato che non si dubitava della validità della trasmissione telematica della dichiarazione effettuata dalla società abilitata ed incaricata dal contribuente e che vi era prova che l'errore in cui era incorsa detta società era stato determinato da un errore alla procedura del modulo progettato dall'ente incaricato dal Ministero per il controllo telematico delle dichiarazioni, per cui riteneva che le conseguenze negative delle anomalie del sistema non dovessero ricadere sul contribuente.
3. Il ricorso è stato fissato, ai sensi degli artt. 375, ultimo comma, e 380 bis 1, cod. proc. civ., per l'adunanza in camera di consiglio.

CONSIDERATO CHE:

- 1.1. Con il primo motivo, la ricorrente Agenzia delle Entrate lamenta, ex art. 360 cod. proc. civ., comma 1, n. 3, la violazione e falsa applicazione dell'art.3, comma 11, del d.P.R. n. 322/1998, in

combinato disposto all'art. 9, comma 11, del d.m. 31.07.1998, sostenendo che la CTR non avrebbe considerato che l'errore che aveva determinato lo scarto valeva a bloccare la procedura di acquisizione telematica della dichiarazione dei redditi, con la conseguenza che la mera tempestività della dichiarazione non poteva sanare i vizi che ne avevano determinato lo scarto e questa avrebbe potuto ritenersi validamente presentata solo se fosse stata acquisita telematicamente, di guisa che erroneamente era stata annullata la cartella che disconosceva un credito di imposta esposto dal contribuente in una dichiarazione fiscale inviata telematicamente, ma non acquisita dal sistema.

1.2. Con il secondo motivo la ricorrente lamenta la omessa motivazione su un fatto controverso e decisivo per il giudizio (art.360, primo comma, n.5, cod. proc. civ.) concernente la circostanza che i giudici di appello non avevano fatto riferimento ad alcuna disposizione di legge per giustificare il rigetto dell'appello.

1.3. Con il terzo motivo la ricorrente lamenta la omessa motivazione su un fatto controverso e decisivo per il giudizio (art.360, primo comma, n.5, cod. proc. civ.) concernente la circostanza, affermata in modo assertivo dai giudici di appello, dell'esistenza della prova che l'errore del contribuente era stato determinato da presunti errori di progettazione e funzionamento del *software* utilizzato dal Ministero, senza tuttavia indicare sulla scorta di quali elementi fosse giunta a tale conclusione.

2.1. Il primo ed il terzo motivo possono essere trattati congiuntamente per connessione, sono fondati e vanno accolti.

2.2. Occorre premettere che, a norma del D.P.R. n. 322 del 1998, art. 3, come sostituito dal D.P.R. n. 435 del 2001, art. 3, è stabilito ai commi 10 e 11: "10. La prova della presentazione della dichiarazione è data dalla comunicazione dell'Agenzia delle entrate attestante l'avvenuto ricevimento della dichiarazione presentata in

via telematica direttamente o tramite i soggetti di cui ai commi 2-bis e 3, ovvero dalla ricevuta della banca, dell'ufficio postale o dalla ricevuta di invio della raccomandata di cui al comma 5. 11. Le modalità tecniche di trasmissione delle dichiarazioni sono stabilite con provvedimento del direttore dell'Agenzia delle entrate da pubblicare nella Gazzetta Ufficiale. (...)"

2.3. Come questa Corte ha già avuto modo di affermare, con principio che si intende ribadire, "In tema di accertamento delle imposte sui redditi, la dichiarazione inviata in via telematica, ai sensi del D.P.R. 22 luglio 1998, n. 322, art. 3, comma 2, (nel testo applicabile *ratione temporis*), si considera presentata nel giorno in cui è trasmessa, e si ritiene ricevuta, ai sensi del comma 10 del medesimo articolo, dal momento della comunicazione di ricevimento da parte dell'Amministrazione finanziaria, atto che assolve alla finalità di fornire prova dell'avvenuta, tempestiva, consegna da parte del contribuente e del regolare adempimento degli obblighi di presentazione. Tale disciplina si applica anche nel caso in cui si siano verificati i cosiddetti "errori bloccanti" della trasmissione telematica, che - con i tempi e le modalità di cui alla circolare n. 35 del 23 aprile 2002 del Ministero delle finanze - sono segnalati nel sistema telematico consultabile dal contribuente, il quale, messo in condizione di avvedersi in tempo utile dell'avvenuto "scarto" della propria dichiarazione, può porvi tempestivo rimedio." (cfr. Cass. nn. 5403/2016, 16003/2015, 14197/2015, 675/2015, 11156/2014, 385/2013).

