Sentenza del 09/02/2018 n. 3163 - Corte di Cassazione - Sezione/Collegio 5

Testo

Testo:

Svolgimento del processo

La Società XXXX spa in liquidazione (istituita in base alla L. n. 142 del 1990, art. 22 con prevalente partecipazione pubblica per la gestione dei servizi pubblici locali) propone ricorso per cassazione con quattro motivi nei confronti della sentenza della Commissione tributaria regionale delle Marche che, accogliendo, per quanto ancora rileva, l'appello dell'Agenzia delle entrate, ha ritenuto legittimi gli avvisi di accertamento, ai fini dell'IRPEG e dell'ILOR, per gli anni 1994, 1995, 1996 e 1997, con i quali venivano recuperati, in quanto costituenti aiuti di Stato in forza della decisione della Comunità Europea 5 giugno 2002 n. 2003/193/CE, i benefici in ordine alle dette imposte riconosciuti in favore delle società per azioni a prevalente capitale pubblico, ed ha riconosciuto essere dovuti sul reddito societario così recuperato gli interessi nella misura stabilita dal regolamento CE 794/2004, coree modificato dal regolamento CE 30.1.2008, n. 271, il quale, eliminando "le inique disposizioni del precedente regolamento", ha stabilito che "il tasso di interesse di cui al comma 1 si applica per tutto il periodo fino alla data di recupero. Tuttavia, se è trascorso più di un anno tra la data in cui l'aiuto illegittimo è stato per la prima volta messo a disposizione del beneficiario e la data di recupero dell'aiuto, il tasso di interesse è ricalcolato a intervalli di un anno sulla base del tasso in vigore nel momento in cui si effettua il ricalcolo". "E' iniquo ed illegittimo - conclude il giudice d'appello - applicare a ciascuna delle annualità, oggetto del presente caso, il tasso dell'11,35% vigente alla data del saldo delle imposte 1994".

L'Agenzia delle entrate resiste con controricorso proponendo un motivo di ricorso incidentale.

Motivi della decisione

Col primo motivo del ricorso la contribuente, denunciando "falsa applicazione - rilevante ai sensi dell'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3 - del combinato disposto dell'art. 87 TCE (oggi art. 107 del Trattato sul funzionamento dell'Unione Europea), della decisione 2003/193/CE, del D.L. n. 185 del 2008, art. 24 e dell'art. 117 Cost., comma 1. Estraneità oggettiva della gestione dei rifiuti al ciclo del mercato", assume che la peculiarità della particolare attività da essa svolta, e relativa alla gestione dei rifiuti, comporterebbe l'inapplicabilità nei suoi confronti dell'ordine di recupero delle agevolazioni fiscali ritenute illegittime con la decisione n. 2003/193/CE. Con il secondo motivo la ricorrente lamenta "omessa e/o insufficiente motivazione circa un fatto controverso decisivo per giudizio (la idoneità a violare gli scambi fra Stati membri e, dunque, la concorrenza - correlata all'aiuto fruito da essa SIS spa). La sentenza omette di pronunciarsi sulla sussistenza, nel caso concreto, delle condizioni di applicabilità della decisione a fronte delle eccezioni sollevate dalla società".

Con il terzo motivo la contribuente deduce la "violazione dell'art. 112 c.p.c. in relazione all'art. 360 c.p.c., n. 4: omessa pronuncia in ordine alla falsa applicazione del combinato disposto della decisione 2003/193/CE e del D.L. n. 10 del 2007, art. 1 e D.L. n. 185 del 2008, art. 24 in relazione alla eccepita irrilevanza ai fini del recupero della quota di presunto "aiuto di Stato" distribuita come dividendo agli enti pubblici territoriali azionisti.

I tre motivi, da trattare congiuntamente in quanto strettamente legati, sono infondati.

