

Civile Ord. Sez. 5 Num. 18425 Anno 2018

Presidente: STALLA GIACOMO MARIA

Relatore: BALSAMO MILENA

Data pubblicazione: 12/07/2018

ORDINANZA

sul ricorso 18023-2011 proposto da:

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

- ricorrente -

contro

EURIZON VITA SPA, elettivamente domiciliato in ROMA LARGO SOMALIA 67, presso lo studio dell'avvocato RITA GRADARA, rappresentato e difeso dagli avvocati GASPARE FALSITTA, SILVIA PANSIERI;

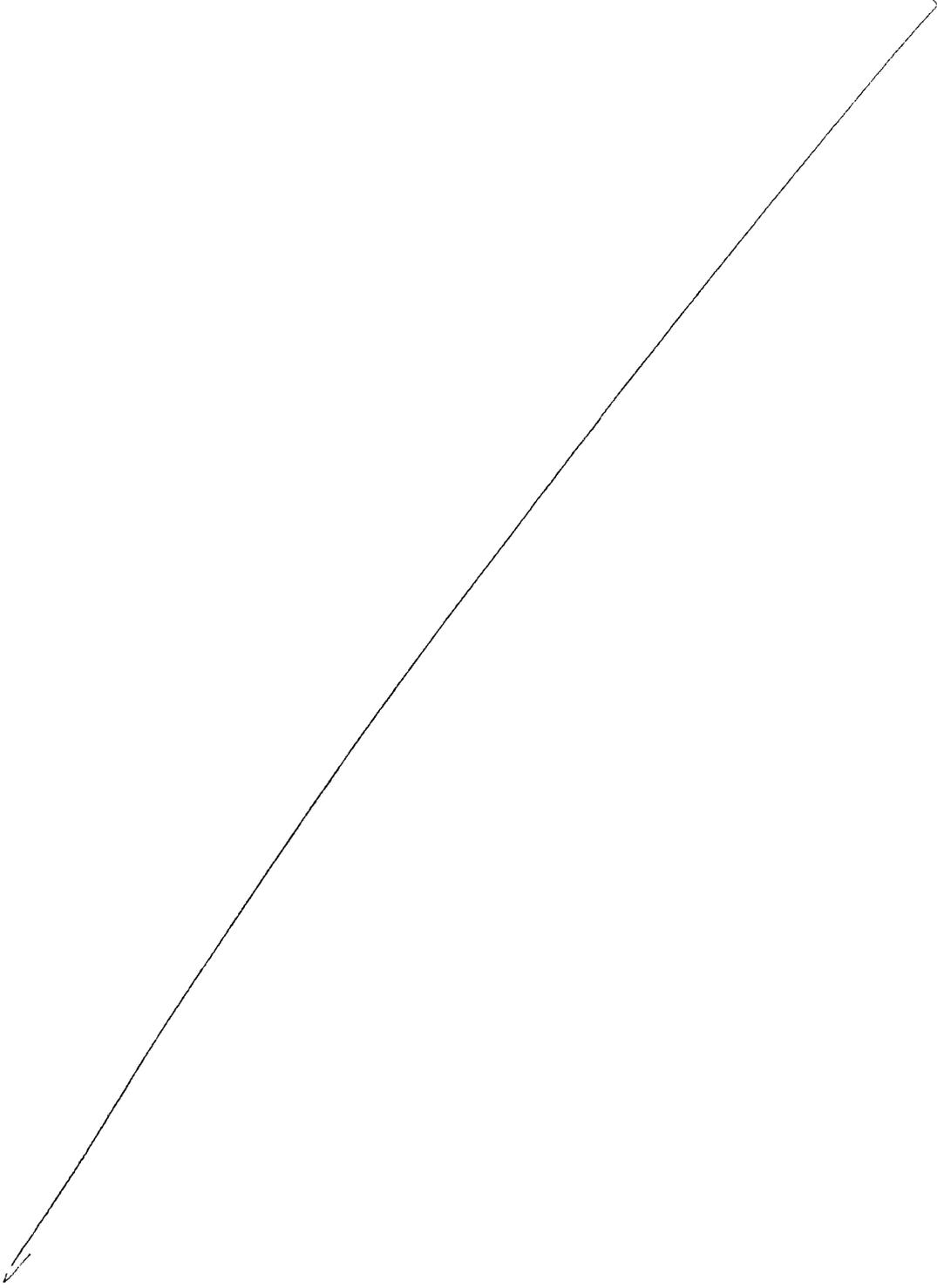
- controricorrente -

avverso la sentenza n. 32/2010 della COMM.TRIB.REG. di TORINO, depositata l'11/05/2010;

2018

1789

udita la relazione della causa svolta nella camera di
consiglio del 18/05/2018 dal Consigliere Dott. MILENA
BALSAMO.



