

Sentenza del 17/01/2025 n. 1190 - Corte di Cassazione - Sezione/Collegio 5

Testo

Intitolazione:

Accertamento - Valore dell'azienda - Questioni puramente estimative - Questioni di puro diritto

Massima:

La valutazione dell'avviamento aziendale, ai fini della determinazione della base imponibile dell'imposta di registro, va eseguita anche accertando, nel caso, il suo valore negativo ed in tale ipotesi non può ricevere applicazione il criterio di cui all'art. 2, comma 4, del Decreto Legislativo n. 460/1996, siccome basato su ordinari studi di settore o su di una positiva redditività media dell'attività desunta da esercizi pregressi, come tale incapace, anche nella ridotta moltiplicazione ivi prevista, di restituire un attendibile valore di mercato dell'azienda nell'ipotesi di accertato avviamento negativo al momento del trasferimento.

Massima redatta a cura del Ce.R.D.E.F.

Testo:

Svolgimento del processo

1. Oggetto di controversia è l'avviso di liquidazione indicato in atti, con cui l'Agenzia delle Entrate rettificava il valore dell'azienda ceduta dalla società ISAB Energy Srl (poi incorporata da ERG Spa) alla società ISAB Srl con atto del 30 giugno 2014, rideterminandolo nella somma di 441.576.369,00 Euro rispetto all'importo di 22.495.000,00 Euro dichiarato nel rogito, così recuperando a tassazione la maggiore imposta di registro nella misura di 36.690.292,00 Euro in luogo di quella di 969.577,74 Euro autoliquidata.

2. Con la sentenza impugnata la Commissione tributaria regionale della Sicilia - Sezione distaccata di Siracusa - decidendo sugli appelli (riuniti) proposti da ISAB Srl contro la pronuncia n. 2053/7/2017 della Commissione tributaria provinciale di Siracusa, nonché da ERG Spa contro la sentenza n. 2028/7/2017 della medesima Commissione, che avevano rideterminato il valore dell'azienda ceduta nella somma di 70.818.000,00 Euro, oltre che sugli appelli incidentali avanzati contro le predette pronunce dall'Agenzia delle Entrate, rigettava i gravami principali proposti dalle menzionate società ed accoglieva parzialmente quelli incidentali avanzati dall'Ufficio, "(...) determinando, a parziale modifica della sentenza impugnata, che nel resto

conferma, il valore patrimoniale dell'azienda ceduta in Euro 367.249.890,00, cui dovrà aggiungersi (o sottrarsi) il valore dell'avviamento commerciale, da quantificarsi ai sensi dell' art. 2 , quarto comma, del D.P.R. n. 460 del 1996 , sulla base della percentuale di redditività parametrata alla media dei ricavi accertati o, in mancanza, dichiarati ai fini delle imposte sui redditi nei tre periodi di imposta anteriori a quello in cui è pervenuto il trasferimento, moltiplicata per due" (così alle pagine nn. 6 e 7 della sentenza impugnata).

2.1. Per quanto rileva in relazione ai motivi di impugnazione, la Commissione regionale, nello specifico:

- riteneva non applicabile all'imposta di registro il principio del necessario contraddittorio endoprocedimentale, in quanto non espressamente sancito, osservando "(...) peraltro (...) che nella fase amministrativa la parte cedente fu invitata a presentare documentazione in merito e che, proprio a seguito dell'esame dei prodotti documenti, l'Ufficio finanziario ritenne di rideterminare al ribasso (da Euro 885.220.000,00 ad Euro 431.516.797,00) il valore del cospicuo complesso immobiliare ceduto" (v. pagina n. 4 della sentenza impugnata);

- reputava "(...) inammissibile, perché nuovo, ai sensi e per gli effetti dell' art. 57 del D.Lgs. n. 546 del 1992 , l'invocato richiamo all' art. 10 bis della legge n. 212 del 2000 " (v. pagina n. 4 della sentenza impugnata);

- richiamava le previsioni dell' art. 51 , comma 2 e 4, D.P.R. n. 131/1986 e la giurisprudenza di legittimità secondo cui per la determinazione della base imponibile dell'imposta di registro in caso di cessione di azienda operano i criteri di cui all' art. 2 , comma 4, D.P.R. n. 460/1996 ;

- affermava che "(...) la controversa (e forse poco oggettiva) ricerca del valore aziendale in termini economici (o contabili) costituisce un errore metodologico perché tale valore ai fini della determinazione della base imponibile dell'imposta in questione va piuttosto accertato secondo l'appena richiamato criterio legale" (v. pagina n. 5 della sentenza impugnata);

