

Cass. civ. Sez. I, 12-05-1998, n. 4762

12 Maggio 1998

Composta dagli Ill.mi Sigg. Magistrati:

Dott. Vincenzo FERRO Presidente

" Mario Rosario MORELLI Consigliere

" Massimo BONOMO Rel. "

" Salvatore DI PALMA "

" Luigi MACIOCE "

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto da:

ROMOLO SRL, in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA VIA F. CRISPI 89, presso l'avvocato LEONE PONTECORVO, che la rappresenta e difende, giusta delega in calce al ricorso;

Ricorrente

contro

MINISTERO DELLE FINANZE, in persona del Ministro pro tempore, domiciliato in ROMA VIA DEI PORTOGHESI 12, presso l'AVVOCATURA GENERALE DELLO STATO, che lo rappresenta e difende ope legis;

Controricorrente

avverso la sentenza n. 1337/96 della Corte d'Appello di ROMA, depositata il 15/04/96;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 15/12/97 dal Consigliere Dott. Massimo BONOMO;

udito per il ricorrente, l'Avvocato Pontecorvo, che ha chiesto l'accoglimento del ricorso;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. Stefano SCHIRÒ che ha concluso per l'accoglimento del primo motivo, assorbimento degli altri due motivi del ricorso.

Svolgimento del processo

L'Ufficio Distrettuale delle II.DD di Roma, con avvisi di accertamento nn. 1414 e 1415, rideterminava, in rettifica, le dichiarazioni dei redditi della Romolo s.r.l. relative agli anni 1982 e 1983, a fini IRPEG e ILOR elevando il reddito imponibile ivi denunciato.

Gli atti di accertamento in questione venivano notificati, dopo un infruttuoso tentativo effettuato nella sede sociale, presso la residenza dell'amministratore della società, tale Bruno Brunori, a norma

dell'art. 60 d.p.r. 600/73, in relazione all'art. 140 c.p.c..

Successivamente, non essendo stata proposta impugnazione avverso gli atti di accertamento in questione, i tributi, nella maggiore entità stabilita, venivano iscritti a ruolo, unitamente agli accessori di legge (sanzioni, interessi).

Con atto notificato in data 14 settembre 1989, la società Romolo proponeva ricorso avverso il ruolo dinanzi alla Commissione tributaria di I° grado, sostenendo di non aver mai avuto notizia degli atti di accertamento in questione. La detta Commissione, con pronuncia del 27 giugno - 19 settembre 1990, in accoglimento del ricorso, riteneva l'illegittimità dell'effettuata notificazione, rilevandone la nullità perché non erano state effettuate indagini svolte al fine di rinvenire la sede della società ovvero non se ne era dato compiutamente nella relazione di notifica: in particolare, avendo la società Romolo documentato di essere proprietaria dell'intero stabile di via E. Torelli Violler n. 109, che tutti gli abitanti dei singoli appartamenti erano suoi inquilini, che la portiera dello stabile era sua dipendente, ne derivava che il messo notificatore non aveva espletato con diligenza il suo compito, dato che, interpellando le persone abitanti nello stabile e, in particolare, la portiera, avrebbe potuto individuare la sede sociale o, per lo meno, avrebbe potuto ottenere utili notizie per la prosecuzione del procedimento notificatorio. Sarebbe, poi, stata inverosimile l'impossibilità di notificazione nella residenza del rappresentante legale per mancanza di qualsiasi consegnatario, compresi i vicini di casa. Il procedimento notificatorio, alla stregua di tale decisione, era stato pertanto, dirottato dalla sede della società alla residenza del suo rappresentante senza la precostituzione della prova della legittimità del dirottamento, mentre non sarebbe risultata provata, con le relazioni apposte sugli avvisi, la situazione presupposto che attribuisce la legittimazione a ricevere al consegnatario simbolico casa comunale. Le notifiche, in ogni caso, sarebbero ugualmente nulle, essendo risultato che al rappresentante legale della società era stata inviata una sola comunicazione raccomandata, relativa ad ambedue gli avvisi di accertamento, senza che fosse specificato, in violazione dell'art. 48 disp. att. c.p.c., a quale dei due atti si riferisse il deposito. La rilevata nullità della notifica aveva, pertanto, comportato l'illegittimità dell'iscrizione a ruolo delle imposte relative.

Avverso tale decisione, il Ministero proponeva appello dinanzi alla commissione tributaria di secondo grado.

Anche tale ricorso veniva, peraltro, respinto con decisione del 28.9/12.10.1992, avverso la quale il Ministero proponeva impugnazione dinanzi alla corte di appello, a norma dell'art. 40 d.p.r. 636/72.

Costituitasi in giudizio, la società Romolo chiedeva che l'impugnazione fosse dichiarata inammissibile, per essere stata proposta ancora in pendenza del termine per ricorrere alla commissione centrale, secondo la proroga dipendente dalla sospensione ex lege (art. 3, comma 2 d.l. 23.1.1993 n. 16) dei procedimenti tributari in corso, disposta al fine di usufruire dell'ampliamento dei termini per usufruire del c.d. "condono fiscale". In ogni caso, chiedeva il rigetto del gravame, richiamando le ragioni poste a fondamento delle decisioni già emesse.

Con sentenza del 1° dicembre 1995 - 15 aprile 1996, la Corte di appello di Roma, in accoglimento del gravame proposto dal Ministero, dichiarava inammissibile il ricorso proposto contro l'iscrizione a ruolo.

Osservava la Corte:

a) che doveva respingersi l'eccezione concernente la sospensione dei processi tributari, la quale non si applica alle controversie che presentano carattere di definitività, per le quali era esclusa la possibilità di usufruire del condono, ai sensi dell'art. 32 della legge 30 dicembre 1991 n. 32;

b) che nella specie non v'era dubbio sulla definitività dei termini della lite, la cui conclusione non avrebbe potuto portare che a una conferma dei dati dichiarati dal contribuente, ovvero al pieno accoglimento delle indicazioni fornite dall'ufficio, non essendo, da un lato, rinnovabile l'accertamento per scadenza dei relativi termini e non essendo possibile, dall'altro, per lo stesso motivo, rimettere in discussione ragioni di merito relative all'entità dell'accertamento che, se legittimo, non potrebbe più essere modificato;

c) che il procedimento di notifica degli avvisi di accertamento - tentativo di notifica presso la sede della società e, quindi, notifica ex art. 140 c.p.c. presso la residenza anagrafica del rappresentante legale della stessa - era stato corretto, in quanto pienamente aderente alle prescrizioni dettate dall'art. 145 c.p.c. in tema di notifiche a società;

d) che le operazioni di notifica, essendo assistite da fede privilegiata, potevano essere contestate solo mediante proposizione di querela di falso;

e) che le circostanze della proprietà dell'intero immobile e l'inverosimiglianza del mancato rinvenimento del Brunori o di altri soggetti, tra i quali il portiere, non costituivano elementi idonei a dimostrare una condotta negligente da parte del messo;

f) che non determinava nullità della notifica l'avvenuto invio di una sola raccomandata relativa ad ambedue gli atti di accertamento, quale ultimo adempimento richiesto dall'art. 140 c.p.c..

Avverso la sentenza della Corte d'appello la società Romolo ha proposto ricorso per cassazione sulla base di tre motivi, illustrati con memoria.

Il Ministero delle Finanze ha resistito con controricorso.

Motivi della decisione

1. Con il primo mezzo d'impugnazione il ricorrente lamenta violazione dell'art. 40 del D.P.R. 26.10.1972 n. 636, in relazione all'art. 3, comma 2, del D.L. 23.1.1993 n. 16 (convertito in legge 24.3.1993 n. 75) ed agli artt. 32 e seguenti della legge 30.12.1991 n. 413.

La Corte di appello aveva ritenuto non applicabile nella specie la sospensione dei termini di impugnazione fino al 20 giugno 1993, prevista dal citato art. 3 del d.l. n. 16 del 1993, modificato dalla legge di conversione, che aveva invece comportato l'improponibilità dell'impugnazione alla Corte di appello, poiché essa era stata introdotta, in violazione della prescrizione contenuta nell'art. 40 citato, quando non era ancora decorso il termine per la proposizione dell'impugnazione alla Commissione tributaria centrale. La Corte di merito, dopo aver esattamente rilevato che la sospensione riguardava soltanto i casi in cui era applicabile il condono, aveva erroneamente ritenuto che l'apparente definitività del rapporto tributario, derivante dalla mancata impugnazione degli accertamenti, determinasse comunque - in presenza di un ricorso contro il ruolo, con cui si era contestata la legittimità della notificazione degli accertamenti - una situazione di definitività, tale da precludere l'accesso al condono.

La stessa amministrazione aveva invece riconosciuto in alcune circolari, una delle quali specificamente riferita al condono del 1991 che la dichiarazione integrativa semplice, o con effetto automatico, era valida anche nel caso in cui si ricorreva contro il ruolo o l'avviso di mora eccependo la mancata notifica dell'avviso di accertamento, pur se tale validità dipendeva dall'esito del contenzioso.

Secondo il contribuente, la situazione di definitività del rapporto tributario, preclusiva del condono, si sarebbe creata solo in caso di rigetto del ricorso contro il ruolo, e non anche in caso di accoglimento, poiché un accertamento riconosciuto come mai notificato avrebbe consentito una

domanda di condono “in assenza di accertamento”, integrativa semplice o “tombale”.

2. Con il secondo motivo il ricorrente denuncia violazione e falsa applicazione dell’art. 148, c.p.c., in relazione agli artt. 145 e 140 c.p.c., all’art. 60, comma 1, del D.P.R. 29.9.1973 n. 600 e all’art. 2700 cod. civ., nonché insufficiente motivazione in ordine ad un punto decisivo della controversia.

Assolutamente carenti erano sia la relazione di notifica nei confronti della società – in cui non era stato precisato quali fossero state le ricerche in base alle quali i nominativi erano risultati sconosciuti e presso chi esse fossero state effettuate – sia la relazione di notifica nei confronti del legale rappresentante, nella quale, dopo la constatazione dell’assenza del dott. Brunori dalla sua residenza anagrafica, non si era data la benché minima nozione delle operazioni compiute per accertare la pretesa irreperibilità del destinatario. In entrambe le notifiche si era fatto uso di timbretti.

La Corte di appello aveva affermato che la relata avrebbe succintamente descritto le operazioni eseguite in sede di notifica, mentre in realtà vi era un’assoluta assenza di indicazioni descrittive sul punto, ed aveva inoltre erroneamente richiamato la necessità di contestare le operazioni con querela di falso, non tenendo conto del fatto che la società Romolo aveva contestato non che il messo notificatore avesse effettivamente compiuto indagini, bensì che delle compiute indagini avesse dato specificamente atto nella relazione di notificazione, consentendo così la verifica della regolarità del procedimento, il che non aveva nulla a che vedere con la querela di falso.

La necessità di ricorrere a querela di falso non sussiste né nei confronti di circostanze non percepite direttamente dal notificatore, ma venute a conoscenza del medesimo attraverso dichiarazioni di terzi, né quando manchino gli elementi essenziali della relazione di notificazione, a norma dell’art. 148 c.p.c., verificandosi in tal caso la nullità della notificazione.

La lamentata mancata specificazione delle “ricerche” appariva tanto più grave, risultando difficilmente credibile che la società Romolo fosse sconosciuta presso uno stabile di cui era proprietaria da moltissimi anni, nel quale tutti gli abitanti erano suoi locatari e la portiera era alle sue dirette dipendenze.

Presso quelle sede erano stati invece regolarmente notificati sia la cartella esattoriale di pagamento che l’atto di citazione dinanzi alla Corte di appello.

3. Il terzo motivo esprime una doglianza di violazione dell’art. 140 c.p.c., nonché di insufficiente motivazione in ordine ad un punto decisivo della controversia.

La Corte di appello aveva erroneamente statuito che la spedizione di un unico avviso per raccomandata ex art. 140 c.p.c., pur in presenza di due avvisi di accertamento, non viziava il procedimento di notificazione.

Tutti gli adempimenti previsti dall’art. 140 c.p.c., compresa, quindi, la spedizione dell’avviso per raccomandata, sono essenziali e la Corte di Cassazione aveva ritenuto nulla la notificazione di più atti di accertamento conclusasi con la spedizione di un unico avviso raccomandato per quattro atti di accertamento (Cass. n. 10057 del 1994, in motivazione).

La stessa sentenza della Corte di Cassazione richiamata nella sentenza impugnata (Cass. n. 2136 del 1992) aveva subordinato la possibile deroga al principio della nullità della notifica in caso di unico avviso, alla circostanza della specificazione, nell’unico avviso raccomandato, degli atti cui era relativo, con le indicazioni ex art. 48 disp. att. c.p.c. in ordine alla natura e provenienza di ciascuno di essi. Tale temperamento sarebbe inapplicabile nella specie, secondo la ricorrente, non avendo l’Amministrazione finanziaria provato che l’unico avviso spedito contenesse le suddette

specificazioni e indicazioni.

4. Il ricorso è fondato per quanto appresso precisato. Ritene il Collegio che, mentre deve ritenersi validamente effettuato il tentativo di notifica degli avvisi di accertamento presso la sede della società, risulta invece nulla la notifica effettuata presso l'amministratore.

Secondo la sentenza impugnata, il messo notificatore ha dato atto, innanzi tutto, di essersi recato in via Eugenio Torelli Violler, 109, sede legale della società Romolo, anche in base alle risultanze anagrafiche, e di aver accertato, da "ricerche" effettuate in loco, che i "nominativi" (quindi sia quello della società che quello del suo amministratore) erano sconosciuti.

Avendo il messo attestato di aver compiuto ricerche in luogo senza esito, deve comunque ritenersi che sia stata effettuata un'attività di ricerca che non ha portato a risultati utili ai fini della notifica.

Al riguardo, osserva il Collegio che l'uso di un timbro, anziché della scrittura, è del tutto irrilevante, dovendo tenersi conto invece delle operazioni indicate dal pubblico ufficiale, indipendentemente dallo strumento usato per l'indicazione.

Le dedotte circostanze della proprietà dell'intero immobile da parte della società, della pretesa inverosimiglianza del mancato rinvenimento del portiere o di altri soggetti idonei a ricevere l'atto nonché dell'avvenuta notifica nel medesimo luogo di altri atti non assumono rilievo ai fini in questione, come esattamente rilevato dalla Corte di appello, dovendo aversi riguardo alla situazione esistente al momento dei tentativi di notifica di cui trattasi, quale risulta dalla relata di notifica, che ha fede privilegiata relativamente alle attività compiute dal messo e a quanto dal medesimo direttamente percepito.

In ordine al tentativo di notifica al legale rappresentante della società Romolo, dott. Bruno Brunori, in Piazza delle Coppelle 7, sua residenza anagrafica, la sentenza impugnata ha rilevato che il notificatore aveva dato atto, seppure mediante apposizione di un timbro, delle varie operazioni compiute, e cioè dell'assenza del Brunori, della mancanza di altre persone, compreso il portiere ed i vicini di casa, idonee a ricevere la copia, ed aveva quindi proceduto alla notifica ai sensi dell'art. 140 c.p.c..

Per quanto riguarda l'uso di un timbro valgono le considerazioni sopra svolte.

L'assenza del Brunori e la mancanza delle altre persone sopra indicate integravano le condizioni di legge per effettuare la notifica ai sensi dell'art. 140 c.p.c., di cui si tratta ora di verificare la validità.

Il Collegio condivide l'orientamento già manifestato da questa Corte (Cass. 25 febbraio 1992 n. 2316, nonché 14 gennaio 1992 n. 329), in base al quale, con riguardo alla notificazione ai sensi dell'art. 140 c.p.c., qualora gli atti da notificare siano più di uno, è richiesta - conseguendone, in difetto, nullità della notificazione medesima, relativamente a tutti gli atti - la spedizione, da parte dell'ufficiale giudiziario, di altrettanti avvisi raccomandati, indicativi dell'avvenuto compimento delle formalità prescritte dalla norma e diretti a porre nella sfera di conoscibilità dell'unico destinatario ciascuno degli atti suddetti, o quanto meno la specificazione nell'unico avviso raccomandato degli atti cui era relativo con le indicazioni ex art. 48 disp. att. c.p.c. in ordine alla natura e provenienza di ciascuno di essi.

