

9.3.6 La sentenza n. 1786/10 delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione

Indice:

- a. Introduzione
- b. Commento alla sentenza n. 1786/10 Cass. Civile S.U.
- c. L'effettiva portata della sentenza
- d. Normativa di riferimento

L'oggetto del giudizio di opposizione non è l'atto in sé, quindi non è l'ordinanza ingiunzione in sé, ma è il rapporto sottostante.

a. Introduzione

La sentenza n. 1786 del 2010 emessa dalle Sezioni Unite della Corte di Cassazione, ancorché resa in materia diversa da quelle di competenza delle RTS affronta questioni legate all'audizione ed alla motivazione dell'ordinanza ingiunzione, sia singolarmente prese, sia nel rapporto di interdipendenza che le accomuna.

b. Commento alla sentenza n 1786/10 Cass. Civile S.U.

Infatti laddove siano state prodotte delle deduzioni difensive o sia stata richiesta ed effettuata l'audizione, l'amministrazione non potrà esimersi dall'esplicitare nell'ordinanza ingiunzione i motivi per i quali si è ritenuto che le deduzioni difensive presentate sia per iscritto che oralmente, non siano state accolte o comunque non siano state ritenute valide o sufficienti per scriminare il caso concreto.

Come noto, nella fase amministrativa che precede quella sanzionatoria, l'incolpato ha la possibilità di presentare deduzioni difensive nel termine di trenta giorni ed ha facoltà di richiedere l'audizione personale. E' altrettanto noto che, nel momento in cui l'incolpato decide di esercitare tali facoltà, nello stesso momento scaturiscono precisi obblighi da parte dell'amministrazione.

Infatti, segnatamente,

- se l'incolpato presenta deduzioni difensive, l'amministrazione ha l'obbligo, in caso di successiva irrogazione della sanzione, di motivare in ordine al mancato accoglimento delle deduzioni;
- se l'incolpato chiede di essere ascoltato, l'amministrazione ha l'obbligo di convocarlo formalmente e, anche qui, in caso poi si debba comunque procedere alla irrogazione della sanzione, ha l'obbligo di motivare sul mancato accoglimento;
- ovviamente l'incolpato potrebbe avvalersi di entrambe le facoltà e quindi l'amministrazione sarà tenuta prima di tutto a concordare una data ed un'ora per poi formalizzare la convocazione per l'audizione e successivamente, in caso ritenga di irrogare la sanzione, sarà tenuta a motivare sia in ordine alle deduzioni scritte che a quelle orali.

In precedenza accadeva che, in caso di mancata convocazione per l'audizione e/o in caso di mancata motivazione in ordine a questi aspetti (convocazione e deduzioni), molto spesso conseguiva la nullità dell'ordinanza ingiunzione.

Il MEF, nei vari corsi interni tenuti sia sul progetto tessera Sanitaria sia sulle violazioni in materia di antiriciclaggio, ha cercato di sensibilizzare molto i discenti su tali aspetti perché, se per un verso veniva segnalato l'obbligo della convocazione e della motivazione, per altro verso veniva consigliato di motivare avendo cura di essere il più stringati possibile onde non prestare il fianco alle speciose censure avverse, proprio relativamente ai vizi logici della motivazione stessa, più che sulle questioni sottostanti di fatto e di diritto strettamente legate alla violazione ed alla relativa sanzione.

Il perché di tale grado di attenzione derivava dal fatto che nell'area del difetto o della carenza di motivazione può ricadere un'infinità di casi che poi, inevitabilmente finiscono con il travolgere l'ordinanza ingiunzione con la conseguenza che, l'amministrazione si trova a dover sostenere una spesa anziché a conseguire una entrata.

Il fondamento giuridico di tali "assiomi" riposa sull'art. 18 della Legge 689/81 a mente del quale:

Entro il termine di trenta giorni dalla data della contestazione o notificazione della violazione, gli interessati possono far pervenire all'autorità competente a ricevere il rapporto a norma dell'articolo 17 scritti difensivi e documenti e possono chiedere di essere sentiti dalla medesima autorità.

L'autorità competente, sentiti gli interessati, ove questi ne abbiano fatto richiesta, ed esaminati i documenti inviati e gli argomenti esposti negli scritti difensivi, se ritiene fondato l'accertamento, determina, con ordinanza motivata, la somma dovuta per la violazione e ne ingiunge il pagamento, insieme con le spese, all'autore della violazione ed alle persone che vi sono obbligate solidalmente; altrimenti emette ordinanza motivata di archiviazione degli atti comunicandola integralmente all'organo che ha redatto il rapporto.

Ne consegue che, entro il termine di trenta giorni dalla notificazione della violazione, gli interessati possono far pervenire **all'autorità competente a ricevere il rapporto** (e quindi sia in materia di violazioni della normativa antiriciclaggio sia in materia di progetto "Tessera Sanitaria", direttamente alla Ragioneria Territoriale dello Stato e non alla Guardia di Finanza che potrebbe aver eseguito l'accertamento) scritti difensivi e documenti e possono anche chiedere di essere sentiti.

Non v'è dubbio che, nell'ipotesi affermativa, il tenore letterale dell'art. 18 impone all'amministrazione l'obbligo di porre in essere le procedure per sentire e per esaminare. Ciò comporta che, in mancanza, si avrebbe una palese violazione delle disposizioni di legge, cui conseguirebbe, l'errore nella piena valutazione della vicenda con possibile pregiudizio del diritto di difesa da parte dell'incolpato.

