Sentenza del 24/01/2018 n. 1707 - Corte di Cassazione - Sezione/Collegio 5

Testo

Testo:

Svolgimento del processo

L'Agenzia delle Entrate eseguiva nei confronti di XXXX spa una verifica avente ad oggetto la corretta applicazione delle disposizioni relative al consolidato nazionale, con particolare riguardo alla applicazione della disciplina cosiddetta del "riallineamento" stabilita dalla norma transitoria di cui al D.P.R. 22 dicembre 1986, n. 917, art. 128 (finalizzata ad evitare la doppia deduzione della medesima perdita economica) in relazione alle partecipazioni detenute da XXXX spa quale incorporante della società consolidata XXXX Edilizia e Servizi spa (I.E.S.), a sua volta incorporante due società del gruppo denominate P. spa (P.S.) e XXXX Servizi spa (I.S). All'esito della verifica l'Agenzia delle Entrate, in riferimento all'anno di imposta 2004, notificava ad XXXX spa i seguenti atti: avviso di accertamento (di primo livello) con cui recuperava a tassazione il maggior reddito imponibile ai fini Ires di Euro 379.888; avviso di accertamento (di secondo livello) con il quale, recependo il contenuto dell' avviso di primo livello, rettificava l'ammontare della perdita complessiva globale relativa all'anno 2004 dichiarata da XXXX spa con il modello CNM 2005, irrogando la relativa sanzione; atto di contestazione delle sanzioni irrogate in relazione ai rilievi contenuti nell'avviso di accertamento di primo livello. Secondo l'Agenzia delle Entrate, considerata l'intervenuta fusione delle società P. (P.S.) e XXXX Servizi I.S.) nella incorporante XXXX Edilizia e Servizi spa (I.E.S.), avvenuta nell'esercizio 2004 con effetti dal 1 gennaio 2004, l'operazione prevista dall'art. 128 TUIR doveva avvenire allocando l'importo complessivo da riallineare su base cumulativa, ossia "accorpando" e sommando algebricamente i fondi disallineati di uguale o analoga natura presenti nei bilanci delle tre società fuse per incorporazione, anzichè considerare distintamente i dati presenti nei singoli bilanci approvati dalle società I.E.S., I.S. e P.S, relativi all'esercizio 2003 (ultimo bilancio ante consolidato) come aveva invece fatto la consolidata I.E.S. Seguendo il criterio adottato dall'Ufficio, l'ammontare complessivo dell'importo da sottoporre a tassazione nell'anno 2004 ammontava ad Euro 2.388.889, in luogo di Euro 2.009.001, con recupero della differenza quale maggiore imponibile Ires.

Contro gli avvisi e l'atto di contestazione XXXX spa proponeva distinti ricorsi alla Commissione tributaria provinciale di Milano che, previa riunione, li rigettava con sentenza n.130 del 2012.

La società proponeva appello, rigettato dalla Commissione tributaria regionale con sentenza del 22.10.2013.

Contro la sentenza di appello XXXX spa (già XX spa) propone ricorso per cassazione sulla base di quattro motivi. Deposita memoria.

L'Agenzia delle Entrate deposita controricorso con cui si limita alla richiesta di rigetto del ricorso, riservandosi di integrare la difesa.

Motivi della decisione

Il ricorso deve essere accolto.

1. Primo motivo: "Nullità della sentenza nella parte in cui i giudici di seconde cure hanno confermato la pretesa fiscale in quanto viziata da difetto assoluto di motivazione ai sensi del D.Lgs. n. 546 del 1992, art. 1 e art. 36, comma 2, n. 4, art. 132 c.p.c., comma 2, n. 4 e art. 118 disp. att., in relazione all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 4".

La questione devoluta al giudice di appello era relativa alla modalità di effettuazione della operazione cosiddetta di "riallineamento" prevista dall'art. 128 TUIR, ossia considerando distintamente i fondi disallineati presenti nei bilanci 2003 delle società I.E.S., I.S. e P.S. come sostenuto dalla consolidante XXXX spa, ovvero aggregando i fondi uguali o analoghi disallineati presenti nelle tre società fuse, come sostenuto dalla Agenzia delle Entrate. Ricorre il dedotto vizio di nullità della sentenza per motivazione meramente apparente. La lettura delle proposizione argomentative svolte in sentenza non consente di individuare l'iter logico seguito dal giudice di appello, in quanto esse contengono, quale unica affermazione di significato compiuto, l'assunto (pacifico) circa la presenza di "valori fiscali disallineati rispetto ai criteri civilistici esistenti alla chiusura del periodo di imposta precedente all'esercizio in cui è stato attuato il consolidamento". L'affermazione conclusiva "nè si ritiene che le ricorrenti abbiano rispettato il dettato del comma 4 del decreto suddetto che chiarisce ai fini dell'applicazione dell'art. 128 TUIR, che la rettifica sia da apportare ai valori fiscali degli elementi dell'attivo patrimoniale ed ai fondi di accantonamento del passivo patrimoniale del bilancio relativo all'esercizio precedente a quello in cui ha effettuato l'opzione di consolidamento", sono affermazioni tautologiche e comunque estranee alla questione controversa.

2. Secondo motivo: "Nullità della sentenza impugnata nella parte in cui ha confermato la pretesa fiscale in considerazione, in quanto emessa in violazione del principio di non contestazione di cui all'art. 115 c.p.c., comma 1, in relazione all'art. 360 c.p.c., comma 1. n. 4".

Il secondo motivo è assorbito dall'accoglimento del primo.

3. Terzo motivo: "Illegittimità della sentenza impugnata nella parte in cui ha confermato la pretesa fiscale in quanto emessa in violazione e falsa applicazione del combinato disposto del D.P.R. n. 917, art. 128 citato, in relazione all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3", motivo formulato in via subordinata in caso di mancato accoglimento della censura relativa al vizio di motivazione apparente.

Il terzo motivo è assorbito dall'accoglimento del primo.

4. Quarto motivo; "Nullità della sentenza impugnata nella parte in cui ha omesso di pronunciarsi in merito alla doglianza afferente alla illegittimità delle sanzioni irrogate a mezzo dell'accertamento di secondo livello e dell'atto di contestazione delle sanzioni. La sentenza è viziata per violazione dell'art. 112 c.p.c. in relazione all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 4.

Il motivo è fondato. La sentenza impugnata, pur dando atto della esistenza di un motivo di appello relativo alla dedotta illegittimità delle sanzioni, ha omesso di pronunciarsi sul punto.

In accoglimento del primo motivo di ricorso, ivi assorbiti il secondo ed il terzo, e del quarto motivo di ricorso, la sentenza impugnata deve essere cassata con rinvio alla Commissione tributaria regionale della Lombardia in diversa composizione. Alla stessa è demandata la liquidazione delle spese del giudizio di legittimità.

P.Q.M.

Accoglie il primo ed il quarto motivo, dichiara assorbiti il secondo ed il terzo; cassa la sentenza impugnata in relazione ai motivi accolti e rinvia, anche sulle spese, alla Commissione tributaria regionale della Lombardia in diversa composizione.

Così deciso in Roma, il 7 dicembre 2017.

Depositato in Cancelleria il 24 gennaio 2018

Documenti citati

Documenti collegati

- Normativa
- Prassi
- Giurisprudenza