Nella specie, la sentenza impugnata ha rilevato che non era dato individuare nella copia dell'avviso prodotta se vi fossero specificati uno o più atti.

Non ricorre quindi nemmeno l'ipotesi minima sopra prospettata, quella cioè dell'unico avviso raccomandato con la menzione degli estremi di tutti gli atti cui esso si riferisce, che corrispondevano

ai due avvisi di accertamento in questione.

In tale situazione, deve ritenersi che la notifica sia nulla, indipendentemente dall'irrilevanza, ai fini della validità della notifica ex art. 140 c.p.c., della consegna della raccomandata al destinatario, punto sul quale si sofferma la motivazione della sentenza impugnata, atteso che il vizio riscontrato riguarda non la consegna, ma la spedizione della raccomandata, che costituisce un momento essenziale, da cui dipende il perfezionamento della notificazione ex art. 140 c.p.c..

Avendo la Corte di appello ritenuto invece che l'invio di una sola raccomandata non determinasse la nullità delle notifiche dei due avvisi di accertamento, la sentenza impugnata deve essere cassata.

Poiché non sono necessari ulteriori accertamenti in fatto, la causa può essere decisa nel merito con la dichiarazione di nullità delle notifiche degli avvisi di accertamento e, conseguenzialmente, dell'illegittimità dell'iscrizione a ruolo di IRPEG, ILOR e addizionale ILOR per gli anni 1982 e 1983, di cui alla cartella n. 715740/00/Q dei ruoli di settembre 1989, indicata nel dispositivo della sentenza impugnata.

Ricorrono giusti motivi per compensare integralmente tra le parti sia le spese del giudizio dinanzi alla Corte di appello sia quelle del giudizio di cassazione.

P.Q.M.

La Corte accoglie il ricorso per quanto di ragione; cassa la sentenza impugnata e, decidendo nel merito, dichiara l'illegittimità dell'iscrizione a ruolo di cui in motivazione. Compensa le spese del presente e del precedente grado del giudizio.

Così deciso in Roma il 15 dicembre 1997.

DEPOSITATA IN CANCELLERIA IL 12 MAGGIO 1998

Cass. civ. Sez. I, (ud. 27-10-1997)
13-03-1998, n. 2740

12 Maggio 1998

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONE PRIMA CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. REALE Pasquale - Presidente -

Dott. PROTO Vincenzo - Consigliere -

Dott. CICALA Mario - Consigliere -

Dott. MILANI Laura - Consigliere -

Dott. SOTGIU Simonetta - Rel. Consigliere -

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto da:

AMMINISTRAZIONE DELLE POSTE E DELLE TELECOMUNICAZIONI, in persona del Ministro pro tempore, domiciliato in ROMA VIA DEI PORTOGHESI 12, presso l'AVVOCATURA GENERALE DELLO STATO, che lo rappresenta e difende ope legis;

- ricorrente -

contro

GI.AN. Snc in liquidazione, in persona del Liquidatore pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA VIA A. GRAMSCI 14, presso l'avvocato GIAMPIERO DINACCI, che la rappresenta e difende, giusta delega in calce al controricorso;

- controricorrente -

contro

MILANO ASSICURAZIONI S.p.A.;

- intimato -

avverso la sentenza n. 2230/95 della Corte d'Appello di ROMA, depositata il 26/06/95;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 27/10/97 dal Consigliere Dott. Simonetta SOTGIU;

udito per il resistente, l'Avvocato Dinacci, che ha chiesto il rigetto del ricorso;

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

Svolgimento del processo

Con atto 10/11 maggio 1989 la GI.AN s.n.c. convenne avanti al Tribunale di Roma il Ministero delle PP.TT. e il Lloyd Internazionale (poi Milano Assicurazioni) denunciando la riduzione da parte del Ministero del corrispettivo pattuito per la pulizia giornaliera di 38 carrozze postali, in relazione al mancato servizio su alcune carrozze, e la risoluzione del contratto operata unilateralmente dal Ministero stesso per inadempimento di scarsa entità, nonché l'incameramento ad opera dello stesso Ministero, del deposito cauzionale prestato mediante polizza fideiussoria emessa dalla Compagnia Lloyd, la quale avanzava pretesa di rivalsa nei confronti dell'attrice; quest'ultima chiedeva pertanto che, accertato il sostanziale adempimento da parte sua del contratto in questione, il Ministero fosse condannato al pagamento di tutte le somme dovutele, e che si accertasse che nulla la Gi.an doveva alla Lloyd.

Con sentenza 18 ottobre/9 novembre 1991, il Tribunale adito accolse in parte la domanda della Gi.an, condannando il Ministero pagamento della parte del compenso (Lire 60.387.784 oltre accessori) trattenuto per mancata pulizia di alcune carrozze, avendo ritenuto tale fatto imputabile allo stesso committente.

Avverso la sentenza, notificata il 18 maggio 1992 ad istanza del difensore della Gi.an., propose appello il Ministero, notificandolo nel termine di trenta giorni alla Compagnia Milano Assicurazioni, che si era costituita in prime cure, chiedendo che fosse accertato che essa nulla doveva al Ministero e che fosse stabilito che la Gi.an. avrebbe dovuto comunque tenerla indenne; l'appello stesso non venne invece nello stesso termine notificato alla Gi.an, essendosi il procuratore costituito trasferito in diverso domicilio, per cui la notificazione veniva rinnovata il 1 dicembre 1992.

La Corte d'Appello di Roma, con sentenza 28 aprile/26 giugno 1995 ha rigettato il gravame del Ministero nei confronti della Gi.an. Non avendo infatti l'appellante Ministero proposto domande riferibili alla Milano Assicurazioni, il cui rapporto fideiussorio nei confronti della Gi.an integrava la fattispecie della garanzia impropria, la posizione delle appellate non poteva ritenere né inscindibile, né dipendente, essendo stata meramente processuale, nella economia del giudizio, la presenza della Compagnia Assicuratrice, collegata soltanto alla posizione della Gi.an.; mentre, non essendo in alcun modo il difensore tenuto a comunicare la propria variazione di domicilio, era onere dell'appellante accertare la variazione dell'indirizzo del domiciliatario.

Per la cassazione di tale sentenza, ha proposto ricorso il Ministero delle Poste e Telecomunicazioni sulla base di due motivi.

La Gi.an in liquidazione resiste con controricorso. Le parti hanno prodotto memorie.

Motivi della decisione

Col primo motivo di ricorso, adducendo la violazione dell'art. 331 c.p.c., il ricorrente contesta la scindibilità, ritenuta dalla Corte d'Appello, della causa dell'assicuratore rispetto a quella del garantito, sostenendo che dalla decisione sulla ritualità dell'adempimento da parte della Gi.an discendeva la legittimità o meno dell'incameramento del deposito cauzionale prestato dalla società.

Essendo ancora in contestazione il debito del convenuto verso l'attrice, persisteva in appello la interdipendenza delle cause.

Col secondo motivo di ricorso, deducendo la violazione degli artt. 88, 170, 324, 325, 326, 327, 330 c.p.c. e 43, 44 e 47 c.c., nonché vizio di motivazione della sentenza impugnata, il ricorrente sostiene la ritualità della notifica operata al domicilio eletto presso il difensore della Gi.an, prevalendo l'indicazione del luogo, rispetto a quella della persona, e non potendosi riscontrare alcuna negligenza nell'attività di notifica posta in essere dal ricorrente, per non avere il difensore della Gi.an indicato in alcun atto processuale il proprio cambio di domicilio; mentre l'elezione di domicilio conserva la sua validità in ogni stato e grado del processo, essendo l'onere della parte comunicarne il mutamento.

Il primo motivo di ricorso non è fondato.

La Compagnia Assicuratrice è stata infatti evocata in giudizio dalla GI.AN sulla base della polizza fideiussoria stipulata dalla stessa GI.AN, costituente titolo distinto e indipendente, rispetto al contratto d'appalto oggetto delle domande formulate nei confronti dell'Amministrazione; la quale peraltro, come ha rilevato la Corte territoriale, non ha mai avanzato pretese nei riguardi della Milano Assicurazioni.

Per la giurisprudenza costante di questa Corte (Cass. 2302/85; 7795/86; 534/89; 10398/91; 4443/97)

la chiamata in causa di un terzo in base ad un titolo diverso da quello posto a fondamento della domanda principale, quale la garanzia assicurativa relativa ad una delle parti in causa, introduce una causa scindibile e indipendente che si sottrae, in sede di impugnazione, al disposto dell'art. 331 c.p.c. in tema di integrazione del contraddittorio. Non sussiste infatti né il litisconsorzio processuale, né tanto meno quello necessario, fra due domande che non siano collegate da un rapporto di antecedenza logica l'una rispetto all'altra di modo che ne sia necessaria la trattazione unitaria in tutte le fasi processuali, al fine di evitare giudizi contraddittori. Né, per quanto può evincersi dalle conclusioni formulate in sede d'appello dalla Compagnia assicuratrice, riprodotte nella sentenza impugnata, ricorre nella specie l'ipotesi secondo la quale il chiamato che non si limiti a resistere alla domanda del chiamante, ma contesti anche l'esistenza e la validità dell'obbligazione di quest'ultimo verso l'attore, si pone come parte accessoria della causa principale, con conseguente necessità di integrazione del contraddittorio (Cass. 2867/90). La Milano Assicurazioni si è infatti limitata con la propria difesa a resistere alle domande della chiamante GI.AN, chiedendo di essere dichiarata indenne dalle richieste avanzate da quest'ultima contro di lei.

Ma anche a voler ipotizzare, sulla scia di un indirizzo giurisprudenziale minoritario (Cass. 2867/90) la possibilità di un vincolo di dipendenza fra la causa principale e la causa di garanzia, fino a quando sia in discussione il fondamento della domanda principale, integrante il presupposto della domanda di rivalsa, così come sostenuto dal ricorrente, tale vincolo non potrebbe comunque nella specie ravvisarsi, non riguardando il gravame del Ministero il terzo chiamato in manleva, il quale a sua volta ha svolto le sue difese nell'ambito del solo rapporto di garanzia (Cass. 4443/97) senza inserirsi nel contraddittorio relativo al "petitum" della domanda principale.

Il primo motivo di ricorso deve essere dunque rigettato, analogamente al secondo motivo, attinente la possibile sanatoria della notifica tardiva, sanatoria non attuata col provvedimento del G.I. che ha autorizzato il rinnovo della notifica dell'atto di appello non ai sensi dell'art. 331 C.P.C., ma nell'ambito dell'attività istruttoria di cui all'art. 350 c.p.c., che non pregiudica la successiva dichiarazione di inammissibilità dell'appello da parte del Collegio.

Per quanto si riferisce, in particolare, alla notifica dell'atto d'appello presso il procuratore domiciliatario, questa Corte ha già avuto modo di affermare con sentenza n. 9473 del 1993, la quale rappresenta lo sviluppo e la sintesi di posizioni giurisprudenziali risalenti (Cass. 149/87 e 5417/89), che la notifica presso il domicilio dichiarato nel giudizio "a quo", che abbia avuto esito negativo perché il procuratore si sia successivamente trasferito altrove, non ha alcun effetto giuridico, dovendo essere effettuata al domicilio reale del procuratore (quale risulta dall'Albo: Cass. 4746/97, ovvero dagli atti processuali, come nel caso di timbro apposto su comparsa conclusionale di primo grado: Cass. 5417/89), anche se non vi sia stata rituale comunicazione del trasferimento della controparte, atteso che il dato di riferimento personale prevale su quello topografico (Cass. 149/87) e che non sussiste un onere del procuratore di provvedere alla comunicazione del cambio di indirizzo; tale onere è infatti previsto per il domicilio eletto autonomamente, mentre l'elezione operata dalla parte ha solo la funzione di indicare la sede dello studio del procuratore, sicché costituisce onere del notificante l'effettuazione di apposite ricerche atte ad individuare il luogo di notificazione (Cass. 7920/92).

Tali principi risultano puntualmente applicabili alla fattispecie, avendo il procuratore della GI.AN applicato il timbro recante l'indicazione del trasferimento di studio sul frontespizio della comparsa conclusionale di I grado (v. Controricorso Pag. 4), previa comunicazione della variazione di indirizzo al Consiglio dell'ordine degli Avvocati di Roma (v. memoria pag. 3), così adempiendo alle formalità richieste dalla giurisprudenza citata.

Consegue l'integrale rigetto del ricorso.

Le spese seguono la soccombenza e si liquidano come da dispositivo, oltre a Lire 3 milioni per onorari.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso. Condanna il ricorrente nelle spese, che si liquidano in complessive L. 150.000 oltre a L. tre milioni per onorari.

Così deciso in Roma, il 27 ottobre 1997.

Depositato in Cancelleria il 13 marzo 1998

Cass. civ., Sez. I, Sent., (data ud. 09/06/1997)
09/06/1997, n. 5100

12 Maggio 1998

Composta dagli Ill.mi Sigg. Magistrati:

Dott. Giuseppe BORRE' Presidente

" Gian Carlo BIBOLINI Consigliere

" Mario Rosario VIGNALE "

" Mario CICALA "

" Renato RORDORF Rel. "

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto

da

MINISTERO DELLE FINANZE, in persona del Ministro pro tempore, domiciliato in ROMA VIA DEI PORTOGHESI 12, presso l'AVVOCATURA GENERALE DELLO STATO, che lo rappresenta e difende ope legis;

Ricorrente

contro

MISISCHIA MARIO, elettivamente domiciliato in ROMA VIA G. VICO 29, presso l'avvocato G. COCCO, rappresentato e difeso dall'avvocato GIULIANO TABET, giusta delega in calce al controricorso;

Controricorrente

avverso la decisione n. 3490/94 della Commissione Tributaria Centrale depositata il 25/10/94;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 19/12/96 dal Relatore Consigliere Dott. Renato RORDORF;

udito per il resistente, l'Avvocato Tabet, che ha chiesto il rigetto del ricorso;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. Vincenzo NARDI che ha concluso per l'accoglimento del primo motivo, assorbimento del secondo motivo di ricorso.

Svolgimento del processo

Con ricorso in data 6 marzo 1991, il sig. Mario Mischia si rivolse alla commissione tributaria di primo grado di Roma chiedendo che fosse annullata l'iscrizione a ruolo dell'importo di L. 176.605.260, preteso dal fisco a titolo di maggiori imposte sui redditi accertati per l'anno 1983 ed accessori. Detta iscrizione a ruolo, secondo il ricorrente, era invalida in quanto non preceduta dalla rituale notificazione di alcun avviso di accertamento riguardante i suaccennati maggiori redditi.

Il ricorso non trovò accoglimento, ma l'impugnazione tempestivamente proposta dal contribuente fu invece accolta dalla commissione tributaria di secondo grado, la cui decisione, su gravame dell'ufficio, venne confermata dalla Commissione Tributaria Centrale, con pronuncia resa pubblica il 25 ottobre 1994.

Ritenne infatti detta commissione che la notificazione al Mischia dell'avviso di accertamento da cui la contestata iscrizione a ruolo avrebbe dovuto essere preceduta non si fosse perfezionata, in quanto l'atto era stato sì depositato presso la sede del comune ove il contribuente aveva domicilio fiscale, ed al medesimo contribuente era stata anche inviata la prescritta lettera raccomandata, ma il messo notificatore aveva invece trascurato di provvedere all'affissione dell'avviso alla porta dell'abitazione, e tale formalità è indispensabile per il completamento della notificazione prevista dall'art. 140 c.p.c. Né siffatta omissione poteva giustificarsi con la pretesa impossibilità di reperire in luogo lo stabile recante il numero civico corrispondente alla residenza del Mischia, giacché per trovare tale stabile sarebbe bastato individuare il numero civico precedente e quello successivo.

Neppure d'altronde, osservò la Commissione tributaria centrale, l'invalidità della suindicata notificazione avrebbe potuto essere sanata - come pretendeva l'ufficio - dal raggiungimento dello scopo dell'atto: perché, pur essendo vero che era stata spedita la lettera raccomandata destinata ad informare il destinatario del deposito dell'atto nella casa comunale, tale raccomandata non risultava essere stata ritirata ed il nome del medesimo destinatario non era neppure chiaramente leggibile sul relativo avviso di ricevimento.