Questa Corte ha da tempo affermato (Cass. n. 23414 del 2010) che "ai sensi del D.L. 15 febbraio 2007, n. 10, art. 1 convertito nella L. 6 aprile 2007, n. 46, l'Agenzia delle Entrate ha l'obbligo di procedere mediante ingiunzione al recupero delle somme corrispondenti alle agevolazioni usufruite dalle società per azioni a prevalente capitale pubblico istituite ai sensi della L. 8 giugno 1990, n. 142, art. 22 per la gestione dei servizi pubblici locali e ritenute incompatibili con il diritto comunitario come aiuti di Stato dalla decisione della Commissione europea n. 2003/193/CE. Il recupero è escluso solo nell'ipotesi che si tratti di aiuti, comunque determinati nella comunicazione di ingiunzione notificata al soggetto beneficiario, rientranti nell'ambito di applicabilità della regola "de minimis", esclusi i settori disciplinati da norme comunitarie speciali in materia di aiuti di Stato emanate sulla base dal Trattato che istituisce la Comunità economica europea o Trattato che istituisce la Comunità europea del carbone e dell'acciaio, vigenti nel periodo di riferimento. Spetta alla società destinataria dell'ingiunzione eccepire, e provare, che l'aiuto ricevuto appartenga all'ambito di applicabilità della regola "de minimis", mentre all'amministrazione incombe l'onere di provare che detta società sia una società per azioni costituita ai sensi della L. n. 142 del 1990 e che abbia effettivamente usufruito dell'agevolazione dichiarata incompatibile con il diritto comunitario. Tali elementi, unitamente all'invito ad avvalersi della eccezione relativa all'appartenenza dell'aiuto all'ambito di applicabilità della regola "de rinimis" esauriscono la motivazione necessaria dell'ingiunzione" (cfr. tra le successive Cass. n. 23199 del 2016).

Ha poi in particolare chiarito come "in tema di recupero di aiuti di Stato dichiarati incompatibili con il mercato comune dalla decisione della Commissione Europea n. 2003/193/CE 5 giugno 2002, l'Agenzia delle entrate, ai sensi del D.L. n. 10 del 2007, art. 1 conv., con modif., dalla L. n. 46 del 2007, ha l'obbligo di procedere mediante ingiunzione al recupero delle versate 1n forza del regime agevolativo previsto dal D.L. n. 331 del 1993, art. 66, comma 14, conv., con modif., dalla L. n. 427 del 1993, e dalla L. n. 549 del 1995, art. 3, comma 70, anche nei confronti delle società "in house", a partecipazione Pubblica totalitaria, risultando irrilevante la composizione del capitale sociale rispetto all'obiettivo di evitare che le imprese pubbliche, beneficiarie del trattamento agevolato, possano concorrere nel mercato delle concessioni dei cd. servizi. pubblici locali, che è un mercato aperto alla concorrenza comunitaria, in condizioni di vantaggio rispetto ai concorrenti" (Cass. n. 2396 del 2017).

Da tali principi la Commissione regionale non si è discostata, avendo tra l'altro osservato che "con il D.L. 15 febbraio 2007, n. 10, il legislatore italiano stabiliva le modalità del recupero degli aiuti e delimitava l'area della non applicazione della decisione della Commissione, individuandola negli aiuti "rientranti nell'ambito di applicabilità della regola de minimis". "Le argomentazioni che hanno indotto i giudici di primo grado a ritenere la SIS spa esclusa dal

recupero non sono condivisibili sia per le osservazioni sin qui svolte, sia in base: a) alle decisioni adottate dalla Commissione UE; b) alle norme di attuazione emanate dal legislatore italiano; c) all'ordinanza n. 36 del 2009 della Corte costituzionale; alla recente sentenza della Corte di cassazione n. 23419 del 2010".

Col quarto motivo la ricorrente lamenta la "violazione e/o falsa applicazione del D.Lgs. n. 546 del 1992, art. 47 bis, commi 5, 6 e 7, in relazione all'art. 360 c.p.c., n. 4: nullità della sentenza e/o del procedimento per la mancata redazione, sottoscrizione e lettura del dispositivo della decisione in udienza della decisione in udienza e per il mancato deposito della stessa nei 15 giorni dalla lettura del dispositivo".

