Sentenza del 24/12/2020 n. 29509 - Corte di Cassazione - Sezione/Collegio 5

Testo

Testo:

L'Agenzia delle Entrate emetteva, nei confronti di (---) s.r.l., un avviso di recupero del credito IVA utilizzato negli anni 201011-12 in eccedenza sul limite di Euro 516.466,99 posto dalla L. n. 388 del 2000, articolo 34 comma 1, irrogando la sanzione del 30% per omesso versamento dell'IVA compensata.

La contribuente impugnava l'avviso sostenendo di aver utilizzato in compensazione il credito nei limiti di legge, non potendosi cumulare nel limite l'importo dei rimborsi richiesti.

La CTP di Campobasso, con sentenza n. 1026/15 accoglieva il ricorso.

L'Agenzia delle Entrate proponeva appello e la CTR del Molise, con sentenza n. 654/1/2018, depositata il 4.10.2018 lo rigettava sul presupposto che il limite stabilito dalla L. n. 388 del 2000, articolo 34, operava distintamente per i rimborsi e per le compensazioni di carattere fiscale, trattandosi di operazioni distinte e separate, con esclusione di qualsivoglia cumulabilita' delle stesse, ravvisando altresi' l'illegitimita' della limitazione della compensazione perche' in contrasto con i principi comunitari di neutralita' dell'Iva.

Pendente il termine per il ricorso per cassazione, entrava il vigore il Decreto Legge n. 119 del 2018, articolo 6 e la possibilita' di definizione delle liti pendenti aventi ad oggetto atti impositivi.

Con ricorso notificato il data 18.2.2019 l'Agenzia delle Entrate chiedeva la cassazione della sentenza della CTR affidando il suo mezzo a tre motivi.

Successivamente la contribuente, con istanza del 31.5.2019 definiva la lite ai sensi del Decreto Legge n. 119 del 2018, articolo 6, provvedendo a corrispondere la prima rata dell'importo dovuto e successivamente le rate via via in scadenza.

In data 30 giugno 2020 l'ufficio notificava il diniego della definizione (prot. (---)) e, con istanza del 22.7.2020, chiedeva fissarsi l'udienza di discussione del ricorso per cassazione.

La (---) s.r.l., con ricorso notificato in data 29 settembre 2020 impugnava il diniego di definizione agevolata, articolando due motivi, e contestualmente resisteva con controricorso al ricorso per Cassazione avverso la sentenza n. 654/01/2018.

MOTIVI DELLA DECISIONE

1. Va esaminato preliminarmente il ricorso avverso il diniego della definizione agevolata, in quanto pregiudiziale alla decisione sulla impugnazione dell'avviso di recupero.

Il ricorso e' ammissibile.

Il Decreto Legge n. 119 del 2018, articolo 6, comma 1, prevede che: "Le controversie attribuite alla giurisdizione tributaria in cui e' parte l'Agenzia delle entrate, aventi ad oggetto atti impositivi, pendenti in ogni stato e grado del giudizio, compreso quello in Cassazione e anche a seguito di rinvio, possono essere definite, a domanda del soggetto che ha proposto l'atto introduttivo del giudizio o di chi vi e' subentrato o ne ha la legittimazione, con il pagamento di un importo pari al valore della controversia.....".

Il comma 12 prevede che: "L'eventuale diniego della definizione va notificato entro il 31 luglio 2020 con le modalita' previste per la notificazione degli atti processuali. Il diniego e' impugnabile entro sessanta giorni dinanzi all'organo giurisdizionale presso il quale pende la controversia. Nel caso in cui la definizione della controversia e' richiesta in pendenza del termine per impugnare, la pronuncia giurisdizionale puo' essere impugnata dal contribuente unitamente al diniego della definizione entro sessanta giorni dalla notifica di quest'ultimo ovvero dalla controparte nel medesimo termine".

L'articolo 6 ricalca in sostanza le omologhe norme che lo hanno preceduto sin dal 2002.