Per l'annullamento di tale decisione ricorre l'amministrazione delle finanze, articolando due motivi di gravame.

Resiste l'intimato con controricorso, illustrato da successiva memoria.

Motivi della decisione

1. - Con il primo mezzo di ricorso l'amministrazione si duole che il giudice tributario non abbia considerato come la contestata notificazione al contribuente dell'avviso di accertamento avesse raggiunto comunque il proprio scopo e come, di conseguenza, ciò fosse valso a sanare ogni possibile deficienza formale. E ciò non già per effetto dell'avvenuta spedizione della lettera raccomandata su cui la Commissione tributaria centrale si è soffermata, bensì per il fatto stesso che il contribuente aveva impugnato l'atto dinanzi al giudice tributario, mostrando così di averne avuto piena conoscenza. In ogni caso poi, sempre secondo l'avvocatura ricorrente, la nullità della suindicata notificazione non avrebbe potuto essere eccepita da chi, come il Mischia, aveva contribuito con il

proprio comportamento a darvi causa.

Il secondo motivo di ricorso è volto invece a contestare l'affermazione dell'impugnata decisione secondo cui, mancando l'affissione alla porta del destinatario, la notificazione ex art. 140 c.p.c. dell'avviso di accertamento di cui si discute sarebbe affetta da nullità.

A parere dell'avvocatura ricorrente, viceversa, stante l'impossibilità di reperire il numero civico dello stabile alla cui porta avrebbe dovuto essere effettuata l'affissione, l'indicato adempimento non avrebbe potuto trovar luogo e la sua omissione non avrebbe potuto, di conseguenza, inficiare la validità della notificazione. La quale, a causa dell'irreperibilità del destinatario, era dunque da eseguire, a norma dell'art. 60, primo comma, lettera e), del d.p.r. n. 600/73, mediante semplice deposito nella casa comunale del domicilio fiscale del contribuente, come in concreto è avvenuto.

2. - Il motivo d'impugnazione da ultimo riferito ha carattere logicamente preliminare rispetto all'altro, e va perciò esaminato per primo.

Esso, pertanto, appare infondato.

Infatti, soltanto nell'ipotesi in cui nel comune di domicilio fiscale non si rinveniva l'effettiva abitazione o l'ufficio o l'azienda del contribuente la notificazione dell'avviso di accertamento è ritualmente effettuata tramite deposito dell'atto nella casa comunale ed affissione dell'avviso di deposito nell'albo del comune, senza necessità di comunicazione all'interessato a mezzo raccomandata con ricevuta di ritorno, né di ulteriori ricerche al di fuori del detto comune; ma tali ricerche rimangono doverose all'interno del comune di domicilio fiscale, ed esse condizionano la validità della notificazione eseguita ai sensi degli art. 140 c.p.c. e 60, lett. e), del d.p.r. n. 600/1973 (cfr., tra le altre, Cass. 26 luglio 1993, n. 8363, nonché più di recente - con riferimento all'analogha disposizione contenuta nell'art. 38 del d.p.r. n. 645/58, come risultante dopo la pronuncia della Corte costituzionale n. 189/74 - Cass. 25 settembre 1996, n. 8448).

Pertanto, avendo la Commissione tributaria centrale, con insindacabile giudizio di fatto, ritenuto che sarebbe stato ben possibile esperire ulteriori fruttuose ricerche per l'individuazione dell'abitazione del contribuente nell'ambito del medesimo comune di domicilio fiscale, la notificazione eseguita a norma della citata disposizione dell'art. 60 del d.p.r. n. 600/1973, senza il perfezionamento delle formalità richieste dall'art. 140 c.p.c., nella specie non può considerarsi valida. Ed è appena il caso di aggiungere che, per la validità della notificazione ai sensi dell'articolo da ultimo menzionato, è indispensabile che vengano completati tutti gli adempimenti da esso prescritti, ivi compresa l'affissione dell'avviso alla porta dell'abitazione del destinatario (vedi in tal senso, tra le altre, Cass. n. 8071/96 e Cass. n. 1938/90).

3. - Anche l'altro motivo di ricorso è destituito di ogni fondamento.

In primo luogo, infatti, va rilevato che mai nei precedenti gradi di giudizio l'amministrazione tributaria aveva dedotto quanto ora prospettato a fondamento della propria doglianza, e cioè che l'invalidità della notificazione dell'avviso di accertamento sarebbe stata sanata per effetto del ricorso proposto dal contribuente. In secondo luogo - ove pure volesse farsi astrazione da tale assorbente rilievo - è da notare che la suindicata doglianza appare del tutto fuor di segno, perché il ricorso del contribuente dal quale si vorrebbe dedurre il raggiungimento dello scopo della notificazione non validamente eseguita è stato proposto non già contro l'avviso di accertamento malamente notificato, bensì contro l'iscrizione a ruolo in quanto non preceduta dalla (valida) notificazione di detto avviso. Di modo che tale iniziativa giudiziaria del contribuente attesta che egli è venuto a conoscenza della pretesa fiscale in conseguenza della notificazione dell'atto d'iscrizione a ruolo, e non certo che aveva avuto anche tempestiva conoscenza dell'avviso di accertamento che di quell'iscrizione costituiva un

indispensabile presupposto.

Quanto poi al fatto che sarebbe stato lo stesso contribuente a dare causa all'eccepita nullità della notificazione dell'avviso, l'avvocatura ricorrente neppure chiarisce a quale comportamento essa fa a tal riguardo riferimento. E ciò preclude ogni valutazione in proposito.

4. - Per le suesposte considerazioni il ricorso dev'essere rigettato, con conseguente condanna dell'amministrazione ricorrente alla rifusione, in favore della controparte, delle spese processuali, ivi compresi gli onorari di avvocato il L. 5.000.000.

P.Q.M.

La Corte;

1) rigetta il ricorso;

2) condanna la ricorrente al rimborso delle spese processuali in favore della controparte e liquida dette spese in complessive L. 5.259.230, di cui L. 5.000.000 per onorari.

Così deciso, in Roma, il 19 dicembre 1996.

DEPOSITATA IN CANCELLERIA IL 9 GIUGNO 1997

Cass. civ., Sez. I, Sent., (data ud. 13/12/1996) 13/12/1996, n. 11152

12 Maggio 1998

Composta dagli Ill.mi Sigg. Magistrati:

Dott. Michele CANTILLO Presidente

" Antonio CATALANO Consigliere

" Giovanni VERUCCI "

" Giulio GRAZIADEI "

" Salvatore DI PALMA Rel. "

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto da:

MINISTERO DELLE FINANZE, in persona del Ministro pro tempore, elettivamente domiciliato in ROMA VIA DEI PORTOGHESI 12, presso l'AVVOCATURA GENERALE dello STATO, che lo rappresenta e difende ope legis;

Ricorrente

contro

MAZZARELLO GIUSEPPE, BOVI ANGELINA;

Intimati

avverso la sentenza n. 1824/91 della Corte d'Appello di ROMA, depositata il 03/06/91;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 15/03/96 dal Relatore Consigliere Dott. Salvatore DI PALMA;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. Vincenzo MACCARONE che ha concluso per l'accoglimento del ricorso.

Svolgimento del processo

Con atto del 14 luglio 1981, registrato presso l'Ufficio del Registro di Anzio il successivo 3 agosto, Giuseppe Mazzarello ed Angelina Bovi vendettero un immobile al valore dichiarato di lire 50.000.000. L'ufficio del registro procedette ad accertamento ai fini INVIM, rettificando il valore dichiarato in aumento per lire 70.000.000, e successivamente notificava ai contribuenti avviso di liquidazione del maggior valore accertato e delle imposte dovute.

Avverso il predetto avviso di liquidazione i contribuenti proposero ricorso alla Commissione Tributaria di 1° grado di Velletri, sostenendo, tra l'altro, l'illegittimità dell'avviso di liquidazione in quanto non preceduto da rituale notifica dell'avviso di accertamento, mai portato a loro conoscenza e quindi non divenuto definitivo.

La Commissione di primo grado, omettendo ogni pronunzia sulle eccezioni preliminari di rito, accolse nel merito il ricorso, dichiarando applicabile la nuova normativa (DPR n. 131 del 1986); più favorevole al contribuente e ritenendo, per l'effetto, che il valore dichiarato fosse addirittura superiore a quello che poteva essere dichiarato con i criteri automatici legali, in base ai quali l'immobile avrebbe avuto un valore di lire 47.520.000).

Avverso la predetta decisione l'Ufficio propose appello, sostenendo la definitività dell'avviso di accertamento, in quanto ritualmente notificato e mai impugnato.

I contribuenti proposero, a loro volta, appello incidentale, ribadendo le tesi difensive in rito e nel merito già proposte davanti alla Commissione di 1° grado.

La Commissione Tributari di 2° grado di Roma accolse l'appello dell'Ufficio, ritenendo che l'avviso di accertamento fosse stato ritualmente notificato ai sensi dell'art. 140 c.p.c. e che, quindi, fosse divenuto definitivo, con conseguente inapplicabilità della normativa del 1986.

I contribuenti impugnavano tale decisione dinanzi alla Corte d'Appello di Roma, ribadendo ancora una volta la tesi della nullità della notifica dell'avviso di accertamento, in quanto una prima volta notificato ai sensi dell'art. 140 c.p.c., nonostante l'attestazione dello stesso nesso notificatore, secondo cui i contribuenti erano sconosciuti all'indirizzo risultante dell'atto notarile, ed una seconda volta a norma dell'art. 60 lett. e) del DPR n. 600 del 1973, ma senza il rispetto delle formalità procedurali di notifica previste dal sistema normativo in materia.

In subordine, i contribuenti eccepirono la decadenza dell'ufficio dall'accertamento in rettifica per tardività e, nel merito, la congruità del valore dichiarato.

L'Amministrazione Finanziaria oppose che il d.l. 10 luglio 1982 n. 429 convertito nella legge 7 agosto 1982 n. 516 aveva prorogato al 31 dicembre 1984 i termini di notifica ancora in corso e che la seconda notifica effettuata il 1° marzo 1984 doveva considerarsi rituale, in quanto all'indirizzo risultante dai registri anagrafici i due contribuenti risultavano trasferiti, per cui il messo notificatore non aveva potuto che procedere ai sensi del combinato disposto dell'art. 140 c.p.c. e 60 lett. e) DPR n. 600 del 1973.

La Corte adita, con sentenza del 3 maggio - 3 giugno 1991, tra l'altro, accolse il primo motivo di impugnazione e, per l'effetto, in riforma della decisione impugnata, dichiarò illegittimo l'avviso di liquidazione, notificato ai ricorrenti il 28 gennaio 1985 dall'ufficio del Registro di Anzio, e non dovute le somme ingiunte.

La Corte, in particolare - dopo aver premesso che l'Ufficio del Registro di Anzio aveva effettuato una prima notifica dell'avviso di accertamento in data 16 novembre 1983 ai sensi dell'art. 140 cod. proc. civ., e una seconda in data 8 febbraio 1984 ai sensi dell'art. 60 lett. E dpr n. 600 del 1973; e che la prima notifica è pacificamente nulla in quanto eseguita ex art. 140 cod. proc. civ.

nonostante l'attestazione del messo notificatore secondo cui i due contribuenti erano sconosciuti all'indirizzo - ha affermato che anche la seconda notifica è affetta da nullità, in quanto l'art. 60 DPR n. 600 del 1973 ha innovato la disciplina della notificazione con il rito degli irreperibili di cui all'art. 143 cod. proc. civ. soltanto relativamente alla formalità dell'affissione dell'avviso, mentre ha lasciato inalterati i principi generali previsti dal codice di rito civile quanto alle formalità essenziali per il perfezionamento della fattispecie notificatoria; ed in quanto, nella specie, dalla relazione di notificazione risulta la mera attestazione, da parte del messo notificatore, del "trasferimento" dei destinatari, senza alcuna indicazione né delle fonti di apprendimento della circostanza del trasferimento dei contribuenti dall'indirizzo anagrafico, né dell'espletamento di ulteriori attività di informazione e ricerca circa il nuovo recapito dei destinatari.

Dalla nullità della notificazione dell'avviso di accertamento la Corte ha dedotto l'illegittimità dell'avviso di liquidazione e, pertanto, la non debenza delle somme ivi indicate.

Avverso tale decisione, il Ministero delle Finanze ha proposto ricorso per cassazione, deducendo un unico motivo di censura.

Motivi della decisione

2.1. Con l'unico motivo (con cui deduce "violazione artt. 140, 143 e 148 c.p.c. e art. 60, D.P.R. 29 settembre 1973, n. 600"), l'Amministrazione ricorrente, dopo avere premesso di non contestare la nullità della notifica del 16 novembre 1983 ex art. 140 c.p.c., perché nel luogo di residenza i contribuenti non erano più abitanti, avendo essi lasciato quella abitazione ove risultavano sconosciuti" - sostiene la legittimazione della notificazione dell'avviso di accertamento ex art. 60, D.P.R. n. 600 del 1973, osservando che, nell'ipotesi in cui, come nella specie, il messo notificatore dell'avviso di accertamento abbia appurato che il contribuente, pur anagraficamente residente all'indirizzo risultante dagli atti, si sia da colà trasferito, lo stesso non sarebbe tenuto ad effettuare alcuna altra indagine, ma dovrebbe limitarsi ad applicare l'art. 60, lett. e), D.P.R. n. 600 del 1973 e non sarebbe nemmeno tenuto a dar conto delle attività svolte nella relazione di notificazione.

2.2. Preliminarmente, questa Corte deve rilevare che, in ordine alla dichiarazione di nullità della notificazione dell'avviso di accertamento "de quo", effettuata in data 16 novembre 1983 ai sensi dell'art. 140 c.p.c., pronunciata dalla Corte romana, si è formato il giudicato interno, in quanto il Ministero delle finanze non ha impugnato tale capo di decisione.

2.3. L'oggetto del ricorso attiene alla validità della seconda notificazione del predetto avviso di

accertamento effettuata in data 9 marzo 1983 ai sensi dell'art. 60, primo comma, lett. e), D.P.R. n. 600 del 1973.

La fattispecie che ne è a fondamento è pacifica: i contribuenti, nell'atto pubblico di alienazione dell'immobile, hanno indicato come domicilio fiscale quello sito in Roma via Olindo Malagodi n. 26/14; a margine ed in calce all'avviso di accertamento in rettifica, notificato ai sensi dell'art. 60, primo comma, lett. e), D.P.R. n. 600 del 1973 in data 9 marzo 1984 risulta una doppia annotazione: la prima, del 16 febbraio 1984, dalla quale risulta che i contribuenti si sono "trasferiti da via O. Malagodi", e la seconda, del 20 febbraio 1984, dalla quale risulta che i contribuenti medesimi sono anagraficamente residenti in Roma, via Olindo Malagodi n. 26/14.

La "ratio decidendi" della decisione, impugnata, che ha ritenuto siffatta notificazione invalida, si basa sul duplice rilievo, secondo cui il messo notificatore dell'avviso non ha indicato, nella relazione, le fonti di apprendimento della circostanza dell'indicato trasferimento dei contribuenti dall'indirizzo anagrafico, né l'espletamento di ulteriori attività di informazione e ricerca volte ad individuare il nuovo recapito dei contribuenti stessi.

A prescindere dalla ambiguità di tale decisione (nella misura in cui parrebbe riferirsi alla invalidità della relazione di notificazione anziché a quella dell'attività di trasmissione e consegna dell'atto), la censura proposta pone la questione se sia validamente eseguita, ai sensi dell'art. 60, primo comma, lett. e), D.P.R. n. 600 del 1973, la notificazione di avviso di accertamento a contribuente che, pur anagraficamente residente ad un dato indirizzo, risulti da colà, di fatto, trasferito.

Non v'è dubbio, innanzitutto, che alla fattispecie - che attiene a notificazione di avviso di accertamento il rettifica ai fini Invim - si applichi il procedimento di notificazione prefigurato dall'art. 60, D.P.R. n. 600 del 1973, in virtù del doppio rinvio a tale procedimento operato dall'art. 20, terzo comma, prima proposizione, D.P.R. n. 643 del 1972 (istituzione dell'imposta comunale sull'incremento di valore degli immobili) e dall'art. 49, terzo comma, D.P.R. n. 634 del 1972 (disciplina dell'imposta di registro).

