

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONE TRIBUTARIA

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. BRUSCHETTA Ernestino Luigi - Presidente

Dott. NOVIK Adet Toni - Consigliere

Dott. CAIAZZO Rosario - rel. Consigliere

Dott. NONNO Giacomo Maria - Consigliere

Dott. TRISCARI Giancarlo - Consigliere

ha pronunciato la seguente:

ORDINANZA

sul ricorso n. 17264/11, proposto da:

Agenzia delle entrate, in persona del direttore p.t., rappres. e difesa dall'Avvocatura dello Stato presso i cui uffici domicilia, alla via dei Portoghesi n. 12;

- ricorrente -

contro

(OMISSIS), elett.te domic. in (OMISSIS), presso l'avv. (OMISSIS), che lo rappres. e difende unitamente all'avv. (OMISSIS), con procura speciale a margine del controricorso;

- controricorrente -

avverso la sentenza n. 85/65/2010 della Commissione tributaria regionale della Lombardia, depositata in data 6/5/2011;

udita la relazione del consigliere, dott. Rosario Caiazzo, nella camera di consiglio del 13 dicembre 2017.

RILEVATO

CHE:

(OMISSIS) propose ricorso avverso un avviso d'accertamento con cui, a seguito di accertamento analitico-induttivo Decreto del Presidente della Repubblica n. 600 del 1973, ex articolo 39, commi 1 e 2, furono recuperate a tassazione maggiori imposte ai fini iva, contestando la deducibilita' di vari costi.

Si costitui' l'ufficio resistendo al ricorso.

La Ctp accolse parzialmente il ricorso, dichiarando dovuta l'imposta per una somma limitata.

L'ufficio propose appello deducendo la violazione degli articoli 36 del d.lgs. n. 546/92 e 39, lettera d), del d.p.r. n. 600/73; non si costituì il contribuente.

La Ctr rigettò l'appello, rilevando che: la Ctp non aveva pronunciato in merito alla legittimità del metodo d'accertamento utilizzato; la non deducibilità di alcuni costi per una somma esigua non poteva concretizzare i presupposti dell'accertamento esperito; le scritture contabili erano formalmente regolari e l'unico addebito certo riguardava il recupero di due voci di spesa.

L'Agenzia delle entrate ha proposto ricorso per cassazione, affidato a cinque motivi.

Resiste il contribuente con controricorso, eccependo l'infondatezza del ricorso. Il P.M. ha depositato relazione, chiedendo il rigetto del ricorso.

CONSIDERATO

CHE:

Con il primo motivo è stata denunciata la nullità della sentenza per violazione dell'articolo 112 c.p.c., in relazione all'articolo 360 c.p.c., comma 1, n. 4, poiché la Ctr aveva esaminato le eccezioni del contribuente, non vagliate in primo grado, pur da quest'ultimo - non costituito - non riproposte.

Con il secondo motivo è stata parimenti denunciata la nullità della sentenza per violazione dell'articolo 112 c.p.c. (articolo 360 c.p.c., n. 4) avendo la Ctr omissivo di pronunciare in ordine al capo d'appello concernente l'integrale deduzione di spese di rappresentanza e l'indebita detrazione dell'iva.

Con il terzo motivo è stata denunciata la violazione e falsa applicazione del Decreto del Presidente della Repubblica n. 600 del 1973, articolo 39, lettera d), avendo la Ctr ritenuto inapplicabile l'accertamento analitico-induttivo del reddito in presenza di scritture contabili formalmente corrette.

Con il quarto motivo è stata denunciata l'insufficiente motivazione circa un fatto controverso e decisivo, non avendo la Ctr esplicitato l'iter logico-giuridico seguito per esprimere la decisione impugnata.

Con il quinto motivo è stata dedotta la nullità della sentenza impugnata per violazione del Decreto Legislativo n. 546 del 1992, articoli 2, 33, 34, 35 e 61 (articolo 360 c.p.c., n. 4), in quanto la Ctr aveva annullato l'atto impositivo, senza esaminare il merito della pretesa erariale.

Il ricorso va accolto in ordine ai primi due motivi.