2.4. E' pertanto evidente che la prova della regolare presentazione della dichiarazione telematica, da attuare mediante le specifiche modalità tecniche alle quali rinvia il comma 11, è stata tipizzata dal legislatore nella "comunicazione di avvenuto ricevimento della dichiarazione" dell'Agenzia delle

entrate. Quindi, in conformità a quanto disposto dal D.P.R. n. 322/1998, art. 3, comma 10, nel caso in esame, la dichiarazione avrebbe dovuto essere considerata come presentata solo con la comunicazione dell'Agenzia delle Entrate attestante l'avvenuto ricevimento e l'acquisizione della dichiarazione.

2.5. Nella specie, la CTR prescindendo dal valutare se era intervenuta la comunicazione di scarto, a seguito della quale il contribuente o il suo intermediario abilitato avrebbe potuto regolarizzare la sua dichiarazione, si è soffermata sulla causa che avrebbe determinato l'errore ed ha affermato in maniera apodittica che era da ascrivere alla stessa Amministrazione, senza precisare sulla scorta di quali elementi abbia ritenuto ciò dimostrato e senza spiegare in che misura tale circostanza avesse potuto interferire con le disposizioni normative che consentivano alla parte di regolarizzare la sua posizione una volta che le era stata segnalata la presenza di un errore bloccante, come la ricorrente sostiene essere avvenuto, senza che la CTR si sia espressa su tale decisiva circostanza.

3.1. Il secondo motivo va dichiarato inammissibile.

3.2. Va considerato che la motivazione omessa o insufficiente - ai sensi dell'art. 360, primo comma, n. 5 cod. proc. civ. (nel testo applicabile *ratione temporis*) - è, invero, configurabile ogni qual volta dal ragionamento del giudice di merito, come risultante dalla sentenza impugnata, emerge la totale obliterazione di elementi che potrebbero condurre ad una diversa decisione (Cass. Sez. U. 25/10/2013, n. 24148; Cass. 14/11/2013, n. 25608).

Nel caso in esame la ricorrente non solo non ha formulato il cd. quesito di fatto, ma non ha evidenziato in maniera chiara e precisa specifici fatti controversi e, soprattutto, non ha fornito elementi circa il carattere decisivo di tali fatti, essendo peraltro da rilevare che per fatto decisivo e controverso deve intendersi un vero e proprio fatto, non una "questione" o un "punto", posto che l'art. 360 cod. proc. civ.

(nella parte in cui prevedeva l'omessa, insufficiente o contraddittoria motivazione circa un punto decisivo della controversia) è stato modificato dal d.lgs. n. 40 del 2006 nel senso, appunto, che l'omessa, insufficiente o contraddittoria motivazione deve riguardare un fatto controverso e decisivo (v. tra le tante Cass. n.16655/2011), e non quindi, come prospettato dalla parte pubblica nel presente motivo, le norme applicate.

4.1. La decisione impugnata non ha dato corretta applicazione ai principi enunciati e non ha adeguatamente motivato.

4.2. In conclusione il ricorso va accolto sui motivi primo e terzo, inammissibile il secondo; la sentenza impugnata va cassata e, non potendo essere decisa nel merito, va rinviata alla CTR della Lombardia in diversa composizione per il riesame alla luce dei principi espressi e la compiuta motivazione, oltre che per la statuizione sulle spese anche del giudizio di legittimità.

P.Q.M.

- Accoglie il ricorso sui motivi primo e terzo, inammissibile il secondo;
- Cassa la sentenza impugnata e rinvia alla CTR della Lombardia in diversa composizione per il riesame e per la statuizione anche sulle spese del giudizio di legittimità.

Così deciso in Roma, il giorno 27 settembre 2017.

Il Presidente
(Aurelio Cappabianca)



Il Direttore Amministrativo
Dott. Stefano PALUMBO

DEPOSITATO IN CANCELLERIA
IL 13 DIC 2017



Il Direttore Amministrativo
Stefano PALUMBO