È noto che l'art. 60, primo comma, lett. e), D.P.R. n. 600 del 1973 stabilisce che, quando nel comune nel quale deve eseguirsi la notifica (e cioè nel comune - di domicilio fiscale, corrispondente a quello in cui il contribuente persona fisica, destinatario dell'atto da notificare, risulta anagraficamente iscritto: cfr. combinato disposto dell'art. 58, secondo comma, prima proposizione e dell'art. 60, primo comma, lett. c, dello stesso D.P.R.) non vi è abitazione, ufficio o azienda del contribuente, la notificazione dell'avviso o dell'atto è eseguita mediante deposito dell'atto stesso nella casa del comune di domicilio fiscale ed affissione dell'avviso di deposito nell'albo del comune medesimo e diviene produttiva di effetti l'ottavo giorno successivo a quello di affissione ai fini della decorrenza del termine per ricorrere.

È evidente - e confermato dalla espressa statuizione di inapplicabilità dell'art. 143 c.p.c. (art. 60, primo comma, lett. f) - che la fattispecie prefigurata dalla lett. e) corrisponde a quella di irreperibilità del contribuente nel comune di domicilio fiscale, vale a dire alle ipotesi previste dall'art. 143 c.p.c.

E questa Corte ha più volte chiarito - sia pure in fattispecie di irreperibilità di cui all'art. 140 c.p.c. - che la notificazione di cui all'art. 60, primo comma, lett. e), dianzi descritta, è ritualmente eseguita nelle forme dalla disposizione stessa previste - senza necessità di comunicazione all'interessato a mezzo di raccomandata con avviso di ricevimento, né di ulteriori ricerche al di fuori del comune di domicilio fiscale - soltanto nell'ipotesi in cui, nonostante le ricerche che il esso notificante deve svolgere nell'ambito del predetto comune, in questo non si rinvenga l'effettiva abitazione o l'ufficio o l'azienda del contribuente (cfr. sentt. n. 8363 del 1993 e n. 11078 del 1992).

Ciò posto, non vi è dubbio che, nei casi in cui, come nella specie, il contribuente destinatario della notificazione si sia trasferito dal luogo indicato nel registro anagrafico e si ignori, nonostante le ricerche effettuate dal messo notificante nell'ambito del comune di domicilio fiscale, il nuovo domicilio, sia applicabile il procedimento di notificazione previsto dall'art. 60, primo comma, lett. e), D.P.R. n. 600 del 1973, posto che siffatte ipotesi corrispondono esattamente a quelle di irreperibilità ai sensi dell'art. 143, primo comma c.p.c. (cfr. Cass. S.U. n. 5825 del 1981).

Orbene dal momento che è regola generale quella secondo cui la notificazione degli avvisi e degli altri atti, che debbono essere notificati al contribuente, salvo il caso di consegna in mani proprie, deve essere fatta nel domicilio fiscale del destinatario (art. 60, primo comma, lett. c); che questo corrisponde al domicilio risultante dall'iscrizione anagrafica in un determinato comune (art. 58, secondo comma, prima proposizione); che tale domicilio può essere mutato rispetto a quello indicato negli atti in possesso dell'amministrazione tributaria (art. 58, quarto comma); che le cause di variazione del domicilio fiscale hanno effetto dal sessantesimo giorno successivo a quello in cui si sono verificate (art. 58, quinto comma); e che la valida notificazione dell'atto realizza interessi evidenti, giuridicamente tutelati, di cui sono portatori sia il contribuente sia l'amministrazione - è necessario che il messo notificante, in ipotesi di mutamento di indirizzo, svolga accurate ricerche nell'ambito del comune risultante dagli atti siccome di domicilio fiscale (cfr. art. 60, primo comma, lett. a; nonché Cass. n. 8363 del 1993 e n. 11078 del 1992 cit.).

Ma nella ipotesi in cui, quale quella di specie, il contribuente, ancorché anagraficamente iscritto in un comune ad un dato indirizzo, risulti di fatto trasferito da tale indirizzo, non si scorge quali altre, utili ricerche il messo notificante possa e debba svolgere: infatti, l'attestazione del mero trasferimento, senza ulteriori indicazioni, dal domicilio fiscale implica che il messo notificante abbia svolto le necessarie indagini per giungere a tale conclusione (ove, naturalmente, non si faccia questione, come non si fa specie, dell'effettivo compimento delle ricerche e della veridicità del trasferimento); e, d'altro canto, la contraria risultanza anagrafica comporta l'inutilità, in radice, e, quindi, la non doverosità di ulteriori ricerche (cfr., in questo senso Cass. n. 4086 del 1980 e per un caso analogo in materia di società, n. 8071 del 1995).

2.4. La decisione impugnata, nella misura in cui non ha fatto corretta applicazione dei principi dianzi affermati, deve essere annullata e la relativa causa deve essere rinviata ad altra sezione della Corte di Appello di Roma, che provvederà anche sulle spese del presente grado di giudizio.

P.Q.M.

Accoglie il ricorso.

Cassa e rinvia, anche per le spese, ad altra Sezione della Corte d'appello di Roma.

Così deciso in Roma, nella Camera di Consiglio della sezione civile, il 15 marzo 1996.

DEPOSITATA IN CANCELLERIA IL 13 DICEMBRE 1996.

Cass. civ. Sez. I, 11-02-1995, n. 1544

12 Maggio 1998

Composta dagli Ill.mi Sigg. Magistrati:

Dott. Enzo BENEFORTI Presidente

" Rosario DE MUSIS Consigliere

" Giovanni OLLA "

" M. Rosario MORELLI "

" Laura MILANI Rel. "

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto

da

CURATELA DEL FALLIMENTO "ROYALCAR" DI RADO DAMIANO, in persona del Curatore Rocco Morelli, elettivamente domiciliata in Roma Via Blumenstihl 45 c/o l'avv. Oreste F. Moricca che la rappresenta e difende unitamente all'avv. Francesco M. Pugliese giusta delega a margine del ricorso.

Ricorrente

contro

TOFFOLO ROSANNA, Titolare della Ditta individuale "LA TENDA", elettivamente domiciliata in Roma via Cristoforo Colombo 440 c/o l'avv. Francesco Tassoni che la rappresenta e difende unitamente all'avv. Elio Multari giusta delega a margine del controricorso.

Controricorrente

Avverso la sentenza 598/90 della Corte di Appello di Venezia dep. il 14.7.90.

E' presente per il ricorrente l'avv. Moricca che chiede l'accoglimento del ricorso.

E' presente per il resistente l'avv. Tassoni che chiede il rigetto del ricorso.

Udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 3.6.1994 dal Cons. Rel. Dr.ssa Milani.

Udito il P.M. nella persona del Sost. Proc. Gen. Dr. Aloisi che ha concluso per l'accoglimento del ricorso.

Svolgimento del processo

Con sentenza 1.2.1989 il Tribunale di Treviso, in accoglimento della domanda proposta dalla curatela del fallimento "Royalcar" di Damiano Rado, condannava la ditta "La Tenda" di Rosanna Toffolo al pagamento della somma di L. 15.712.000, oltre interessi e spese del giudizio.

Interponeva appello la soccombente, con atto notificato a mezzo del servizio postale il 6/7 aprile 1989.

Nella dichiarata contumacia della curatela del fallimento, non costituitosi in secondo grado, la Corte d'appello di Venezia, con sentenza 2/14 luglio 1990, riduceva a sole L. 274.605 la somma dovuta

dalla ditta "La Tenda".

Avverso tale sentenza ha proposto ricorso la curatela del fallimento "Royalcar". Resiste con controricorso Rosanna Toffolo.

Motivi della decisione

Con unico motivo il ricorrente deduce la violazione degli artt. 106 e 107 D.P.R. 15.12.1959 n. 1229, per essere stato l'atto di citazione in appello notificato mediante il servizio postale dall'ufficiale giudiziario addetto all'ufficio unico notifiche presso il Tribunale di Pordenone, funzionalmente incompetente, dovendosi nella specie la competenza attribuire, in via concorrente ed alternativa, o all'ufficiale giudiziario del luogo in cui la notifica doveva essere eseguita (Treviso), o a quello addetto all'autorità giudiziaria competente per la causa d'appello (Venezia): dall'incompetenza dell'ufficiale giudiziario il ricorrente fa discendere la nullità della notifica dell'atto d'appello e, conseguentemente, dell'intero procedimento di secondo grado e della relativa sentenza, non essendo intervenuta sanatoria data la mancata costituzione dell'appellato.

La doglianza è fondata, pur se non appaiono corrette le conseguenze che il ricorrente ne fa derivare.

Ed invero, posto che:

a) ai sensi dell'art. 106, 1° comma, D.P.R. n. 1229/1959, l'ufficiale giudiziario compie, con attribuzione esclusiva, gli atti del proprio ministero nell'ambito del mandamento ove ha sede l'ufficio al quale è addetto;

b) ai sensi del successivo art. 107, 2° comma, tutti gli ufficiali giudiziari possono eseguire, a mezzo del servizio postale, senza limitazioni territoriali, la notificazione degli atti relativi ad affari di competenza delle autorità giudiziarie della sede alla quale sono addetti;

se ne desume, come da costante giurisprudenza di questa Corte, che la competenza in materia di notificazione è per legge attribuita, in via concorrente ed alternativa, così all'ufficiale giudiziario del luogo in cui la notificazione deve essere eseguita, come a quello addetto all'autorità giudiziaria davanti alla quale deve trattarsi l'affare cui ha riguardo l'atto da notificare (Cass. sent. 3552/1984; in senso conf: sent. 5607 del 1987; 767/1985; 1778/1981; 1105/1980; e varie altre).

La norma non consente altre interpretazioni, posto il carattere "esclusivo" della competenza attribuita all'ufficiale giudiziario per le notifiche da eseguirsi nell'ambito dell'ufficio cui è addetto, salvo l'altro criterio, valido per le notifiche a mezzo del servizio postale, fissato con riferimento alla competenza delle autorità giudiziarie aventi sede nell'ambito dell'ufficio predetto.

Né, contrariamente a quanto deduce la controricorrente, la disciplina ha subito modifiche in virtù della legge 20.11.1982 n. 890 sulla notificazione degli atti a mezzo posta, essendosi questa limitata a stabilire, senza nulla immutare in materia di competenza territoriale, la facoltà, in genere, per l'ufficiale giudiziario di avvalersi del servizio postale per le notifiche di sua competenza, e l'obbligo di avvalersene per le notifiche da eseguirsi fuori del Comune ove ha sede l'ufficio di appartenenza. Deve dunque concludersi che, nella specie, l'atto d'appello doveva essere notificato, in via alternativa, o dall'ufficiale giudiziario addetto al Tribunale di Treviso, luogo ove la notifica doveva essere eseguita, o dall'ufficiale giudiziario addetto alla Corte d'appello di Venezia, autorità giudiziaria competente per la trattazione della causa: ne deriva la nullità della notifica eseguita dall'ufficiale giudiziario addetto al Tribunale di Pordenone, funzionalmente incompetente.

Trattasi peraltro, difformemente da quanto ritenuto dal ricorrente, di nullità relativa, suscettibile di essere sanata, con effetto retroattivo, dalla costituzione dell'intimato (come più volte stabilito da questa Corte: sent. 428/1987; sent. 5774/1984; sent. 4578/1984; sent. 4474/1981; ed altre), ovvero

tramite la rinnovazione della notifica ad opera dell'ufficiale giudiziario competente, disposta dal giudice d'ufficio a norma dell'art. 291 c.p.c. (come affermato dalla sent. 7308/1983).

Tale provvedimento avrebbe nella specie dovuto adottare la Corte d'appello di Venezia, anziché dichiarare erroneamente la contumacia dell'appellato.

Non essendosi, dunque, ritualmente instaurato il contraddittorio in appello, il procedimento di secondo grado dovrà essere nuovamente celebrato, rinviandosi all'uopo la causa ad altra sezione della Corte d'appello di Venezia, cui viene rimessa anche la pronuncia sulle spese di questa fase del giudizio.

P.Q.M.

LA CORTE

Accoglie il ricorso.

Cassa la sentenza impugnata e rinvia la causa ad altra sezione della Corte d'appello di Venezia, che provvederà anche in ordine alle spese del giudizio di cassazione.

Così deciso in Roma il 3 giugno 1994.

DEPOSITATA IN CANCELLERIA IL 11 FEBBRAIO 1995

Cass. civ. Sez. II, 21-05-1994, n. 5000

12 Maggio 1998

Composta dagli Ill.mi Sigg. Magistrati:

Dott. Francesco FAVARA Presidente

Dott. Aldo MARCONI Consigliere

Dott. Antonio PATIERNO Consigliere

Dott. Giuseppe BOSELLI Consigliere

Dott. Sergio CARDILLO Rel. Consigliere

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto da

ORPELLO ANTONIO, elettivamente domiciliato in Roma, via S. Tommaso d'Aquino n. 90 presso lo studio del dott. Alfredo Pilloni e difeso dall'avvocato Francesco Del Vecchio in virtù di procura in calce al ricorso

Ricorrente

contro

VAGABOND s.p.a., in persona del legale rappresentante DOMENICO TACCHELLA, elettivamente domiciliata in Roma, via presso lo studio dell'avvocato Pasquale Paolitto e difeso dall'avvocato Giovanni Foresti in virtù di procura in calce al controricorso

Controricorrente

avverso la sentenza emessa dal Conciliatore di Verona il 13 dicembre 1990.

Sentita la relazione della causa svolta dal Cons. dott. SERGIO CARDILLO nella pubblica udienza del 24 gennaio 1994.

Udito il P.M. in persona del Sost. Proc. Gen. dott. MARTONE che ha concluso per l'accoglimento del 2 motivo assorbito il resto.

Svolgimento del processo

La società Vagabond s.p.a. convenne la ditta Orpello Sport di Antonio Orpello dinanzi al Conciliatore di Verona chiedendone la condanna al pagamento della somma di L. 852.200 a titolo di prezzo di merci vendute.

Nella contumacia del convenuto la causa fu istruita con la produzione di documenti e l'assunzione di una prova testimoniale.

Il Conciliatore con sentenza del 13 dicembre 1990 accolse la domanda.

Contro questa decisione ricorre Antonio Orpello sulla base di due motivi.

La società Vagabond resiste con controricorso illustrato con memoria.

Motivi della decisione

Il primo motivo, con il quale il ricorrente denuncia nullità della sentenza e del procedimento per omessa notificazione dell'atto introduttivo del giudizio, è privo di fondamento.

L'atto di citazione risulta notificato in data 19 marzo 1990 a mezzo del servizio postale alla Ditta Orpello Sport di Orpello Antonio in persona del suo omonimo titolare che appose la firma quale destinatario sull'avviso di ricevimento del plico raccomandato.

L'avvenuta sottoscrizione della ricevuta di ritorno, che fa fede fino a querela di falso e perfeziona la notificazione ai sensi dell'art. 7 della legge 20 novembre 1982, n. 890, rende inconsistente l'assunto del ricorrente.

Con il secondo motivo si denuncia nullità della sentenza e del procedimento per nullità della notificazione dell'atto di citazione eseguita dal messo dell'Ufficio di Conciliazione fuori del territorio di sua competenza.

Il motivo è fondato.

La notificazione degli atti in materia civile per mezzo dei messi di conciliazione è soggetta alla disposizione dettata dall'art. 175, dell'allegato 1, al T.U. approvato con R.D. 28 dicembre 1924, n. 2271, la quale stabilisce che gli uscieri di conciliazione, denominati messi a norma della legge 3 febbraio 1957, n. 16, esercitano le loro funzioni per gli affari di competenza del conciliatore nel territorio di rispettiva giurisdizione.

La competenza delimitata non consente al messo di procedere alla notificazione quando il destinatario dell'atto sia residente fuori dell'ambito territoriale dell'ufficio di conciliazione cui esso è addetto poiché, a norma dell'art. 34 del D.P.R. 15 dicembre 1959, n. 1229 (Ordinamento degli ufficiali giudiziari e degli aiutanti ufficiali giudiziari), soltanto il messo di conciliazione del luogo dove l'atto deve essere notificato può essere autorizzato dal capo dell'ufficio giudiziario, ove manchino o siano impediti l'ufficiale giudiziario o l'aiutante ufficiale giudiziario e ricorrano motivi di urgenza, a procedere alla notificazione (v. sent. 19 gennaio 1971, n. 264; 4 maggio 1978, n. 2082; 11 dicembre 1987, n. 9165).