Il primo motivo è fondato. Al riguardo, deve osservarsi che, secondo consolidata giurisprudenza di questa Corte, lo scrutinio in appello delle questioni (domande o eccezioni che siano) non accolte dalla sentenza di primo grado postula, ai sensi del Decreto Legislativo n. 546 del 1992, articolo 56, una specifica riproposizione di esse, vale a dire un'espressa riformulazione, anche per relationem (Cass., n. 24267/15).

Inoltre, è stato affermato che incorre nel vizio di ultrapetizione la sentenza della Commissione tributaria regionale la quale esamini una questione già sollevata con il ricorso introduttivo, ma non specificamente riproposta in appello, in quanto il Decreto Legislativo n. 546 del 1992, articolo 56, nel prevedere che "le questioni ed eccezioni non accolte nella sentenza della Commissione provinciale, che non sono specificamente riproposte in appello, s'intendono rinunciate" - ha una portata analoga alla disposizione contenuta nell'articolo 346 c.p.c., posto che il termine "questioni" (per tali intendendosi quelle suscettibili di essere dedotte come autonomo motivo di ricorso o d'impugnazione) non ha un'accezione più ampia del riferimento alle "domande" contenute nell'articolo 346 c.p.c., non ricomprendendo, pertanto le mere argomentazioni giuridiche; ne', ai fini della rituale riproposizione di una questione, che va effettuata in

maniera chiara ed univoca, e' sufficiente il generico riferimento dell'appellante a tutte le argomentazioni difensive prospettate nel ricorso principale (Cass., n. 21506/10).

Nella fattispecie, la Ctr ha deciso l'eccezione del contribuente in merito alla legittimita' della tipologia d'accertamento utilizzato, su cui invece non si era pronunciato il giudice di primo grado; al riguardo, la Ctr ha ritenuto insussistenti i presupposti dell'accertamento analitico puro di cui al Decreto del Presidente della Repubblica n. 600 del 1973, articolo 39, comma 2, allorché, come nel caso concreto, era stata ravvisata l'ineducibilita' di alcuni costi per una somma esigua.

Pertanto, in applicazione dei principi esposti, tale decisione e' erronea, essendo incorsa nel vizio di ultrapetizione, poichè il contribuente, non costituito in appello, non ha riproposto la suddetta eccezione (238/2009; 9217/2007).

Il secondo motivo e' parimenti da accogliere, in quanto il giudice d'appello non ha pronunciato in ordine alla questione della indebita integrale deduzione delle spese di rappresentanza e dell'iva, avendo invece ritenuto che l'accertamento dell'illegittimita' dell'accertamento analitico assorbisse l'esame di ogni altro motivo d'impugnazione; appare dunque evidente che l'accoglimento del primo motivo debba indurre a vagliare tale questione ed a riscontrarne l'omessa pronuncia in merito.

L'accoglimento dei primi due motivi, per il loro carattere assorbente, esime dall'esame degli altri. Circa il quinto motivo, esso e' comunque infondato poichè il giudice d'appello ha annullato l'avviso impugnato ritenendo insussistenti i presupposti procedurali dell'accertamento analitico puro, di cui all'articolo 39, comma 2. Sul punto, giova richiamare la consolidata giurisprudenza secondo cui in tema di accertamento delle imposte sui redditi, la commissione tributaria adita per l'annullamento dell'avviso di rettifica del reddito di compresa, individuato dall'Amministrazione finanziaria con metodo analitico, Decreto del Presidente della Repubblica n. 600 del 1973, ex articolo 39, comma 1, non puo' procedere alla determinazione induttiva dell'utile di gestione, atteso che il giudice, investito del sindacato sulla legittimita' di un accertamento tributario, puo' soltanto verificare la sussistenza o meno dei presupposti idonei a legittimare il potere dell'Ufficio in concreto esercitato, senza potersi ad esso sostituire nell'esercizio di un potere diverso, spettante all'amministrazione attiva, del quale vengano in ipotesi riconosciute sussistenti le condizioni (Cass., n. 10812/10).

Per quanto esposto, la sentenza impugnata va cassata, con rinvio alla Ctr, anche per le spese.

P.Q.M.

La Corte accoglie il primo e il secondo motivo del ricorso, assorbiti il terzo e quarto.

Cassa la sentenza impugnata e rinvia alla Ctr della Lombardia, in diversa composizione, anche per le spese.