Questa Corte ha piu' volte affermato, sia pure con riferimento a definizioni agevolate previste da precedenti norme condonistiche che: "In tema di definizione agevolata delle liti fiscali pendenti, e' ammesso ricorso immediato per cassazione contro il provvedimento di diniego della relativa domanda ove riferita a controversie pendenti in fase di legittimita', atteso che la L. n. 289 del 2002, articolo 16 e il Decreto Legge n. 98 del 2011, articolo 39, conv. nella L. n. 111 del 2011, attribuiscono la relativa competenza, con pienezza di sindacato, all'organo giurisdizionale dinanzi al quale pende la lite (Cass. n. 31049 del 2018).

2. Con il primo motivo di ricorso la contribuente deduce la inesistenza della notifica e la conseguente tardivita' del diniego, per essere stato lo stesso notificato presso la sede della societa' e non nel domicilio eletto.

La censura non e' fondata.

Quello che qui si sta ipotizzando e' certamente un caso di nullita' della notificazione del diniego (Cass., Sez. U., Sentenza n. 14916 del 20/07/2016, Rv. 640603 - 01; Cass., Sez. 2, Ordinanza n. 10500 del 03/05/2018, Rv. 648356 01, secondo cui "La notifica dell'impugnazione effettuata alla parte personalmente e non al suo procuratore nel domicilio dichiarato o eletto, produce non l'inesistenza ma la nullita' della notifica (...)).

Le Sezioni Unite, in particolare hanno tracciato la distinzione tra inesistenza e nullita' dell'attivita' notificatoria, restringendo la nozione di inesistenza ai casi in cui l'atto manchi degli elementi essenziali per essere riconducibile all'attivita' di notificazione, ed espungendo il mancato rispetto dei luoghi ove notificare dagli elementi essenziali della notifica: "L'inesistenza della notificazione e' configurabile, in base ai principi di strumentalita' delle forme degli atti processuali, oltre che in

caso di totale mancanza materiale dell'atto, nelle sole ipotesi in cui venga posta in essere un'attivita' priva degli elementi costitutivi essenziali idonei a rendere riconoscibile un atto qualificabile come notificazione, ricadendo ogni altra ipotesi di difformita' dal modello legale nella categoria della nullita'".

Alla luce dei principi richiamati e della norma contenuta nell'articolo 156 c.p.c., comma 3, la nullita' e' stata sanata dal raggiungimento dello scopo, essendo stato l'atto tempestivamente impugnato.

3. Col secondo motivo di ricorso la societa' ricorrente deduce la violazione e falsa applicazione del Decreto Legge n. 119 del 2018, articolo 6; rileva che erroneamente nell'atto di diniego si sarebbe affermato che la controversia non rientra tra quelle "condonabili" perche' concernente un avviso di recupero del credito di imposta che la societa' aveva indebitamente utilizzato in compensazione e quindi da non considerare atto impositivo, in quanto finalizzato al mero recupero dell'imposta e degli accessori e che, comunque, l'atto di recupero contenente la sanzione al 30% per l'omesso versamento non fosse definibile.

La censura e' fondata.

3.1. L'atto impugnato non ha funzione meramente liquidatoria, ma costituisce un vero e proprio atto di accertamento.

La giurisprudenza di questo giudice di legittimita' (alla quale il collegio intende dare continuita' in assenza di valide ragioni per discostarsene), ha infatti ripetutamente affermato che, in tema di chiusura delle liti fiscali pendenti, cio' che rileva ai fini della condonabilita' della lite non e' la qualificazione formale dell'atto impugnato, bensi' il suo contenuto sostanziale, quale espressione del potere impositivo dell'amministrazione, la cui contestazione da parte del contribuente vale a integrare una controversia effettiva e non apparente sui contenuti dell'obbligazione tributaria, dovendosi ritenere atto impositivo qualsiasi atto dell'ufficio che attenga all'accertamento dell'esistenza e dell'entita' dei presupposti e criteri dell'imposizione, e non si limiti alla mera liquidazione dell'imposta in base a criteri predeterminati dalla legge e attraverso semplici operazioni contabili (Cass. n. 10753 del 2006).