La notificazione fuori del territorio di competenza non può essere effettuata neppure per mezzo del servizio postale, non essendo applicabile la disposizione dell'art. 107 del D.P.R. n. 1229 del 1959 che stabilisce, con riferimento ai soli ufficiali giudiziari, che costoro possono eseguire per posta, senza limitazioni territoriali, la notificazione degli atti relativi ad affari di competenza dell'autorità giudiziaria della sede alla quale sono addetti.

Ne deriva che, nel caso in esame, non era consentito al messo addetto all'ufficio di conciliazione di Verona di effettuare, a mezzo del servizio postale, la notificazione dell'atto introduttivo del giudizio ad Antonio Orpello residente in Torre del Greco.

La nullità della notificazione non è stata sanata né dalla costituzione dell'intimato, che è rimasto contumace nel giudizio di merito, né dalla rinnovazione dell'atto ai sensi dell'art. 291 c.p.c., che non è stata disposta dal Conciliatore.

Pertanto il ricorso deve essere accolto e la sentenza impugnata va cassata con rinvio al altro giudice, che si designa in un diverso Conciliatore di Verona, il quale, nella nullità della notificazione della citazione introduttiva, fisserà all'attrice, ai sensi dell'art. 291 c.p.c., un termine perentorio per rinnovare la notificazione e provvederà anche sulle spese di questo giudizio.

P.Q.M.

La Corte rigetta il primo motivo del ricorso, accoglie il secondo motivo.

Cassa la sentenza impugnata e rinvia, anche per le spese al Conciliatore di Verona.

Così deciso in Roma in Camera di Consiglio il 24 gennaio 1994.

DEPOSITATA IN CANCELLERIA IL 21 MAGGIO 1994.

Cass. civ. Sez. II, 03-02-1993, n. 1321

12 Maggio 1998

Quand'anche esistessero uffici comunali (usualmente designati come "delegazioni") questi non possono costituire la "casa comunale" che rappresenta la sede del comune nei confronti dei terzi e costituisce il "luogo" degli atti comunali e degli organi che li deliberano (Consiglio, Giunta e Sindaco).

Nulla l'atto depositato presso la Casa Comunale in luogo diverso dalla sede ufficiale

Composta dagli Ill.mi Sigg. Magistrati:

Dott. Andrea VELA Presidente

" Enzo BENEFORTI Consigliere

" Domenico GIAVEDONI Rel. "

" Raffaele MAROTTA "

" Antonio VELLA "

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto

da

ADRIANI ANDREA elettivamente domiciliato in Roma, via di Villa Ada n. 57, presso l'avv. Maria Athena Lorizio che unitamente all'avv. Domenico D'Ascanio lo rappresenta e difende per delega a margine del ricorso.

Ricorrente

contro

GIANGRAZI PAOLINO e GIANGRAZI FRANCESCO.

Intimati

Per la cassazione della sentenza n. 31 della Corte di Appello di Perugia del 22.12.88-13.2.89.

Udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 14.2.92 la Cons. Rel. Dott. Giavedoni.

Udito per i ricorrenti l'avv. Domenico D'Ascanio che ha chiesto l'accoglimento del ricorso.

Udito il P.M., in persona del Sost. Proc. Gen. Dott. Fabrizio Amirante che ha concluso per il rigetto del ricorso.

Svolgimento del processo

Questa Corte, con sentenza 30 aprile 1985, ha cassato la sentenza della Corte di Appello de L'Aquila che aveva rigettato, in riforma della sentenza di primo grado, la domanda di Paolino Giangrazi avente ad oggetto il rilascio di un immobile di proprietà dello stesso e detenuto senza titolo da Andrea Adriani, rinviando la causa per nuovo esame alla Corte d'Appello di Perugia.

Il giudizio è stato riassunto avanti al giudice di rinvio da Paolino Giangrazi nei confronti dell'originario convenuto Andrea Adriani, nonché di Francesco Giangrazi, chiamato in causa dall'Adriani a scopo di garanzia.

Entrambi gli appellati sono rimasti contumaci.

Con sentenza 13 febbraio 1989, la Corte di Perugia ha confermato la sentenza di primo grado e

condannato Andrea Adriani alle spese dell'intero giudizio.

Avverso questa sentenza propone ora ricorso per cassazione il soccombente Adriani con un solo motivo di censura.

Nessuno degli intimati ha svolto attività difensiva in questa sede.

Motivi della decisione

Con l'unico motivo il ricorrente denuncia violazione ed errata applicazione dell'art. 140 c.p.c., nullità della citazione in riassunzione, del conseguente procedimento in sede di rinvio e della sentenza e, sinteticamente, assume che la notificazione nei suoi confronti, in quanto attuata con le forme delle notificazioni agli irreperibili, era irrituale e nulla perché l'Ufficiale giudiziario procedente aveva attestato di aver notificato la copia dell'atto nella "Casa del Comune" di Masciano che però non è comune, ma frazione del Comune di Campotosto de L'Aquila.

La censura è, per quanto di ragione, fondata.

Dalla relata dell'Ufficiale addetto alla Corte d'Appello di Perugia risulta, anzitutto che la notifica dell'atto di riassunzione sarebbe stata effettuata a mezzo posta il 13 febbraio 1987. Questa notificazione però evidentemente non ha avuto luogo perché alla relazione testé richiamata fa immediatamente seguito altra di notifica eseguita, in data 28 febbraio 1987, a cura dello stesso Ufficiale giudiziario nelle forme di cui all'articolo 140 c.p.c.

Per le formalità previste da quest'ultimo articolo (in base al quale, come noto, la notifica si considera perfetta quando l'Ufficiale Giudiziario attesti di aver depositato copia dell'atto nella Casa del Comune dove la notificazione deve eseguirsi, affisso avviso del deposito alla porta dell'abitazione o dell'ufficio del notificando a avergliene dato notizia per raccomandata con avviso di ricevimento) il ricorrente si duole, come si è detto, che il deposito dell'atto è avvenuto presso la "Casa Comunale" di Masciano, che viceversa non è comune autonomo, ma frazione del comune di Campotosto.

Orbene, accertato che Masciano non è sede di comune, ne deriva l'esattezza del rilievo del ricorrente.

Infatti anche se alla frazione di Masciano risultassero attribuite le particolari forme di autonomia previste dalla vigente legislazione in materia (il che non è comunque dimostrato) è certo che la "casa comunale" è unica per l'intero comune e ha sede presso il c.d. "capoluogo".

Si deve quindi riconoscere che a Masciano, quand'anche esistessero uffici comunali (usualmente designati come "delegazioni") questi non possono costituire la "casa comunale" che rappresenta la sede del comune nei confronti dei terzi e costituisce il "luogo" degli atti comunali e degli organi che li deliberano (Consiglio, Giunta e Sindaco).

D'altronde l'art. 140 c.p.c., parla esclusivamente di "casa comunale", usando quindi una terminologia precisa, insuscettibile di estensione a diversi "luoghi" e pertanto, anche in applicazione del principio che le formalità dei procedimenti notificatori nei quali la notifica non avviene direttamente al notificando devono essere rispettate rigorosamente, non può che concludersi per la nullità della notifica (non altrimenti sanata).

Ciò però non comporta, come ritiene il ricorrente, cassazione senza rinvio della sentenza impugnata.

Infatti il (primo) procedimento di rinvio era stato riassunto anche nei confronti dell'altro appellato Francesco Giangrazi, per cui dovendosi rispettare la norma che vuole identità soggettive dei partecipanti al giudizio precedente svoltosi avanti alla Corte Suprema e nel giudizio di rinvio, il

giudice di quest'ultimo avrebbe dovuto anzitutto accertare la nullità della notifica della citazione nei confronti di Andrea Adriani (per le ragioni sopra svolte) e quindi ordinare l'integrazione del contraddittorio nei confronti dello stesso mediante (nuova) notificazione dell'atto di riassunzione.

A tanto dovrà ora provvedere il nuovo giudice di merito al quale, cassata la sentenza impugnata, la causa va rinviata. Lo stesso, che si designa nella Corte d'Appello di Roma, provvederà anche per le spese di questo giudizio.

P.Q.M.

La Corte accoglie per quanto di ragione il ricorso.

Cassa la sentenza impugnata e rinvia la causa, anche per la pronuncia sulle spese di questo giudizio, alla Corte d'appello di Roma.

Così deciso in Roma il 14 febbraio 1992.

DEPOSITATA IN CANCELLERIA IL 3 FEBBRAIO 1993.

Corte cost., (ud. 18-05-1992) 27-05-1992, n. 236

12 Maggio 1998

La Corte Costituzionale

ha pronunciato la seguente

Sentenza

nel giudizio di legittimità costituzionale della legge 21 febbraio 1989, n. 68 (Disposizioni per alcune categorie di personale tecnico e amministrativo delle Università), promosso con ordinanza emessa il 27 giugno 1991 dal Tribunale amministrativo regionale del Veneto sui ricorsi riuniti proposti da Galfano Luciano ed altri, contro l'Università degli studi di Padova ed altro, iscritta al n. 720 del registro ordinanze 1991 e pubblicata nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica n. 51, prima serie speciale, dell'anno 1991.

Visto l'atto di intervento del Presidente del Consiglio dei Ministri;

udito nella Camera di Consiglio del 10 aprile 1992 il Giudice relatore Luigi Mengoni.

Svolgimento del processo - Motivi della decisione

1. - Il T.A.R. del Veneto mette in dubbio la conformità all'art. 36 Cost. dell'art. 1 della legge 21 febbraio 1989, n. 63, nella parte in cui, per il periodo antecedente alla decorrenza dell'inquadramento ivi disposto, non riconosce al personale tecnico e amministrativo delle università, che ha svolto di fatto le accertate mansioni superiori, il trattamento economico della qualifica corrispondente.

2. - La questione non è fondata.

Va osservato in limine che tra l'art. 36, primo comma, Cost. e l'art. 97, terzo comma, Cost. non esiste la polarità ravvisata dal giudice "a quo". Il principio dell'accesso agli impieghi nelle pubbliche amministrazioni mediante pubblico concorso non è incompatibile col diritto dell'impiegato, assegnato a mansioni superiori alla sua qualifica, di percepire il trattamento economico della qualifica corrispondente, giusta il principio di equa retribuzione sancito dall'art. 36 Cost. Esso è inconciliabile soltanto con la regola - introdotta nell'art. 2103 cod. civ. dall'art. 13 della legge n. 300 del 1970 (statuto dei lavoratori) - di automatica acquisizione della qualifica superiore quando l'assegnazione si prolunghi oltre un certo periodo di tempo. L'accertamento della capacità professionale mediante la procedura concorsuale o in altro modo stabilito dalla legge è un presupposto costitutivo dell'inquadramento formale nella corrispondente qualifica funzionale, non un indice necessario della qualità del lavoro prestato ai fini dell'art. 36 Cost.

Ciò non significa che l'art. 36 debba trovare incondizionata applicazione ogni volta che il pubblico impiegato venga adibito a mansioni superiori. L'art. 98, primo comma, Cost. vieta che la valutazione del rapporto di pubblico impiego sia ridotta alla pura logica del rapporto di scambio.

Un primo limite deriva dall'art. 97, primo comma, Cost., il quale autorizza norme di organizzazione dei pubblici uffici che, per esigenze eccezionali di buon andamento dei servizi, consentono l'assegnazione temporanea di dipendenti a mansioni superiori alla loro qualifica senza diritto a variazioni del trattamento economico. Un esempio è fornito dall'art. 29, secondo comma, del D.P.R. 20 dicembre 1979, n. 761, in merito al quale questa Corte si è pronunciata con la sent. n. 57 del 1989 e la sent. n. 296 del 1990 richiamate dal giudice remittente. Nel caso di assegnazione a mansioni superiori per vacanza del posto corrispondente, protratta indefinitamente senza provvedere al bando di concorso per la copertura del posto, le sentenze citate hanno statuito che, trascorso il periodo di tempo indicato dalla legge come limite massimo di riconoscibilità delle esigenze eccezionali di servizio, il dipendente non può essere trattenuto nelle mansioni più elevate senza adeguamento del trattamento economico secondo il precetto dell'art. 36 Cost.

Nel caso di posizioni diffuse di prolungata adibizione a mansioni più elevate della qualifica, un limite di diversa natura può derivare da un intervento legislativo che provveda a regolarizzare queste posizioni con effetto "ex nunc", ma con modalità e agevolazioni tali da compensare l'eccedenza delle mansioni svolte anteriormente rispetto alla qualifica rivestita dal dipendente. Di questo tipo è il caso che ha dato luogo all'odierno incidente di costituzionalità. La legge impugnata è intervenuta per regolare la posizione di alcune categorie di dipendenti tecnici e amministrativi delle università inquadrati nella quarta qualifica funzionale, ma da tempo, più o meno risalente, adibiti a mansioni superiori; ed è intervenuta con una valutazione complessiva che ha tenuto conto anche del servizio precedentemente prestato in tali mansioni. Ai ricorrenti è stato concesso il duplice vantaggio della promozione "per saltum" dalla quarta alla sesta qualifica e dell'esonero dal requisito del pubblico concorso, sostituito da una semplice prova idoneativa. Tali agevolazioni, e in particolare la deroga al principio dell'art. 97, terzo comma, Cost., hanno una funzione sanante delle situazioni pregresse e quindi non possono essere cumulate con la pretesa di differenze retributive arretrate, fondata sull'art. 36 Cost.

I ricorrenti non hanno ragione di dolersi di questa soluzione legislativa, peraltro previamente concordata dal Governo con le organizzazioni sindacali più rappresentative del personale universitario e fissata nel contratto collettivo stipulato nel settembre del 1987, una parte del quale è riprodotta letteralmente nell'art. I della legge impugnata.

P.Q.M.

La Corte Costituzionale

dichiara non fondata la questione di legittimità costituzionale della legge 21 febbraio 1989, n. 68

(Disposizioni per alcune categorie di personale tecnico e amministrativo delle università), sollevata, in riferimento all'art. 36 della Costituzione, dal Tribunale amministrativo regionale per il Veneto con l'ordinanza indicata in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte Costituzionale, Palazzo della Consulta, il 18 maggio 1992.

Corte cost., (ud. 14-06-1990) 19-06-1990, n. 296

12 Maggio 1998

La Corte Costituzionale

ha pronunciato la seguente

Sentenza

nei giudizi di legittimità costituzionale dell'art. 7 del D.P.R. 27 marzo 1969, n. 128, commi quinto e settimo (Ordinamento interno dei servizi ospedalieri), e dell'art. 29 del D.P.R. 20 dicembre 1979, n. 761, commi secondo e terzo (Stato giuridico del personale delle unità sanitarie locali) promossi con quattro ordinanze emesse il 10 aprile 1989 e il 9 giugno 1989 dal Consiglio di Stato, il 13 ottobre 1989 (n. 2 ordinanze) dal T.A.R. del Friuli-Venezia Giulia, iscritte rispettivamente ai nn. 58, 86, 88 e 89 del registro ordinanze 1990 e pubblicate nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica nn. 8 e 10, prima serie speciale, dell'anno 1990.

Visti l'atto di costituzione di Ceccarini Ettore e gli atti d'intervento di Pecoraro Nicolino nonché gli atti di intervento del Presidente del Consiglio dei Ministri

Svolgimento del processo - Motivi della decisione

1.-Il Consiglio di Stato e il T.A.R. del Friuli-Venezia Giulia contestano la legittimità costituzionale dell'art. 7 del D.P.R. 27 marzo 1969, n. 128, quinto e settimo comma e dell'art. 29 del D.P.R. 20 dicembre 1979, n. 761, secondo e terzo comma, riferimento all'art. 36 della Costituzione, in quanto non prevedono una maggiorazione di retribuzione nell'ipotesi di esercizio, da parte dell'aiuto o dell'assistente ospedaliero, delle mansioni rispettivamente di primario o di aiuto oltre il termine di sessanta giorni, in caso di disponibilità o vacanza del posto.