Rilevato che:

§ 1. La società Eurizon Vita s.p.a. impugnava l'avviso di accertamento, notificatole il 29.05.2007, con cui l'amministrazione finanziaria aveva rettificato la dichiarazione dell'anno 2003 relativamente all'Iva e all'Irap, sul presupposto che le operazioni relative ai contratti di collaborazione e coassicurazione stipulati con la società Poste Vita – diversamente da quanto ritenuto dall'ufficio - erano suscettibili nella categoria dei contratti di assicurazione e riassicurazione; in virtù di detti contratti, difatti, la società Poste Vita metteva a disposizione la propria rete di uffici postali per incrementare il ramo assicurativo, mentre, dal canto suo, la società Sanpaolo Vita offriva l'esperienza del proprio personale nel settore.

Sulla scorta di dette convenzioni, tutti i nuovi rapporti assicurativi stipulati da Poste Vita erano condivisi in coassicurazione con la società Sanpaolo, alla quale la prima doveva versare un corrispettivo nelle ipotesi in cui si fosse avvalsa della facoltà di rinunciare alla coassicurazione, pattuita tra le parti; la società Sanpaolo, dal canto suo, doveva corrispondere i compensi per lo svolgimento dei servizi accessori affidati all'impresa delegata.

La società contribuente impugnava anche l'avviso di irrogazione delle sanzioni di riscossione per omesso versamento Iva, esponendo i medesimi motivi del primo ricorso.

La CTP di Torino accoglieva entrambi i ricorsi con sentenza che veniva appellata dall'Ufficio.

Solo con atto di costituzione in appello, la contribuente eccepiva la nullità radicale ed insanabile dell'avviso di accertamento, a suo avviso rilevabile di ufficio, in quanto l'atto impositivo era stato emesso dall'Agenzia delle Entrate di Torino anziché da quella di Milano, ai sensi dell'art. 31 DPR, 699/73, sul rilievo che l'avviso riguardava la dichiarazione dei redditi - relativa all'anno di imposta 2003 - presentata dalla società Sanpaolo, con sede in Milano; che, solo successivamente, dall'1/1/2004, la società era stata incorporata in Eurizon Vita, con sede in Torino, e di poi, con atto di fusione, incorporata nelle Assicurazioni Internazionali di Previdenza s.p.a., atti di incorporazione e fusione intervenuti

successivamente alla presentazione della dichiarazione fiscale oggetto dell'atto impugnato.

La C.T.R. di Torino accoglieva l'eccezione dell'ente contribuente, dichiarando l'incompetenza territoriale dell'ufficio procedente.

Avverso la sentenza indicata in epigrafe ricorre per cassazione l'Agenzia delle Entrate, svolgendo due motivi.

Resiste con controricorso la contribuente.

CONSIDERATO CHE

§ 2. Con il primo motivo di ricorso, articolato ai sensi dell'art. 360 c.p.c., n. 3 e n. 4, l'ufficio deduce la violazione e falsa applicazione dell'art. 3, commi 1 e 2, del D.P.R. n. 600 del 1973, degli artt. 31 e 58 D.P.R. n. 633 del 1972, dell'art. 40 DPR 633/72 nonché degli artt. 21 septies c.1 e 21 octies della L.1990/241 e dell'art. 57 del d.lgs 1999/300; dell'art. 18 lett. e) c. 2 e dell'art. 57 c. 2 d.lgs 1992/546; infine, degli artt. 100, 112, 156, 157 c.p.c., censurando la motivazione impugnata perché fondata sulla giurisprudenza formatosi sul precedente testo del DPR 645/58.

In particolare, la doglianza è incentrata sulla circostanza che la giurisprudenza citata dal decidente si è formata sul precedente testo del DPR 645/58 e che la motivazione ha trascurato di considerare le finalità del disposto dell'art. 58 cit., il quale - prevedendo che i soggetti diversi dalle persone fisiche hanno il domicilio fiscale nel comune in cui si trova la loro sede legale e che le cause di variazione del domicilio fiscale hanno effetto dal 60° giorno successivo a quello in cui si sono verificate - mira ad evitare manovre abusive del contribuente attraverso lo spostamento del domicilio fiscale o della sede legale.

In ogni caso, l'amministrazione finanziaria conclude nel senso che la violazione dell'art. 58 cit. non produrrebbe affatto una nullità assoluta ed insanabile, comunque non rilevabile in ogni stato e grado del giudizio, ma deducibile solo come motivo di opposizione nel ricorso introduttivo.

§.3 Con il secondo motivo l'Ufficio lamenta violazione e falsa applicazione delle medesime norme evocate con la prima censura, oltre che degli artt. 2945 e 2504 c.c., ex art. 360 n. 3, sostenendo che la competenza territoriale ad accertare le dichiarazioni della società incorporata appartiene all'ufficio

finanziario nella cui circoscrizione ricade il domicilio fiscale della società incorporante.

