

Civile Ord. Sez. 5 Num. 12245 Anno 2018

Presidente: VIVALDI ROBERTA

Relatore: GRECO ANTONIO

Data pubblicazione: 18/05/2018

ORDINANZA

sul ricorso 24811-2013 proposto da:

HAMANA SPA, elettivamente domiciliato in ROMA VIALE
CAMILLO SABATINI 150, presso lo studio dell'avvocato
ANTONIO CEPPARULO, rappresentato e difeso
dall'avvocato ANDREA AMATUCCI;

- ricorrente -

contro

AGENZIA DELLE ENTRATE DIREZIONE PROVINCIALE DI
AVELLINO in persona del Direttore pro tempore,
elettivamente domiciliato in ROMA VIA DEI PORTOGHESI
12, presso l'AVVOCATURA GENERALE DELLO STATO, che lo
rappresenta e difende;

- resistente con atto di costituzione -

avverso la sentenza n. 505/2012 della

2017

2148

COMM.TRIB.REG.SEZ.DIST. di SALERNO, depositata
l'11/10/2012;

udita la relazione della causa svolta nella camera di
consiglio del 15/09/2017 dal Consigliere Dott. ANTONIO
GRECO.



FATTI DI CAUSA

La spa Hamana propone ricorso per cassazione con tre motivi nei confronti della sentenza della Commissione tributaria regionale della Campania che ha accolto l'appello dell'Agenzia delle entrate nel giudizio introdotto con l'impugnazione dell'avviso di accertamento, ai fini dell'IVA e dell'IRAP per l'anno 2004, con il quale era stata rilevata nella irregolare tenuta della contabilità di magazzino una differenza fra gli acquisti e le vendite, con conseguente evasione di imposta.

Il giudice d'appello riteneva essere stato assolto l'obbligo di motivazione dell'avviso di accertamento, per essere stata posta la società contribuente in grado di conoscere la pretesa dell'ufficio nei suoi elementi essenziali, e rideterminava, sulla base delle risultanze della consulenza tecnica disposta in primo grado, le imposte e le sanzioni dovute.

L'Agenzia delle entrate ha depositato atto di mera costituzione.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Con il primo motivo, la contribuente lamenta la violazione dell'art. 7 della legge n. 212 del 2000 per avere la Commissione regionale utilizzato i risultati della c.t.u. "per fondare (non solo determinare) la pretesa tributaria".

Il motivo è infondato, avendo il giudice d'appello valorizzato le risultanze dell'indagine tecnica al solo fine di determinare l'esatto ammontare delle imposte dovute.

Con il secondo motivo si duole della omessa e insufficiente motivazione nonché della violazione e falsa applicazione dell'art. 4 del d.P.R. n. 441 del 1997 per non avere la Commissione regionale considerato le censure mosse alla consulenza tecnica d'ufficio, la quale aveva operato la ricostruzione attraverso presunzioni delle cessioni e degli acquisti effettuati dalla società contribuente "in forza della presunzione legale di cui all'art. 4, comma 2, del d.P.R. n. 441 del 1997" (così nella sentenza impugnata), sulla base di un riscontro documentale e non, come richiesto dal detto art. 4 del d.P.R. n. 441 del 1997, mediante "la rilevazione fisica dei beni".

Il motivo è fondato

Questa Corte ha infatti chiarito come "in tema di accertamento dell'IVA e delle imposte sui redditi, il rilievo di ammanchi di beni sulla base di scritture contabili non obbligatorie (nella specie i prospetti inventariali di magazzino relativi ai depositi di singoli punti vendita appartenenti ad aziende della grande distribuzione, essendo tali prospetti prescritti dagli artt. 14 e 22 del d.P.R. 26



ottobre 1972, n. 633, solo per i "magazzini interni centralizzati") esclude l'applicabilità della disciplina dettata dal d.P.R. 10 novembre 1997, n. 441, in materia di presunzioni di cessione e di acquisto di beni, la quale presuppone che gli ammanchi siano riscontrati a seguito di un inventario fisico dei beni o di un confronto basato su documentazione contabile obbligatoria. Non sono tuttavia inapplicabili le disposizioni generali che consentono la rettifica delle dichiarazioni fiscali anche sulla base di presunzioni semplici dotate dei requisiti di cui all'art. 2729 cod. civ., in quanto queste possono essere desunte anche da documentazione contabile non obbligatoria tenuta dal contribuente e rinvenuta dai verificatori o spontaneamente esibita" (Cass. n. 9628 del 2012).

Con il terzo motivo deduce omessa motivazione nonché violazione dell'art. 12 della legge n. 212 del 2000, per non avere l'amministrazione preso in considerazione le osservazioni formulate da essa contribuente sia in sede di accesso della Guardia di finanza, sia in sede di accertamento con adesione.

Il motivo è infondato, posto che "in tema di imposte sui redditi e sul valore aggiunto, è valido l'avviso di accertamento che non menzioni le osservazioni del contribuente ex art. 12, comma 7, della l. n. 212 del 2000, atteso che, da un lato, la nullità consegue solo alle irregolarità per le quali sia espressamente prevista dalla legge oppure da cui derivi una lesione di specifici diritti o garanzie tale da impedire la produzione di ogni effetto e, dall'altro lato, l'Amministrazione ha l'obbligo di valutare tali osservazioni, ma non di esplicitare detta valutazione nell'atto impositivo" (Cass. n. 8378 del 2017, n. 3583 del 2016).

84

In conclusione, il secondo motivo del ricorso deve essere accolto, mentre vanno rigettati il primo ed il terzo motivo, la sentenza impugnata deve essere cassata in relazione al motivo accolto, e la causa rinviata, anche per le spese alla Commissione tributaria regionale della Campania in diversa composizione.

P.Q.M.

La Corte accoglie il secondo motivo del ricorso e rigetta il primo ed il terzo motivo, cassa la sentenza impugnata e rinvia, anche per le spese, alla Commissione tributaria regionale della Campania in differente composizione.

Ai sensi dell'art. 13, comma 1 quater del d.P.R. n. 115 del 2002, dà atto della non sussistenza dei presupposti per il versamento da parte del ricorrente dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso, a norma del comma 1-bis dello stesso art. 13.

Così deciso in Roma il 15 settembre 2017



Il Presidente
(Roberta Vivaldi)

A9

DEPOSITATO IN CANCELLERIA
18 MAG 2018



Il Funzionario Giudiziario
Marcello BARAGONA

Il Funzionario Giudiziario
Marcello Baragona

Corte di Cassazione - copia non ufficiale