Data l'identità della questione, i quattro giudizi promossi dalle ordinanze dei giudici "a quibus" vanno riuniti e decisi con unica sentenza.

2.-In ordine all'art. 7 del D.P.R. n. 128 del 1969, quinto e settimo comma, e all'art. 29, terzo comma, del D.P.R. n. 761 del 1979 la questione è inammissibile per difetto di rilevanza. Queste norme, la prima specificamente destinata al personale medico, la seconda concernente tutto il personale delle U.S.L., prevedono la sostituzione vicaria del titolare di una posizione funzionale più elevata assente per malattia, ferie, congedo, missione, motivi di famiglia e simili, oppure non immediatamente disponibile in caso di urgenza. In tali casi la sostituzione da parte del titolare di una posizione inferiore "rientra tra gli ordinari compiti della propria posizione funzionale".

Diverso è il caso, su cui vertono i giudizi principali, di vacanza del posto di primario o di aiuto: qui la sostituzione rispettivamente da parte dell'aiuto o dell'assistente ospedaliero non ha carattere di funzione vicaria, ma comporta un trasferimento temporaneo a funzioni superiori, che vengono esercitate a titolo personale e autonomo. In questo caso, come osserva giustamente il Consiglio di Stato, "si è al di fuori dell'ambito di applicazione dell'art. 7 del D.P.R. n. 128 del 1969" e si entra, invece, nel campo di applicazione dell'art. 29, secondo comma, del D.P.R. n. 761 del 1979, il quale pertanto è la sola norma "rilevante ai fini della decisione". In deroga alla regola del primo comma, essa consente in via eccezionale, per esigenze di servizio, l'assegnazione temporanea del dipendente a mansioni superiori a quelle inerenti alla sua qualifica, nel limite di un periodo massimo di sessanta giorni e senza diritto a variazioni del trattamento economico.

3.-Relativamente a quest'ultima norma la questione va dichiarata infondata nei sensi già precisati dalla sentenza precedente, la quale ha ritenuto che nell'ipotesi prevista dall'art. 29, secondo comma, del D.P.R. n. 761 del 1979 il diritto a variazioni del trattamento economico è escluso solo se l'assegnazione temporanea alle mansioni superiori sia contenuta entro il periodo di sessanta giorni nell'anno solare.

Contro questa interpretazione si obietta: trascorso il periodo di sessanta giorni, riprende vigore il divieto di assegnazione a mansioni superiori statuito nel primo comma; conseguentemente l'esclusione del diritto a variazioni del trattamento economico, disposta nel secondo comma, vale non soltanto nel detto periodo, "in cui l'esercizio di mansioni superiori è eccezionalmente consentito", ma anche, e "a maggior ragione, nel tempo eccedente i sessanta giorni, nel quale l'esercizio di mansioni superiori è interdetto", e quindi concreta un comportamento illegittimo. È agevole replicare che illegittimo non è il comportamento dell'aiuto ospedaliero il quale, essendo vacante il posto di primario, svolge le mansioni corrispondenti per un tempo eccedente i sessanta giorni, ma eventualmente il comportamento dell'amministrazione che, dopo essersi avvalsa della facoltà concessa dalla norma in esame, mantiene l'assegnazione dell'aiuto alle mansioni superiori oltre il termine indicato. Perciò l'argomento a fortiori applicato nelle ordinanze di rimessione è inconsistente: l'illiceità che, ai sensi dell'art. 2126, primo comma, cod. civ., priva il lavoro prestato della tutela collegata al rapporto di lavoro "non può ravvisarsi nella violazione della mera ristretta legalità, ma nel contrasto con norme fondamentali e generali o con principi basilari pubblicistici dell'ordinamento" (cfr. Cass., sez. un., n. 1609 del 1976). Deve trattarsi, cioè, dell'illiceità in senso forte (illiceità della causa) prevista dall'art. 1343 cod. civ., non semplicemente dell'illegalità che invalida il negozio o l'atto costitutivo del rapporto a norma dell'art. 1418, primo comma, cod. civ.

Una illiceità in questo senso rigoroso non è ravvisabile nell'attività esercitata dall'aiuto o dall'assistente ospedaliero nei casi in questione: l'illegittimità dell'ordine di servizio in ottemperanza al quale essa si svolge, in quanto deriva dalla violazione di un limite temporale dettato dalla legge per ragioni che non attengono a principi giuridici ed etici fondamentali dell'ordinamento, non si riflette in un giudizio di illiceità della prestazione di lavoro.

Ciò, in definitiva, è implicitamente ammesso dagli stessi giudici remittenti; ché, altrimenti, la sollevata questione di costituzionalità avrebbe un contenuto contraddittorio, non essendo consentito di affermare in pari tempo, da un lato, che la norma denunciata esclude il diritto alla maggiorazione di retribuzione in ragione dell'illiceità dell'attività svolta dal prestatore di lavoro, dall'altro che la norma medesima, in quanto nega tale maggiorazione, contrasta con l'art. 36 Cost. L'art. 36 Cost., invero, presuppone la liceità del lavoro prestato.

4. -Il T.A.R. del Friuli-Venezia Giulia obietta ulteriormente che la sent. n. 57 del 1989 si pone "in insanabile conflitto con l'obbligo di assunzione dei pubblici dipendenti tramite concorso pubblico, con quello di buon andamento della Pubblica Amministrazione e della riserva di legge relativa all'organizzazione dei pubblici uffici". L'obiezione è fuori misura perché la Corte ha avuto cura di

precisare che non può sorgere in favore dell'assistente o dell'aiuto ospedaliero il diritto al riconoscimento formale della qualifica superiore (rispettivamente di aiuto o di primario), alla quale si può accedere soltanto mediante le procedure previste dagli artt. 9 del D.P.R. n. 761 del 1979 e segg., restando perciò esclusa l'applicabilità dell'art. 2103 cod. civ. D'altra parte, nel protrarsi della vacanza del posto di primario, l'assegnazione provvisoria delle relative mansioni all'aiuto favorisce, non già ostacola, il buon andamento del servizio sanitario.

Inconferente è pure il rilievo della mancanza di un atto formale di preposizione alle funzioni superiori. Ai fini della qualificazione del rapporto di fatto tutelato dall'art. 2126 cod. civ. non è necessario un atto formale, ancorché illegittimo, di assegnazione a determinate mansioni, ma è sufficiente il semplice riscontro dell'effettivo svolgimento di esse in conformità di una disposizione impartita dall'organo amministrativo dell'ente pubblico nell'esercizio del suo potere direttivo.

5.-Deve pertanto essere confermata l'interpretazione accolta nella precedente sent. n. 57 del 1989, secondo cui l'art. 29, secondo comma, del D.P.R. n. 761 del 1979 si applica solo quando l'assegnazione temporanea a mansioni solare. Qualora il trasferimento a tali mansioni si protragga oltre questo termine, spetta al prestatore di lavoro, in via di applicazione diretta dell'art. 36, primo comma, Cost. sulla base dell'art. 2126, primo comma, cod. civ., il trattamento corrispondente all'attività svolta.

P.Q.M.

La Corte Costituzionale

riuniti i giudizi, dichiara non fondata, nei sensi di cui in motivazione, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 29, secondo comma, del D.P.R. 20 dicembre 1979, n. 761 (Stato giuridico del personale delle unità sanitarie locali), sollevata, in riferimento all'art. 36 della Costituzione, dal Consiglio di Stato e dal Tribunale amministrativo regionale per il Friuli-Venezia Giulia con le ordinanze indicate in epigrafe;

dichiara inammissibile la questione di legittimità costituzionale dell'art. 7 del D.P.R. 27 marzo 1969, n. 128, quinto e settimo comma (Ordinamento interno dei servizi ospedalieri) e dell'art. 29, terzo comma, del D.P.R. n. 761 del 1979 citato, sollevata dai giudici sopradetti con le medesime ordinanze.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte Costituzionale, Palazzo della Consulta, il 14 giugno 1990.

Cass. civ. Sez. I, 16-05-1990, n. 4274

12 Maggio 1998

Composta dagli Ill.mi Sigg. Magistrati

Dott. Giuseppe SCANZANO Presidente

" Nicola LIPARI Consigliere

" Angelo GRIECO "

” Antonio SAGGIO “

” Mario Rosario MORELLI Rel. “

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto

da

GALLIVAGGI Attilio, elett. dom. in Roma, Viale delle Milizie n. 34, c-o l'avv. Sebastiano Ferlito, che lo rapp. e difende giusta delega in atti.

Ricorrente

contro

D'ASSIA Enrico, D'ASSIA Ottone

intimati

Avverso il provvedimento del Presidente della Corte di appello di Roma emesso in data 30.12.1987;

Udita la relazione svolta dal Cons. dott. Mario Rosario Morelli;

Udito per il ricorrente l'avv. Ferlito;

Udito il P.M. dott. Paolo Dettori, che ha concluso per l'inammissibilità del ricorso.

Svolgimento del processo

Con citazione del 6 marzo 1980, Attilio Gallivaggi conveniva in giudizio, davanti al Tribunale di Roma, Umberto di Savoia, Iolanda di Savoia in Calvi di Bergolo, Giovanna di Savoia, Maria di Savoia in Borbone Parma, Enrico, Maurizio, Ottone ed Elisabetta d'Assia, quale figli eredi di Mafalda di Savoia, per sentir dichiarare che Griggi Giuseppa, simulatamente registrata di maternità ignota, era figlia naturale della fu regina Margherita di Savoia, disponendosi conseguentemente la correzione degli atti dello stato civile riguardanti la Griggi, i suoi figli, ed in particolare Gallivaggi Rinaldo suo padre, e lui medesimo.

Con sentenze n. 4609 e n. 9896 del 1982, il Tribunale respingeva la domanda, ravvisandovi una istanza per dichiarazione giudiziale di maternità, non ritualmente introdotta ex art. 274 cod. civ.

Avverso dette decisioni interponeva appello il Gallivaggi.

Ed, anche ai fini di una eventuale attivazione della procedura di correzione ai sensi dell'art. 138 della legge sullo stato civile, chiedeva autorizzarsi la notificazione del gravame nella forma per pubblici proclami, stante la necessità di integrare il contraddittorio nei confronti di tutti i destinatari della domanda, non facilmente individuabili e reperibili, specie in relazione alla sopravvenuta morte dell'ex Re Umberto II.

Il giudice di secondo grado – inizialmente sospeso (a seguito di domanda di ricusazione proposta dall'appellante: sulla quale il

Collegio provvederà negativamente, con ordinanza che ha formato oggetto di separato ricorso per cassazione, n. 10725-87, anch'esso discusso all'odierna udienza) - veniva poi riassunto.

In quella sede, il Gallivaggi reiterava la richiesta di autorizzazione alla notifica del gravame nelle forme ex art. 150 c.p.c.

Ma il Presidente della Corte di Appello la respingeva, con decreto del 30 dicembre 1987, con cui assegnava all'appellante termine per la notifica dell'atto nelle forme ordinarie.

Avverso detto provvedimento ricorre ora per cassazione il Gallivaggi.

Gli intimati (Enrico ed Ottone d'Assia) non si sono costituiti.

Motivi della decisione

Il ricorso - con il cui unico mezzo si critica il Presidente della Corte d'Appello per non aver autorizzato la chiesta notifica per pubblico proclami dell'appello, non ostante la pluralità e la difficile reperibilità dei suoi destinatari - è inammissibile.

Ed invero - a prescindere dalla considerazione che una siffatta censura, in ordine all'esercizio di un potere discrezionale riservato al giudice di merito (quale è appunto quello relativo all'autorizzazione del peculiare procedimento di notifica, ai sensi dell'art. 150 c.p.c.) non pare riconducibile ad alcuna delle tipologie di vizi sub art. 360 c.p.c. - va esclusa, in radice, la stessa ricorribilità del decreto impugnato.

Il quale ha, all'evidenza, funzione meramente ordinatoria e strumentale ed è privo quindi, dell'efficacia decisoria, che autorizza la proposizione del rimedio straordinario ex art. 111 Cost.

Sarà dunque solo avverso la sentenza emanando (nel giudizio di secondo grado) che il Gallivaggi potrà rivolgere le proprie doglianze, anche in ordine alle eventuali statuizioni sulla ritualità del contraddittorio, che dovessero risultare viziate (sotto alcuno dei profili contemplati dall'art. 360 c.p.c.) e per lui pregiudizievoli.

Nulla va disposto in ordine alle spese, in assenza di controparti costituite.

P.Q.M.

La Corte dichiara inammissibile il ricorso. Nulla per le spese.

Così deciso in Roma il 30 gennaio 1989.

DEPOSITATA IN CANCELLERIA IL 16 MAGGIO 1990.

Corte cost., (ud. 09-02-1989) 23-02-1989, n. 57

12 Maggio 1998

La Corte Costituzionale

ha pronunciato la seguente

Sentenza

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 29 del D.P.R. 20 dicembre 1979, n. 761, primo comma, seconda parte, e secondo e terzo comma (Stato giuridico del personale delle Unità sanitarie locali), promosso con ordinanza emessa il 19 ottobre 1987 dal T.A.R. per la Sicilia - Sezione di Catania - sul ricorso proposto da Lo Bello Giuseppe contro l'Ente Ospedaliero Provinciale specializzato "Istituto di Oncologia S. Curro" di Catania, iscritta al n. 435 del registro ordinanze 1988 e pubblicata nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica n. 41, prima serie speciale, dell'anno 1988.

Visto l'atto di costituzione di Lo Bello Giuseppe nonché l'atto di intervento del Presidente del Consiglio dei Ministri;

udito nella Camera di Consiglio del 25 gennaio 1989 il Giudice relatore Luigi Mengoni.

Svolgimento del processo - Motivi della decisione

1. - Il primo e il terzo comma dell'art. 29 del D.P.R. n. 761 del 1979, sullo stato giuridico del personale delle U.S.L., sono manifestamente estranei alla materia del giudizio "a quo", onde per queste norme la sollevata questione di legittimità costituzionale appare priva di rilevanza e perciò inammissibile. Il primo comma preclude la pretesa, in effetti non avanzata dal ricorrente, del riconoscimento formale della qualifica di aiuto radiologo (cui si può accedere soltanto mediante le procedure previste dagli artt. 9 e segg., restando così esclusa l'applicabilità dell'art. 2103 cod. civ.), non anche la pretesa del trattamento economico corrispondente alle mansioni superiori di fatto svolte. Il terzo comma concerne il caso di brevi assenze del titolare di una posizione funzionale più elevata, dovute a malattia, ferie, congedi, missioni e simili, caso ben diverso dalla supplenza di un posto vacante.

2. - Ai fini della decisione del giudizio "a quo" può venire in considerazione soltanto il secondo comma dell'art. 29, in quanto interpretato, come intende il giudice remittente, quale norma preclusiva del diritto del ricorrente a un compenso differenziale per le mansioni superiori cui di fatto è stato assegnato, indipendentemente dalla durata dell'assegnazione. Ma tale interpretazione, secondo cui la norma in esame avrebbe innovato "in peius" per i prestatori di lavoro rispetto alla regola precedente dell'art. 45, ultimo comma, dell'accordo nazionale 17 febbraio 1979, non è sostenibile. Come questa Corte ha già avuto occasione di avvertire (ord. n. 908 del 1988), il secondo comma dell'art. 29, essendo norma eccezionale, deve essere interpretato rigorosamente nel senso che l'adibizione temporanea a mansioni superiori per esigenze di servizio non dà diritto a variazioni del trattamento economico (cioè rientra nei doveri d'ufficio del sanitario) solo entro il limite temporale massimo ivi indicato (non applicabile al caso controverso, per il quale vale il limite di trenta giorni prescritto dalla precedente disciplina collettiva), onde il suo prolungamento oltre tale limite produce al datore di lavoro un arricchimento ingiustificato, che alla stregua dell'art. 36 della Costituzione, direttamente applicabile, determina l'obbligo di integrare il trattamento economico del dipendente nella misura corrispondente alla qualità del lavoro effettivamente prestato.

L'accoglimento della domanda del ricorrente nel giudizio di merito non è ostacolato dall'art. 29, secondo comma, nemmeno sotto il profilo del difetto di un provvedimento formale di assegnazione interinale alle mansioni inerenti al posto vacante di aiuto. La mancanza di questa condizione formale è supplita dal principio della prestazione di fatto di cui all'art. 2126 cod. civ., applicabile anche ai rapporti di pubblico impiego.