§.4 Il primo motivo è fondato nei termini che seguono, assorbito il secondo.

I principi giurisprudenziali citati dai giudici territoriali trovano il loro precedente in sentenze di questa Corte *"secondo cui il difetto di potere dell'organo, che ha proceduto all'accertamento tributario, costituisce un vizio sostanziale e radicale che importa la nullità assoluta rilevabile di ufficio in ogni stadio del processo tributario"* (Cass. 1977/4462 e 1969/1139).

Detti principi, tuttavia, si riferiscono ad un sistema di tutela tributaria non più vigente, in cui l'atto impositivo poteva essere impugnato avanti al giudice, soltanto previo esperimento dei ricorsi amministrativi avanti le Commissioni distrettuali e la Commissione centrale, e che aveva fatto sorgere la questione della proponibilità, per la prima volta avanti l'Autorità giudiziaria, della eccezione di incompetenza dell'Ufficio non precedentemente sollevata con i motivi del ricorso amministrativo, come chiarisce lo stesso precedente del 1977 *secondo cui "in tema di imposte dirette, sotto il vigore del DPR 1958/645, il difetto di competenza dell'organo che ha proceduto all'accertamento configura un vizio radicale e sostanziale che importa nullità assoluta dell'atto, deducibile e rilevabile di ufficio in ogni stato e grado del procedimento tributario avente per oggetto l'atto medesimo e, quindi, anche per la prima volta davanti al giudice onorario, adito dopo l'esperimento dei ricorsi alle Commissioni tributarie"*.

§.5 Mutato il sistema tributario, questa Corte ha più volte ribadito, in tema di contenzioso tributario, che i motivi dell'opposizione al provvedimento impositivo si configurano come *"causae petendi"* della correlata domanda di annullamento, con la conseguenza che incorre nel vizio di extra o ultrapetizione il giudice adito che fonda la propria decisione su motivi non dedotti o - il che è lo stesso - dedotti sotto profili diversi da quelli che costituiscono la *"ratio decidendi"* (Cass. n. 20393/2007; Cass. n. 9020/2017; Cass. n. 30144/2017; Cass. n. 13126/2016). La giurisprudenza di questa Corte ha affermato, con indirizzo cui si intende dare continuità, che la nullità dell'avviso di accertamento non è rilevabile d'ufficio e la relativa eccezione, se non formulata nel giudizio di primo grado, è inammissibile qualora venga proposta per la prima volta nei gradi

successivi; trattandosi di un vizio dell'atto impositivo è evidente che tale eccezione doveva essere posta con il ricorso introduttivo della lite e che non si tratta di un'eccezione rilevabile d'ufficio (cfr. ex multis, da ultimo. Cass. n. 12699/2017; n. 15769/2017; n. 11223 del 2016; n. 13126 del 2016 ; n. 10802 del 2010). Tale principio va ribadito anche per l'ipotesi, qui in rilievo, di (asserita) incompetenza dell'ufficio procedente, in quanto il D.P.R. n. 600 del 1973, art. 61, comma 2, dispone che l'eventuale "nullità deve essere eccepita, a pena di decadenza, nel primo grado del giudizio e non può, dunque, esser rilevata d'ufficio, in ogni grado».

§. 6 In definitiva, l'eccezione di incompetenza (anche territoriale) evidenzia un tipico vizio di legittimità dell'atto impositivo che deve essere dedotto mediante specifico motivo di ricorso dal contribuente: i vizi di legittimità che inficiano l'atto impositivo ne determinano infatti la mera annullabilità in quanto, in difetto di impugnazione rivolta a far valere tale vizio, l'atto, che è comunque idoneo a produrre effetti giuridici, si stabilizza divenendo intangibile.

In conclusione, il ricorso deve essere accolto, con riferimento al primo motivo, assorbito il secondo; con conseguente cassazione della pronuncia impugnata e rinvio alla CTR del Piemonte in diversa composizione la quale, esclusa la rilevanza della incompetenza territoriale, deciderà nel merito.

P.Q.M.

La Corte

- accoglie il ricorso, cassa la sentenza impugnata e rinvia alla CTR del Piemonte in diversa composizione, la quale deciderà anche in ordine alla regolamentazione delle spese del giudizio di legittimità.

Così deciso nella camera di consiglio della quinta sezione civile in data 18.05.2018.

Il Direttore Amministrativo
Dott. Stefano PALUMBO



DEPOSITATO IN CANCELLERIA
IL 12 LUG. 2018

Il Direttore Amministrativo
Stefano PALUMBO

Il Presidente
Giacomo Stalla