Il motivo è infondato, in quanto, secondo il D.Lgs. 31 dicembre 1992, n. 546, art. 47 bis, comma 7 si applicano le disposizioni di cui al comma 4, terzo e quarto periodo, commi 5 e 6" - invocate dalla contribuente - "in caso di impugnazione della sentenza (della Commissione provinciale) pronunciata sul ricorso avverso uno degli atti di cui al comma 1". E le controversie di cui al comma 1 - come è del resto fatto palese dalla rubrica dell'art. 47 bis: Sospensione di atti volti al recupero d aiuti di stato e definizione delle relative controversie, che segue l'art. 47: Sospensione dell'atto impugnato - sono quelle promosse (comma 1, primo periodo) "qualora sia chiesta in via cautelare la sospensione dell'esecuzione di un atto volto ai recupero di aiuti di Stato dichiarati incompatibili in esecuzione di una decisione della Commissione europea..", ipotesi nella quale "la Commissione tributaria provinciale può concedere la sospensione dell'efficacia del titolo di pagamento conseguente a detta decisione (della Commissione E.) se ricorrono cumulativamente le seguenti condizioni...".

Nella specie non risulta sia stata avanzata istanza di sospensione dell'avviso nè in primo grado nè in appello, nè la contribuente, del resto deduce di averla avanzata, sicchè correttamente il Giudice d'appello ha "preso atto che la causa... non rientra fra quelle indicate dall'art. 47 bis..., giacchè non risulta essere stata richiesta la sospensione dell'esecuzione nell'ambito del giudizio di primo grado", ed ha perciò disposto "che la decisione sia presa e redatta nelle forge ordinarie".

Con l'unico motivo del ricorso incidentale l'amministrazione denuncia violazione e falsa applicazione della decisione della Commissione Europea 5.6.2002 n. 2003/193/CE, nonchè del reg. CE n. 271/2008, contesta la pretesa della CTR di applicare il nuovo testo dell'art. 11 del reg. CE 794/2004, introdotto dal reg. 271/2008, apparendo essa in contrasto sia con la decisione n. 2003/193/CE, sia con i principi in tema di ius superveniens; non apparirebbe pertanto corretta la decisione impugnata dove afferma essere "iniquo ed illegittimo applicare a ciascuna delle annualità, oggetto dei presente caso, il tasso dell'11,35% vigente alla data del saldo delle imposte 1994".

Il motivo è infondato.

Con principio che qui si intende confermare, questa Corte ha infatti affermato che "in tema di recupero di aiuti di Stato, equivalenti ad imposte non corrisposte, gli interessi vanno calcolati, ai sensi del D.L. n. 185 del 2008, art. 24 conv., con modif., dalla L. n. 2 del 2009, ed in virtù del rinvio al regolamento CE n. 794 del 2004 della Commissione, su "base composta anche nell'ipotesi in

cui la decisione che abbia dichiarato l'aiuto incompatibile con il mercato comune sia stata adottata prima dell'entrata in vigore del citato regolamento, con il solo limite, in ossequio dei principi di certezza del diritto e di tutela del legittimo affidamento, delle situazioni acquisite ovvero esaurite in cui già anteriormente a tale data l'aiuto sia stato recuperato o l'avviso di accertamento sia stato emesso" (Cass. n. 23949/2016).

Ciò posto, ai fini della corretta individuazione del tasso di interesse da applicare va osservato che, con riguardo al computo degli interessi, il rinvio operato dal D.L. n. 185 del 2008, art. 24, comma 4, conv. con modif. dalla L. n. 2 del 2009, al capo 5 del Regolamento CE della commissione europea n. 794 del 2004, va inteso come formale, ovvero mobile, e non sostanziale e fisso, e, quindi, riferito all'art. 11, pt. 3, di detto regolamento, come successivamente modificato, sicchè, ove sia trascorso più di un anno tra la data in cui l'aiuto illegittimo è stato messo per la prima volta a disposizione del beneficiarlo e quella di recupero dell'aiuto, il tasso di interesse va ricalcolato ad intervalli di un anno sulla base del tasso in vigore al momento in cui si effettua il ricalcolo (Cass. n. 23800/2016).

I ricorsi devono pertanto essere rigettati.

In considerazione della reciproca soccombenza le spese del giudizio devono essere compensate fra le parti.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso principale ed il ricorso incidentale.

Dichiara compensate fra le parti le spese del giudizio.

Così deciso in Roma, il 7 febbraio 2017.

Depositato in Cancelleria il 9 febbraio 2018

Documenti citati

Documenti collegati

- Normativa
- Prassi
- Giurisprudenza