CORTE DI CASSAZIONE

SENTENZA 05– 02 – 2014 N° 2593

Accertamento – atto di accertamento – notifica ante tempus – nullità – applicabilità alle ipotesi di verifica fiscale – sussistenza – applicabilità alle ipotesi di accesso - sussistenza

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE QUINTA

ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

ESENTE DA REGISTRAZIONE
AI SENSI DEL D.P.R. 26/4/1986
N. 131 TABELLA B. - N. 5
MATERIA TRIBUTARIA

2593 14

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONE TRIBUTARIA

Oggetto

IVA. IRPEF. IRAP.
Accertamento induttivo.
Percentuale di ricarico.
Art. 12, comma 7, l. 212/00

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. Domenico	Chindemi	Presidente	**R.G.N. 15482/07**
Dott. Maria Giovanna	Sambito	Consigliere	
Dott. Raffaele	Botta	Consigliere	**Cron.** 2593
Dott. Ernestino Luigi	Bruschetta	Consigliere rel.	**Rep.**
Dott. Francesco	Terrusi	Consigliere	**Ud. 12/12/13**

ha pronunciato la seguente:

S E N T E N Z A

sul ricorso n. 15482/07 proposto da:

Agenzia delle Entrate, in persona del Direttore Centrale *pro tempore*, elettivamente domiciliata in Roma, Via dei Portoghesi n. 12, presso l'Avvocatura Generale dello Stato, che la rappresenta e difende *ope legis*;

- ricorrente -

3621/13

contro

Moglia Antonio, elettivamente domiciliato in Roma, Via Giacomo Puccini n. 9, presso lo Studio degli Avv.ti Leonardo Perrone e Gianmarco Tardella, che anche disgiuntamente lo rappresentano e difendono, giusta delega in atti;

Ernestino Luigi Bruschetta

- *controricorrente* -

avverso la sentenza n. 15/22/07 della Commissione Tributaria Regionale della Lombardia, depositata il 2 marzo 2007;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 12 dicembre 2013, dal Consigliere Dott. Ernestino Luigi Bruschetta;

udito l'Avv. Gianmarco Tardella, per il contro ricorrente;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. Sergio Del Core, che ha concluso per il rigetto del ricorso.

Fatto

Con l'impugnata sentenza n. 15/22/07, depositata il 2 marzo 2007, la Commissione Tributaria Regionale della Lombardia, respinto l'appello dell'Ufficio, confermava la decisione della Commissione Tributaria Provinciale di Varese n. 209/13/05 che aveva annullato l'avviso di accertamento n. R2W010C00387 2004 IVA IRPEF IRAP 2002 col quale venivano ripresi a tassazione ricavi "non contabilizzati" per € 50.565,55 sulla scorta di una presunzione di ricarico del 47,39% calcolata su di un "campione" di ventitre articoli esposti nella vetrina del negozio di gioielleria del contribuente Moglia Antonio.

La CTR, in modo assorbente ogni altra questione, confermava il giudizio della CTP secondo cui l'avviso

era da ritenersi nullo per violazione dell'art. 12, comma 7, l. 27 luglio 2000, n. 212 perché "l'Ufficio aveva emesso l'avviso di accertamento senza lasciar decorrere i sessanta giorni dalla chiusura delle operazioni degli organi di controllo, pur non sussistendo particolari motivi di urgenza".

Contro la sentenza della CTR, l'Agenzia delle Entrate proponeva ricorso per cassazione affidato ad un unico mezzo.

Il contribuente resisteva con controricorso, avvalendosi altresì della facoltà di depositare memoria.

Diritto

1. Con l'unico articolato motivo l'Agenzia delle Entrate censurava la sentenza a' sensi dell'art. 360, comma 1, n. 3, c.p.c., deducendo, in rubrica, "Violazione e falsa applicazione dell'art. 12, comma 7, l. 27 luglio 2000, n. 212". Ad illustrazione del motivo, l'Agenzia delle Entrate dapprima sosteneva che la CTR avesse errato a ritenere che, in mancanza di una specifica previsione di nullità, il termine di giorni sessanta di cui all'art. 12, comma 7, l. n. 212, cit. fosse perentorio; in secondo luogo, l'Agenzia delle Entrate sosteneva che la CTR avesse ulteriormente errato a rinvenire nell'art. 12, comma 7, l. n. 212, cit. una mera nullità formale, a questo proposito evidenziando che il contribuente non aveva subito alcun nocumento dal mancato rispetto del termine dilatorio in parola, come del resto dimostrava la circostanza che il

ridetto contribuente aveva del tutto disertato la procedura di accertamento con adesione che lui stesso aveva avviata; in ultimo luogo, l'Agenzia delle Entrate sosteneva che alla disciplina di cui all'art. 12, comma 7, l. n. 212, cit. fosse assoggettata soltanto l'attività di verifica, laddove invece nella concreta fattispecie l'impugnato avviso era stato preceduto da un semplice accesso dell'Amministrazione. Il quesito sottoposto era: "se il processo verbale di accesso e richiesta documenti sia assimilabile al processo verbale di chiusura delle operazioni disciplinato dall'art. 12, comma 7° l. 212/2000 e se costituisca violazione della suddetta norma sanzionabile con l'annullamento, ovvero mera irregolarità non viziante, la notifica dell'avviso di accertamento effettuato prima dello scadere del termine di 60 giorni".

Il motivo è infondato.

Come noto le Sez. un. di questa Corte hanno risolto il conflitto insorto nella sua sez. V, nel senso di stabilire che il mancato rispetto del termine dilatorio di giorni sessanta fissato all'art. 12, comma 7, l. 212, cit. debba comportare nullità dell'avviso. E che sola scriminante prevista sia quella dell'urgenza, questa peraltro da valutarsi in concreto e non bastando una motivazione semplicemente formale della stessa (Cass. sez. un. n. 18184 del 2013). Come ancora hanno chiarito le cit. Sez. un. - che nella sostanza hanno ricavato la nullità in parola considerando che la violazione del termine dilatorio in discorso

realizzerebbe un modello procedimentale difforme da quello legale - in assenza d'un'espressa previsione di nullità "spetta all'interprete il compito di delineare l'oggetto e i confini di una ipotesi di invalidità introdotta in via ermeneutica". Ed in particolare, cioè con specifico riferimento all'ampiezza oggettiva della fattispecie di nullità di cui all'art. 12, comma 7, n. 212, cit., deve esser a riguardo rammentato come questa Corte abbia di recente già avuto occasione di affermare come la nullità di che trattasi non sia limitata alla sola verifica da concludersi con sottoscrizione e consegna del processo verbale di constatazione e bensì comprenda pure l'accesso in quanto anche questo è da concludersi con sottoscrizione e consegna del processo verbale delle operazioni svolte e ciò secondo le prescrizioni contenute all'art. 52, comma 6, d.p.r. 26 ottobre 1972, n. 633 ovvero all'art. 33 d.p.r. 29 settembre 1973, n. 600 (Cass. sez. trib. n. 20770 del 2013).

2. Nel sopravvenuto maturare del ricordato orientamento giurisprudenziale, debbono farsi consistere le gravi ragioni che inducono questa Corte a compensare integralmente le spese processuali.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso, compensa integralmente le spese.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio del giorno 12 dicembre 2013

Il Consigliere estensore

ESENTE DA REGISTRAZIONE
AI SENSI DEL DECRETO 26/4/1986
N. 131 TABELLA A. - N. 5
MATERIA TRIBUTARIA

Il Presidente

DEPOSITATO IN CANCELLERIA
IL 5 [illegible]

Il Funzionario Giudiziario
Marcella [illegible]