P.Q.M.

La Corte Costituzionale

dichiara non fondata, nei sensi di cui in motivazione, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 29, secondo comma, del D.P.R. 20 dicembre 1979, n. 761 (Stato giuridico del personale delle Unità sanitarie locali), sollevata dal Tribunale amministrativo regionale per la Sicilia, Sezione di Catania, con ordinanza indicata in epigrafe;

dichiara inammissibile la questione di legittimità costituzionale dell'art. 29 del D.P.R. n. 761 del 1979 citato, primo e terzo comma, sollevata dal nominato Tribunale amministrativo con la medesima ordinanza.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte Costituzionale, Palazzo della Consulta il 9 febbraio 1989.

Corte cost., Sent., (data ud. 12/10/1988) 14/10/1988, n. 971

12 Maggio 1998

La Corte Costituzionale

ha pronunciato la seguente

Sentenza

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 236 delle norme della Regione siciliana di cui al D.Lgs.P.Reg. 29 ottobre 1955, n. 6 (Ordinamento amministrativo degli enti locali nella Regione siciliana) a) e art. 85 lett. a) D.P.R. 10 gennaio 1957, n. 3 (Statuto degli impiegati civili dello Stato), promosso con ordinanza emessa l'8 novembre 1985 dal TAR per la Sicilia Sez. di Catania sul ricorso proposto da Iuvara Vincenzo contro Comune di Ispica, iscritta al n. 248 del registro ordinanze 1988 e pubblicata nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica n. 23, prima serie speciale, dell'anno 1988;

Udito nella Camera di Consiglio del 12 ottobre 1988 il Giudice relatore Giuseppe Borzellino;

Svolgimento del processo

1. - Con ordinanza dell'8 novembre 1985 pervenuta addì 18 maggio 1988 (R.O. n. 248/88) il Tribunale amministrativo regionale della Sicilia - Sezione di Catania - rimetteva a questa Corte la questione di legittimità costituzionale dell'art. 236 in allegato al decreto legislativo presidenziale (della Regione siciliana) 29 ottobre 1955, n. 6 (Ordinamento amministrativo degli enti locali nella Regione siciliana) e dell'art. 85 lett. a) D.P.R. 10 gennaio 1957, n. 3 (Statuto degli impiegati civili dello Stato).

In punto di fatto, Iuvara Vincenzo, dipendente del Comune di Ispica, destituito "di diritto", in forza delle precitate disposizioni, senza cioè procedimento disciplinare di sorta poiché già irrevocabilmente condannato in sede penale per il reato di peculato (art. 314 c.p.), aveva ricorso avverso il provvedimento deliberato dalla Giunta municipale.

2. - Il Collegio remittente sospetta di illegittimità costituzionale la normativa indicata che inciderebbe sul disposto dell'art. 3 Cost., per la irragionevolezza di una disciplina rigida, che contrasta col "principio generale di graduazione della sanzione alla gravità del fatto-reato". Risulterebbero incisi anche i successivi artt. 4 e 35, poiché il provvedimento produrrebbe senz'altro "l'effetto della perdita del lavoro", nonché, ancora, l'art. 97, impedendosi - si assume - "l'azione amministrativa adeguata".

Motivi della decisione

1.1 - L'art. 85 lett. a) del D.P.R. 10 gennaio 1957, n. 3 (Statuto degli impiegati civili dello Stato), direttamente applicabile ai dipendenti degli enti locali della Sicilia per effetto dell'art. 236 dell'ordinamento amministrativo degli enti locali nella Regione siciliana (D.Lgs.P.Reg. 29 ottobre 1955, n. 6) dispone che l'impiegato incorre nella destituzione, escluso il procedimento disciplinare, a seguito di condanna per taluni delitti specificamente elencati, fra cui il peculato, così come dedotto in fattispecie.

1.2 - Il Collegio remittente dubita della legittimità costituzionale di tale normativa per la rigidità della massima sanzione espulsiva, senza cioè che attraverso il procedimento disciplinare sia possibile operare, nella misura della sanzione, alcuna graduazione riferita al caso concreto: in tal modo verrebbero a esser vulnerati, oltre la tutela del lavoro (artt. 4 e 35) e del buon andamento amministrativo (art. 97), i principi fondamentali di ragionevolezza chiaramente desumibili dall'art. 3 Cost.

2.1 - La questione è fondata.

La Corte ha già avuto modo di considerare, per identiche fattispecie, come l'ordinamento appaia vieppiù orientato, oggi, verso la esclusione di sanzioni rigide, avulse da un confacente rapporto di adeguatezza col caso concreto ed ha osservato esser ciò largamente tendenziale - in adempimento del principio di eguaglianza - nell'area punitiva penale e con identica incidenza anche nel campo disciplinare amministrativo (sent. n. 270 del 1986).

La necessità di razionalizzare il sistema, in atto stemperato nell'indistinto poiché diverse e difformi in parte le corrispondenti norme contenute nei vari ordinamenti per i pubblici dipendenti, rivelava, tuttavia, che i rimedi esaustivi andavano assunti dal Parlamento, dovendosi operare scelte globali a fini di omogeneizzazione, in punto, dell'intero comparto pubblico.

2.2 - Nuovamente investita della questione la Corte deve tener conto che, in conformità alle premesse affermazioni, un recente disegno di legge, volto a modificare talune norme del codice penale in materia di circostanze attenuanti e di sospensione condizionale della pena, contiene disposizioni in ordine all'oggetto dell'odierna fattispecie, diretta a rendere inoperante, infatti, la destituzione di diritto limitatamente ai casi di sospensione condizionale. Non rileva qui esame di sorta sui limiti subiettivi cui il legislatore intenderebbe circoscrivere - ma comunque mantenere - la menzionata sanzione rigida; va favorevolmente considerato, tuttavia, che si intende comunque perseguire, nella sede legislativa, la riferibilità univoca a tutti i pubblici dipendenti.

Sicché appare di certo tendenzialmente concretato quell'intento di adeguamento delle scelte ai criteri di omogeneizzazione emergenti dalla legge-quadro sul pubblico impiego (29 marzo 1983, n. 93) che operato da un ramo del Parlamento (il disegno ha ottenuto il voto della Camera e trovasi ora presso il Senato: doc. n. 1239) consente ora alla Corte - che ne aveva chiaramente avvertita la pressante esigenza - di dispiegare, senz'ulteriori remore, la propria verifica.

3. - L'indispensabile gradualità sanzionatoria, ivi compresa la misura massima destitutiva, importa - adunque - che le valutazioni relative siano ricondotte, ognora, alla naturale sede di valutazione: il

procedimento disciplinare, in difetto di che ogni relativa norma risulta incoerente, per il suo automatismo, e conseguentemente irrazionale ex art. 3 Cost.

Assorbita ogni altra questione, va dichiarata pertanto l'illegittimità costituzionale dell'art. 85 lett. a) D.P.R. 10 gennaio 1957, n. 3 e dell'art. 236 delle norme per gli enti locali nella Regione siciliana di cui al D.Lgs.P.Reg. 29 ottobre 1955 n. 6, nella parte in cui in luogo del mero provvedimento di destituzione di diritto non prevedono l'esperimento del procedimento disciplinare.

In conseguenza di quanto sin qui considerato e in applicazione dell'art. 27 della legge 11 marzo 1953 n. 87 va dichiarata, negli stessi termini, l'illegittimità costituzionale dell'art. 247 r.d. 3 marzo 1934, n. 383, nel testo sostituito con legge 27 giugno 1942, n. 851; dell'art. 66 lett. a) D.P.R. 15 dicembre 1969, n. 1229; dell'art. 1, secondo comma, della legge 13 maggio 1975, n. 157 (in relazione all'art. 85, lett. a), D.P.R. n. 3 del 1957); dell'art. 57 lett. a) D.P.R. 20 dicembre 1979, n. 761; dell'art. 8 lett. a) D.P.R. 25 ottobre 1981, n. 737, tutti specificati in dispositivo.

P.Q.M.

La Corte Costituzionale

Dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 85 lett. a) D.P.R. 10 gennaio 1957, n. 3 (Statuto degli impiegati civili dello Stato) e dell'art. 236 delle norme della regione siciliana di cui al D.Lgs.P.Reg. 29 ottobre 1955, n. 6 (Ordinamento amministrativo degli enti locali nella Regione siciliana), nella parte in cui non prevedono, in luogo del provvedimento di destituzione di diritto, l'apertura e lo svolgimento del procedimento disciplinare;

Dichiara, in applicazione dell'art. 27 della L. 11 marzo 1953, n. 87, e negli stessi termini di cui al precedente punto, l'illegittimità costituzionale degli articoli:

247 r.d. 3 marzo 1934, n. 383 (T.U. legge comunale e provinciale), nel testo sostituito con legge 27 giugno 1942, n. 851;

66 lett. a) D.P.R. 15 dicembre 1959, n. 1229 (Ordinamento degli ufficiali giudiziari e degli aiutanti ufficiali giudiziari);

1, comma secondo, L. 13 maggio 1975, n. 157 (estensione delle norme dello Statuto degli impiegati civili dello Stato agli operai dello Stato);

57 lett. a) D.P.R. 20 dicembre 1979, n. 761 (Stato giuridico del personale delle unità sanitarie locali);

8 lett. a) D.P.R. 25 ottobre 1981, n. 737 D.P.R. 25/10/1981, n. 737 (Sanzioni disciplinari per il personale dell'Amministrazione di pubblica sicurezza e regolamentazione dei relativi procedimenti).

Così deciso in Roma, in Camera di Consiglio, nella sede della Corte Costituzionale, Palazzo della Consulta, il 12 ottobre 1988.

Corte cost., Ord., (ud. 07-07-1988)

26-07-1988, n. 908

12 Maggio 1998

La Corte Costituzionale

ha pronunciato la seguente

Ordinanza

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 29 del D.P.R. 20 dicembre 1979, n. 761, primo secondo e terzo comma (Stato giuridico del personale delle unità sanitarie locali), promosso con ordinanza emessa il 27 gennaio 1987 dal T.A.R. per la Sicilia - Sezione di Catania - sul ricorso proposto da MINEO Biagio contro la U.S.L. n. 39, iscritta al n. 604 del registro ordinanze 1987 e pubblicata nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica n. 46/la ss dell'anno 1987;

visto l'atto di intervento del Presidente del Consiglio dei Ministri;

udito nella Camera di Consiglio del 22 giugno 1988 il Giudice relatore Luigi Mengoni;

Svolgimento del processo - Motivi della decisione

Ritenuto che nel corso del giudizio promosso dal dr. Mineo Biagio contro l'USL n. 39 di Bronte per l'annullamento della delibera del Comitato di gestione n. 406 del 1984 con cui gli sono state assegnate le mansioni superiori di aiuto radiologo per la durata di sessanta giorni senza diritto al corrispondente trattamento economico ai sensi dell'art. 29, secondo comma, del D.P.R. 20 dicembre 1979, n. 761, il Tribunale amministrativo regionale per la Sicilia, Sezione di Catania, con ordinanza del 27 gennaio 1987, ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 29 del D.P.R. n. 761 del 1979, primo secondo e terzo comma, in riferimento agli artt. 3, 36 e 97 Cost.;

che al dr. Mineo, in servizio con la qualifica di assistente radiologo presso il presidio Ospedaliero "Castiglione - Prestianni" di Bronte, nel cui organico non è previsto il posto di aiuto, le dette mansioni erano già state affidate dal Presidente dell'Ospedale con nota 2591 del 6 agosto 1982, "al fine di garantire continuità, direzione e responsabilità" del servizio, in attesa dell'espletamento del concorso per il posto di primario; che in esito alla domanda del dipendente, in data 15 giugno 1984, rivolta ad ottenere la corrispondenza del trattamento corrispondente alle mansioni superiori effettivamente svolte, il Comitato di gestione, "in considerazione delle esigenze di servizio", ha adottato la delibera sopra riferita, contro la quale l'interessato ha proposto ricorso davanti al Tribunale amministrativo;

che il Tribunale, pur ritenendo illegittima la delibera impugnata per difetto di logica correlazione con l'oggetto della domanda, ha soprasseduto alla pronuncia di annullamento, sul riflesso che essa "lascerebbe la situazione nei termini persistenti", e quindi sarebbe "inutiliter" data", in quanto l'accoglimento della domanda di avanzamento del dipendente è precluso dal primo comma dell'art. 29 del D.P.R. n. 761 del 1979, a mente del quale egli "non può essere assegnato, neppure di fatto, a mansioni superiori o inferiori", e, d'altro lato, non soccorrono né il secondo comma, che per esigenze di servizio consente l'assegnazione temporanea a mansioni superiori per non più di sessanta giorni, senza diritto a variazioni del trattamento economico, né il terzo comma (coordinato con l'art. 7 del D.P.R. n. 128 del 1969, quinto e settimo comma), secondo cui "non costituisce esercizio di mansioni superiori la sostituzione di personale di posizione funzionale più elevata, qualora la sostituzione

rientri tra gli ordinari compiti della propria posizione funzionale”;

che le citate disposizioni dell'art. 29 del D.P.R. n. 761 del 1979 sembrano al giudice remittente essere in contrasto con più norme della Costituzione: il primo comma con l'art. 97, perché “laddove non consente, nemmeno in via di fatto, l'adibizione del personale a mansioni superiori, confligge con le esigenze di ordine organizzativo, e pertanto col principio di buon andamento dell'amministrazione”; il secondo comma, “e di riflesso il terzo comma”, con gli artt. 3 e 36 Cost., perché a mansioni disuguali fa corrispondere uguale retribuzione, risultandone un diverso trattamento del personale addetto al servizio sanitario rispetto a quello di altri rami del pubblico impiego (per esempio, l'art. 14 del D.P.R. n. 509 del 1979 per il personale del parastato);

che nel giudizio davanti alla Corte non si è costituita la parte privata, mentre è intervenuto il Presidente del Consiglio dei Ministri, rappresentato dall'Avvocatura dello Stato, domandando “che la questione in epigrafe sia dichiarata inammissibile o comunque infondata”;

che, per quanto attiene all'ammissibilità, l'Avvocatura osserva che la censura mossa dal giudice a quo riguarda più l'opportunità che la legittimità dell'art. 29 del D.P.R. n. 761 del 1979, del quale si chiede alla Corte una riformulazione “meno rigida e più articolata”, mentre nel merito nessuna norma costituzionale appare violata: non gli artt. 3 e 36 Cost., perché lo svolgimento temporaneo di mansioni superiori per esigenze di servizio rientra nei normali doveri di ufficio di tutti i sanitari, e d'altra parte è esclusa la comparabilità con la disciplina del personale del parastato, “trattandosi di ordinamenti e di funzioni profondamente diversificati”; non l'art. 97 Cost., “atteso che è proprio nell'interesse del buon andamento dei servizi che il legislatore, per quanto possibile, esclude che l'esercizio delle mansioni superiori possa condurre ad ottenere superiore qualifica”.

Considerato che il primo e il terzo comma dell'art. 29 del D.P.R. n. 761 del 1979 sono estranei al caso di specie: il primo comma, perché il ricorrente ha in sostanza abbandonato l'originaria pretesa di riconoscimento formale della qualifica di aiuto radiologo (non essendo nella pianta organica istituito il posto corrispondente, e comunque l'applicabilità dell'art. 2103 c.c. essendo impedita dalla disciplina speciale di cui all'art. 9 del D.P.R. n. 761 del 1979 e segg.) e si è limitato a domandare un trattamento retributivo proporzionato alle mansioni effettivamente svolte; il terzo comma perché concernente un caso diverso da quello di cui si controverte; onde, rispetto a queste due norme, la sollevata questione di costituzionalità appare senz'altro priva di rilevanza, e perciò inammissibile;

che la pretesa del ricorrente, essendo fondata sull'argomento che nel suo caso “si versa in ipotesi diversa da quella contemplata nel secondo comma dell'art. 29 del D.P.R. n. 761 del 1979”, implica che il detto trattamento economico è domandato con riferimento alla durata dell'incarico eccedente il periodo, non superiore a sessanta giorni nell'anno, per il quale l'assegnazione del prestatore di lavoro a mansioni superiori, senza maggiorazione di retribuzione, risulti giustificata da esigenze eccezionali di servizio;

che, pertanto, nemmeno il secondo comma dell'art. 29 del D.P.R. n. 761 del 1979, nella parte in cui esclude il diritto a variazioni del trattamento economico, è applicabile nella specie, così che, pure sotto questo profilo, la proposta questione di legittimità costituzionale non è rilevante: invero, l'eccezionalità della norma impone una interpretazione rigorosa del secondo comma, nel senso che l'assegnazione a mansioni superiori senza maggiorazione retributiva è consentita solo se giustificata dalla condizione indicata e contenuta nel detto limite massimo di tempo, trascorso il quale cessa l'efficacia del provvedimento, e quindi la prestazione ulteriore di lavoro in tali mansioni produce al datore un arricchimento senza causa, che alla stregua dell'art. 36, primo comma, Cost., direttamente applicabile, comporta l'obbligazione di adeguare il trattamento economico del dipendente alla natura del lavoro effettivamente prestato.