3.2. Gli avvisi di recupero di crediti di imposta illegittimamente compensati, oltre ad avere una funzione informativa dell'insorgenza del debito tributario, costituiscono manifestazioni della volonta' impositiva da parte dello Stato al pari degli avvisi di accertamento o di liquidazione e, come tali, sono impugnabili innanzi alle Commissioni tributarie, ai sensi del Decreto Legislativo 31 dicembre 1992, n. 546, articolo 19, anche se emessi anteriormente all'entrata in vigore della L. 30 dicembre 2004, n. 311, che ha espressamente annoverato l'avviso di recupero quale titolo per la riscossione di crediti indebitamente utilizzati in compensazione (Cass. 8033/2011; Cass. 8429/2017; Cass. 24530/2019).

3.3. Il Decreto Legge n. 119 del 2018, articolo 6, comma 3, disciplina le modalita' di definizione delle controversie relative esclusivamente alle sanzioni: Le controversie relative esclusivamente alle sanzioni non collegate al tributo possono essere definite con il pagamento del quindici per cento del valore della controversia in caso di soccombenza dell'Agenzia delle entrate nell'ultima

o unica pronuncia giurisdizionale non cautelare, sul merito o sull'ammissibilita' dell'atto introduttivo del giudizio, depositata alla data di entrata in vigore del presente decreto, e con il pagamento del quaranta per cento negli altri casi. In caso di controversia relativa esclusivamente alle sanzioni collegate ai tributi cui si riferiscono, per la definizione non e' dovuto alcun importo relativo alle sanzioni qualora il rapporto relativo ai tributi sia stato definito anche con modalita' diverse dalla presente definizione.....

L'articolo 6 cit., comma 5, detta le ipotesi di esclusione dalla definizione agevolata: Sono escluse dalla definizione le controversie concernenti anche solo in parte: a) le risorse proprie tradizionali previste dalla decisioni 2007/436/CE, articolo 2, paragrafo 1, lettera a), Euratom del Consiglio, del 7 giugno 2007, e 2014/335/ UE, Euratom del Consiglio, del 26 maggio 2014, e l'imposta sul valore aggiunto riscossa all'importazione; b) le somme dovute a titolo di recupero di aiuti di Stato ai sensi del Reg. (UE) 2015/1589 del Consiglio, del 13 luglio 2015, articolo 16.

Le sanzioni oggetto di causa non rientrano in nessuna delle ipotesi di esclusione e sono, pertanto, definibili.

Il diniego della definizione e', dunque, illegittimo e deve essere annullato.

4. L'accoglimento del ricorso avverso il diniego della definizione non consente la decisione sul ricorso avverso l'avviso di recupero sino al passaggio in giudicato della decisione oggi emessa in primo grado, in quanto ricorribile per cassazione in ossequio all'articolo 111 Cost..

Il giudizio sull'impugnazione all'avviso di recupero deve essere, pertanto, rinviato a nuovo ruolo sino al passaggio in giudicato della decisione sul diniego della definizione agevolata.

Le spese sul ricorso deciso in data odierna seguono la soccombenza.

P.Q.M.

La Corte accoglie il ricorso proposto dalla contribuente sul diniego della definizione agevolata e, per l'effetto, annulla il diniego.

Condanna l'Agenzia delle Entrate al pagamento delle spese processuali che liquida in Euro2300,00 oltre al rimborso forfettario delle spese generali e accessori di legge.

Rinvia a nuovo ruolo il ricorso proposto dalla Agenzia delle Entrate sulla sentenza della CTR del Molise n. 654/1/2018 sino al passaggio in giudicato della presente decisione.

Documenti citati

Elenco citati

Questo documento non contiene citati.

Documenti collegati

- Normativa
- Prassi
- Giurisprudenza