L'articolo poi prosegue stabilendo che l'amministrazione, se ritiene fondato l'accertamento, determina, con ordinanza motivata, la somma dovuta per la violazione e ne ingiunge il pagamento, insieme con le spese ecc. L'Amministrazione, quindi, commina sanzione con ordinanza motivata in cui deve dare atto del perché non si siano ritenute per buone le deduzioni scritte e orali fornite dalla parte.

Le argomentazioni e le considerazioni sulle specifiche questioni hanno costituito per lungo tempo un punto debole delle ordinanze ingiunzione poiché conducevano all'accoglimento delle opposizioni laddove l'amministrazione fosse incorsa in alcuno di simili "incidenti".

All'attualità, premesso che nulla è cambiato dal punto di vista normativo e quindi nulla deve cambiare nel *modus operandi* dell'amministrazione dal punto di vista dell'obbligo di audizione e dell'obbligo di motivazione anche in ordine alle deduzioni scritte ed orali, v'è però da prendere buona nota di quanto stabilito dalle Sezioni Unite della Corte di Cassazione con la sentenza n. 1786 del 2010, che ha operato un mutamento di indirizzo ormai più che consolidato.

Infatti, le Sezioni Unite della Corte di Cassazione stabiliscono che, laddove per un qualsiasi motivo non si sia provveduto alla convocazione o non si sia motivato in ordine alle deduzioni difensive, il Giudice non potrà più dichiarare la nullità o comunque l'annullamento dell'ordinanza ingiunzione solo per tali carenze o negligenze (ove si siano verificate) ma, dovrà comunque esaminare l'intero procedimento.

Tecnicamente, la Cassazione, mutando il precedente orientamento restrittivo che si era consolidato sulla posizione opposta, si esprime nel senso che oggetto del giudizio di opposizione non è l'atto in sé, quindi non è l'ordinanza ingiunzione in sé (quale atto formale dell'amministrazione), ma è il rapporto sottostante. Con grande approssimazione si può quindi dire che il Giudice deve valutare la sostanza e non la forma, perché il giudizio di opposizione è un giudizio a cognizione piena e quindi, in sede di opposizione, l'opponente potrà liberamente e se ritiene, riproporre tutte le deduzioni ed eccezioni che ha proposto o che avrebbe potuto proporre in sede di audizione. Le risposte e le motivazioni che avrebbe potuto o dovuto ricevere dall'amministrazione, le riceverà direttamente dal

Giudice che è stato pienamente investito della questione, sia in fatto che in diritto, con l'opposizione.

E ciò rappresenta un indubbio vantaggio sia perché l'Amministrazione non dovrà più porsi il dilemma se avvalersi dell'istituto dell'autotutela solo per aver magari omesso di motivare in ordine al respingimento delle deduzioni, e sia perché con questi criteri, i sanzionati dovranno necessariamente essere più oculati nella proposizione delle opposizioni sapendo che, eventuali errori o carenze della motivazione non potranno di per sé portare all'accoglimento dell'opposizione. Per l'effetto, dovrebbero essere finiti i tempi in cui si proponeva opposizione e magari si affrontavano tre gradi di giudizio solo per un cavillo, solo perché nelle motivazioni non si era dato atto dell'audizione o magari si era motivato in merito ad una audizione mai effettuata (episodi che accadono non di rado soprattutto quando si riutilizzano files creati in precedenza). E su tali "incidenti" gli avvocati si lasciano andare ad ogni sorta di "vilipendio" dell'agire amministrativo, censurando l'operato dell'amministrazione con affermazioni del tipo "non ha considerato", "non ha valutato", per non disquisire poi quei casi in cui traspare che l'amministrazione abbia "espunto" le motivazioni da altre ordinanze.

In ogni caso, nella quasi totalità dei ricorsi in opposizione si trovano censure sulla motivazione e sull'eccesso di potere cui, oggi, risulta certamente più facile ed ovvio replicare citando e magari mettendo in risalto, nella memoria e dinanzi al Giudice la sentenza a Sezioni Riunite n. 1786 del 2010, della Corte di Cassazione.

c. L'effettiva portata della sentenza

Pertanto, riassumendo il portato della più volte citata sentenza:

- 1) *In primis* deve affermarsi il principio secondo cui i vizi motivazionali dell'ordinanza ingiunzione, non comportano la nullità del provvedimento e quindi l'insussistenza del diritto di credito derivante dalla violazione commessa, ... in quanto il giudizio susseguente investe il rapporto e non l'atto. Ne consegue che sussiste la cognizione piena del Giudice, che potrà (e dovrà) valutare le deduzioni difensive proposte in sede amministrativa ed anche quelle in ipotesi "non esaminate" o "non motivatamente respinte", se riproposte nei motivi di opposizione e decidere su di esse con pienezza di poteri sia che le stesse investano questioni di diritto, sia che investano questioni di fatto. Ancora più semplicemente, tutto quanto non considerato o non valutato o erroneamente valutato dall'amministrazione nella fase pre-processuale, potrà e dovrà essere compiutamente valutato dal giudice, senza che l'incolpato possa lamentare alcuna violazione dei propri diritti di difesa.
- 2) In secondo luogo e per le stesse ragioni poc'anzi segnalate, v'è da dire che la mancata audizione di chi ne abbia fatto richiesta non può comportare l'annullamento dell'ordinanza ingiunzione e della pretesa patrimoniale, perché l'audizione è preordinata all'esposizione di elementi e ragioni favorevoli alla propria tesi che l'interessato potrà senza dubbio far valere e prospettare in sede giurisdizionale, con l'indubbio vantaggio che tali elementi e ragioni saranno valutate dal giudice e non già dall'Amministrazione precedente.

d. Normativa di riferimento

- ✓ Legge 689/81