Visti l'art. 26 della legge 11 marzo 1953, n. 87 e l'art. 9 delle norme integrative per i giudizi davanti alla Corte Costituzionale.

P.Q.M.

La Corte Costituzionale

dichiara la manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale dell'art. 29 del D.P.R. 20 dicembre 1979, n. 761, primo secondo e terzo comma ("Stato giuridico del personale delle unità sanitarie locali") sollevata, in riferimento agli artt. 3. 36 e 97 Cost., dal Tribunale amministrativo regionale per la Sicilia, Sezione di Catania, con l'ordinanza indicata in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte Costituzionale, Palazzo della Consulta, il 7 luglio 1988.

Corte cost., Ord., 29-10-1987, n. 355

12 Maggio 1998

Corte cost., Ord., 29-10-1987, n. 355

CORTE COSTITUZIONALE

Eccezioni di legittimità costituzionale (giudizio sulla rilevanza)

ha pronunciato la seguente

Ordinanza

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 169 del codice di procedura penale, commi primo e quinto, promosso con ordinanza emessa il 24 marzo 1980 dal Pretore di Piacenza, iscritta al n. 425 del registro ordinanze 1980 e pubblicata nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica n. 194 dell'anno 1980.

Visto l'atto di intervento del Presidente del Consiglio dei Ministri;

udito nella Camera di Consiglio del 30 settembre 1987 il Giudice relatore Giovanni Conso.

Svolgimento del processo – Motivi della decisione

Ritenuto che il Pretore di Piacenza, con ordinanza del 24 marzo 1980, ha denunciato, in riferimento all'art. 24, secondo comma, della Costituzione, l'illegittimità dell'art. 169 c.p.p., primo e quinto comma, in quanto "le notifiche - come quella "de qua" - basate sul principio del rifiuto tacito a ricevere la raccomandata da parte dell'imputato assente dalla sua abitazione, contrastano in modo evidente con l'essenzialità della ricezione reale dell'avviso raccomandato in questione)", ricollegandosi a tale premessa "la conseguenza di reputare come perfezionativo della notifica 60" il solo periodo di giacenza" ovvero "assieme a quello l'avviso di giacenza", "secondo quanto prescritto dalle norme dell'ordinamento postale";

e che nel giudizio è intervenuto il Presidente del Consiglio dei Ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Generale dello Stato, chiedendo che la questione sia dichiarata non fondata;

considerato che, dopo la pronuncia dell'ordinanza di rimessione, è entrata in vigore la legge 20 novembre 1982, n. 890 (Notificazioni di atti a mezzo posta e di comunicazioni a mezzo posta connesse con la notificazione di atti giudiziari), il cui art. 15 ha sostituito il terzo ed il quinto comma del codice di procedura penale, che risultano ora, rispettivamente, del seguente tenore: "Il portiere o chi ne fa le veci deve sottoscrivere l'originale dell'atto notificato, e l'ufficiale giudiziario dà notizia al destinatario dell'avvenuta notificazione dell'atto a mezzo di lettera raccomandata con avviso di ricevimento. Gli effetti della notificazione decorrono dal ricevimento della raccomandata" (art. 169, terzo comma, del codice di procedura penale); "Se le persone indicate nella prima parte di questo articolo mancano o non sono idonee o si rifiutano di ricevere la copia dell'atto destinato all'imputato, questa è depositata nella casa del comune dove l'imputato ha l'abitazione o, in mancanza di questa, del comune dove egli abitualmente esercita la sua attività professionale. Avviso del deposito stesso è affisso alla porta della casa di abitazione dell'imputato ovvero alla porta del luogo dove egli abitualmente esercita la sua attività professionale. L'ufficiale giudiziario deve, inoltre, dare all'imputato comunicazione dell'avvenuto deposito a mezzo di lettera raccomandata con avviso di ricevimento. Gli effetti della notificazione decorrono dal ricevimento della raccomandata" (art. 169, quinto comma, del codice di procedura penale);

e che, quindi, spetta al giudice a quo verificare se, alla stregua della normativa sopravvenuta, la questione sollevata sia tuttora rilevante.

P.Q.M.

La Corte Costituzionale

ordina la restituzione degli atti al Pretore di Piacenza.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte Costituzionale, Palazzo della Consulta, il 15 ottobre 1987.

Cass. civ. Sez. lavoro, 21-08-1987, n. 6994

12 Maggio 1998

Composta dagli Ill.mi Sigg. Magistrati:

Dott. Carlo NOCELLA Presidente

" Giorgio ONNIS Consigliere

" Domenico FARINARO "

" Romano PANZARANI "

" Fulvio ALIBERTI Rel. "

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto

da

MONTAGNANA Flaviana, MALASPINA Luciana, BARALDI Gloria, TOSI Luisa, TINTI Paolina, MONTAGNANA Valeria, RACCANELLI Deanna, FERRACIOLI Luciana, NANNINI Mirella, OLTRAMARI Fabio, TIOLI Liliana, LAMBORGHINI Roberta, elett.te dom.ti in Roma Via Montezebio, 43 presso lo studio dell'avv. Ettore Visciani, rapp.ti e difesi dall'avv. Mario Bacchiega per mandato a margine del ricorso

Ricorrenti

contro

DITTA BODAMER di Malek Mor, in persona del legale rapp.te pro-tempore, elett.te dom.ta in Roma Via G.B. Vico, 1 presso lo studio dell'avv. Mario Cassola che la rapp.ta e difende unitamente all'avv. Piero Gualtierotti come da mandato in calce al controricorso

Controricorrente

Per l'annullamento della sentenza del Tribunale di Rovigo dell'1.10.82, dep. il 16.11.82 n. 620-82;

udita, nella pubblica del 3.2.87, la relazione della causa svolta dal Cons. Rel. Dr. Aliberti;

udito l'avv. Cassola;

udito il P.M., in persona del Sost. Proc. Gen. Dr. Tridico che ha concluso per il rigetto del ricorso.

Svolgimento del processo

Montagnana Flaviana, Malaspina Luciana, Baraldi Gloria, Tosi Luisa, Tinti Paolina, Montagnana Valeria, Raccanelli Deanna, Ferraccioli Luciana, Nannini Mirella, Oltremari Fabio. Titoli Liliana, Lamborghini Roberta adivano con separati ricorsi il Pretore di Ficarolo con il quale chiedevano la condanna di Malek Mor al pagamento di somme di danaro in loro favore a titolo di integrazione salariale.

Il Pretore dichiarava la contumacia del Malek, cui i ricorsi erano stati notificati ex art. 143 c.p.c.; riuniva, poi, tutti i procedimenti.

Quindi il Pretore con sentenza 13.7-10.8.81 condannava IL Malek al pagamento delle somme indicate in sentenza.

Proponeva appello il Malek, cui resistevano le appellate. Il Tribunale di Rovigo, con sentenza 1.10-16.11.1982, accoglieva l'appello e dichiarava la nullità della notificazione dell'atto introduttivo del giudizio di I° grado nonché della sentenza impugnata. Rimetteva la causa al primo giudice.

Osservava che l'ufficiale giudiziario e la parte istante devono compiere tutte le possibili indagini al fine della ricerca dell'effettiva residenza del destinatario e l'ufficiale giudiziario deve, altresì, documentare la natura e l'esito di tali indagini nella relazione di notificazione, al fine di fornire al giudice gli elementi utili per il controllo sulla legittimità del ricorso alla forma di notifica di cui all'art. 143 c.p.c. Rilevato che dalla relazione di notificazione non emergeva la esistenza di indagini svolte per superare lo stato di ignoranza sulla residenza del Malek e che tali indagini non emergevano da altri atti di causa, riteneva che tale osservazione già di per sé sola sarebbe stata sufficiente per giungere alla conclusione della nullità della notificazione, ma che esigenze di

completa esposizione dei fatti imponevano un ulteriore rilievo: da certificato 4.3.1982 del Comune di Bergantino, prodotto dal procuratore dell'appellante, risultava che in data 20.6.1979 il Malek aveva dichiarato di trasferire la propria residenza da quel Comune e che il nuovo domicilio era in Vienna; osservava che con la normale diligenza l'ufficiale giudiziario o le istanti avrebbero potuto conoscere l'esatto indirizzo del Malek e notificare i ricorsi con le procedure previste per i soggetti residenti all'estero ed ovviamente in caso di esito negativo di tale ulteriore indagine sarebbe stato lecito effettuare la notificazione ex art. 143 c.p.c. Riteneva, poi, che dall'accertata nullità della notificazione dei ricorsi introduttivi derivava anche la nullità dei procedimenti di I° grado, nonché dell'impugnata decisione, né tale nullità era coperta da giudicato dal momento che anche la notificazione della sentenza del Pretore era avvenuta facendo ricorso alla forma indicata dallo art. 143 c.p.c., non applicabile nel caso in esame.

I nominati in epigrafe ricorrono avverso detta sentenza formulando due motivi. Il Malek resiste con controricorso.

Motivi della decisione

I ricorrenti con il I° motivo (indicando con la lettera A) denunziano violazione ed omessa applicazione di norme di diritto, deducendo che l'appello avverso la sentenza pretorile non era stato proposto nei 30 giorni successivi alla notifica della medesima, per cui l'appello era inammissibile. L'appellante aveva eccepito solo la nullità della notificazione del ricorso introduttivo di I° grado, ma non quella della notificazione della sentenza: il Collegio avrebbe dovuto esaminare pregiudizialmente la questione inerente la validità dell'appello; tale questione era stata ignorata dal Tribunale.

Con il 2° motivo (lettera B) denunziano falsa applicazione della legge sulla notificazione (L. 6.4.1981, n. 42).

Deducono che la notificazione del ricorso era avvenuta ai sensi dell'art. 143 c.p.c. perché Malek Mor risultava all'epoca emigrato o trasferito a Vienna senza indicazione alcuna di un indirizzo costituente residenza, dimora o domicilio.

Rilevano, poi, che, all'epoca vigeva l'art. 142 c.p.c., modificato dalla L. 6.2.1981, artt. 8 e 9, ma che non poteva essere applicata tale norma non essendo conosciuto l'indirizzo del destinatario; spettava a chi si trasferisce l'onere di lasciare il proprio esatto indirizzo ai fini della propria reperibilità, né si poteva invocare la normale diligenza dei ricorrenti o dell'ufficiale giudiziario per l'esecuzione di altre indagini essendo irrilevanti all'estero i poteri riconosciuti agli ufficiali giudiziari. Deducono, poi, che l'art. 160 c.p.c. non prevede, tra le nullità indicate, la nullità come conseguenza di mancanza di "normale diligenza" nelle indagini.

La Corte rileva che va, anzitutto, esaminata quanto prospettato dal resistente con riferimento allo art. 329 c.p.c. Assume il predetto che i ricorrenti avrebbero riproposto al Pretore di Ficarolo la domanda dallo stesso precedentemente accolta ed avrebbero richiamato nel ricorso la sentenza del Tribunale di Rovigo precisando che con la stessa era stata dichiarata la nullità della notificazione dell'atto introduttivo di I° grado nonché della sentenza, con riemissione della causa al medesimo Pretore di Ficarolo.

La Corte rileva che agli effetti della valutazione in tema di acquiescenza ex art. 329 c.p.c. è indispensabile l'esame dell'atto con il quale sarebbe stato adito il Pretore di Ficarolo a seguito della sentenza del Tribunale di Rovigo in quanto solo dal ricorso è dato cogliere quanto interessa ai fini "de quibus". Ma nel fascicolo del resistente non esiste copia di tale ricorso: quindi dalle deduzioni del resistente non possono essere tratte le conseguenze derivanti dall'applicazione del citato art. 329.

Passando all'esame del ricorso, la Corte osserva che i due motivi vanno esaminati congiuntamente, stante la loro evidente connessione. Rileva, quindi, che il tema in discussione è se le notificazioni a Malek Mor siano avvenute ricorrendo le condizioni che legittimano il ricorso alla forma prevista dall'art. 143 c.p.c. Il Tribunale di Rovigo ha rilevato "che dalle relazioni di notificazione di cui si discute non emerge affatto l'esistenza di indagini svolte per superare lo stato di ignoranza sulla residenza del Malek, né tali indagini emergono da altri atti di causa".

Orbene è evidente che mancava l'accertamento delle condizioni per ricorrere alla formula di notifica in questione, che era necessario in quanto non è sufficiente che l'ufficiale giudiziario o il richiedente non conoscano i luoghi (dimora, residenza o domicilio), occorrendo invece che l'ufficiale giudiziario compia tutte le possibili indagini volte alla ricerca del destinatario, documentando il relativo risultato (nella notifica) di guisa possa essere espletato il controllo sulla legittimità della forma di notificazione adottata.

Il rilievo di tale carenza è già sufficiente per affermare che la notifica ex art. 143 c.p.c. non poteva essere adottata nella fattispecie, con la conseguenza della nullità delle notificazioni stesse.

Il Tribunale ha anche osservato che le istanti o l'ufficiale giudiziario avrebbero potuto usare la normale diligenza (ovvero consultare gli atti dell'anagrafe di Bergantino) ed avrebbero così conosciuto il nuovo comune di residenza del Malek, per cui occorreva eseguire altre indagini al fine di conoscere l'esatto indirizzo.

La Corte osserva che nel ricorso non viene dedotto che siano state svolte, in concreto indagini e che esse, malgrado la normale diligenza impiegata, non abbiano dato esito (delle deduzioni appare che, in sostanza, non è ritenuto utilizzabile il criterio della normale diligenza per poter conoscere l'esatto indirizzo di una persona non residente nella Repubblica: non appare, però, idonea deduzione o dimostrazione perché a priori debba ritenersi che sempre ed in concreto è impossibile tale conoscenza).

Non appaiono, quindi, utili le deduzioni dei ricorrenti (né il richiamo alla sentenza 1201-81 di questa Corte) con le quali, in buona sostanza, si assume che poteva essere adottata che la forma di notificazione ex art. 143 c.p.c. stante la mancanza dello indirizzo del Malek a Vienna. Tali considerazioni non superano il rilievo che non appare provato che tale (completo) indirizzo non avrebbe potuto in concreto essere conosciuto con l'uso di normale diligenza.

In ordine alla deduzione secondo cui la mancanza della "normale diligenza" nelle indagini non è prevista come causa di nullità della notificazione, è agevole osservare che tale carenza comporta il venir meno delle condizioni per l'applicabilità della forma di cui all'art. 143 c.p.c.: il che inficia l'eseguita notificazione.

Alla nullità della notificazione del ricorso di I° grado consegue quella del procedimento e della sentenza di I° grado per il principio dell'estensione della nullità, essendo evidente che questi non sono indipendenti da quella. Va rilevato inoltre che il Malek ha dedotto che neppure era a conoscenza dell'avvenuta notifica che la inficiava di nullità e che l'aveva impugnata nel momento in cui ne era venuto a conoscenza e comunque entro l'anno dalla pubblicazione.

Il ricorso va, quindi, rigettato.

Concorrono giusti motivi per la totale compensazione tra le parti delle spese del giudizio di legittimità.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso. Dichiaro interamente compensate tra le parti le spese del giudizio di

legittimità.

Così deciso in Roma, il 3 febbraio 1987.

DEPOSITATA IN CANCELLERIA IL 21 AGOSTO 1987

ANNA