- stabiliva, quindi, che "(...) se il valore patrimoniale del ramo d'azienda ceduto può essere fissato nella misura di Euro 367.249.890,00 (ivi comprese rimanenze di magazzino per Euro 23.467.000,00, crediti e risconti per Euro 9.181.118,00 e debiti per complessivi Euro 22.588.428,00), valore cui è pervenuto il nominato consulente tecnico di ufficio, (...) alla determinazione dell'imponibile in questione deve pervenirsi col computarvi l'avviamento (positivo o negativo) risultante dall'applicazione del suddetto criterio legale" (v. pagine nn. 5 e 6 della sentenza impugnata), stimando, in base all' art. 2 , ultimo comma, D.P.R. n. 460/1996 , la riduzione a 2 del previsto moltiplicatore, "(...) in ragione della comprovata cessazione, a partire dal 1 luglio 2014, del vantaggioso rapporto contrattuale che la società ISAB Energy Srl intratteneva col GSE (Gestione Servizi Energetici) per la vendita a quest'ultima di energia elettrica a prezzo favorevole, (...) con conseguenti prospettive di redditività negativa per il ramo di azienda ceduta (...)" (v. pagina n. 6 della sentenza in rassegna);

- decideva, pertanto, nei termini di cui al dispositivo sopra riportato.

3. Le suindicate ricorrenti proponevano un primo ricorso per cassazione avverso detta sentenza, con atto notificato il 19 ottobre 2020 (iscritto al n. 25992/2020 di ruolo generale), articolando cinque motivi di impugnazione, successivamente depositando in data 16 settembre 2024 memoria ex art. 378 c.p.c.

3.1. L'Agenzia delle Entrate resisteva con controricorso notificato l'11 novembre 2020, successivamente depositando in data 16 settembre 2024 memoria ex art. 378 c.p.c.

4. Poi, con atto rinotificato in data 30 novembre 2020 (iscritto al n. 29429/2020 di ruolo generale), le citate società proponevano un secondo ricorso avverso la medesima sentenza, di identico contenuto rispetto al primo e, dunque, sempre basato su cinque motivi, successivamente depositando in data 16 settembre 2024 memoria ex art. 378 c.p.c.

4.1. L'Agenzia delle Entrate resisteva a detta impugnazione con controricorso notificato il 5 gennaio 2021.

Motivi della decisione

1. Va preliminarmente disposta, ai sensi dell' art. 335 c.p.c., la riunione del giudizio recante il n. 29429/2020 di ruolo generale a quello contrassegnato con il n. 25922/2020 del medesimo ruolo, trattandosi di giudizi, aventi ad oggetto ricorsi proposti contro la medesima sentenza.

1.1. Come sopra esposto, il medesimo ricorso è stato notificato ed iscritto a ruolo due volte dai ricorrenti (in data 19 ottobre 2020, recante il n. 2599/2020 di ruolo generale ed il 30 novembre 2020, contraddistinto col n. 29429/2020 di ruolo generale) allo scopo di superare ogni questione sull'eccezione, avanzata dall'Agenzia delle Entrate sul primo ricorso, relativa al difetto di sottoscrizione digitale dell'impugnazione.

L'esame degli atti evidenzia che la dicitura "il presente atto è sottoscritto digitalmente" compare in calce al ricorso, così come la dizione "firmato digitalmente" è presente nella relazione di notificazione, nonché in calce alle procure alla lite, mentre le ricevute di avvenuta consegna danno conto dell'indirizzo pec di partenza del difensore avv. Livia Salvini.

Alla luce di tali dati fattuali, in linea con il principio affermato da questa Corte, è, dunque, possibile desumere aliunde, da elementi qualificanti, la paternità certa dell'atto processuale sulla base del deposito della copia di esso in modalità analogica con attestazione di conformità sottoscritta dall'avvocato (adempimento questo che risulta in atti), rappresentando tali elementi dati univoci da cui ricavare la provenienza dell'atto, restando così superato l'eccepito vizio in ordine alla mancata sottoscrizione digitale dell'originale informatico del ricorso (cfr., Cass. Sez. Un., 12 marzo 2024, n. 6477).

1.2. Dalle considerazioni che precedono deriva il rigetto dell'eccezione avanzata dall'Agenzia e l'ammissibilità del primo ricorso, siccome regolarmente sottoscritto, con conseguente inammissibilità del secondo e ciò non per il principio di consumazione dell'impugnazione, che preclude la riproposizione di un secondo ricorso soltanto ove sia intervenuta una declaratoria d'inammissibilità o improcedibilità del primo (cfr. Cass., Sez. Un., 28 marzo 2024, n. 8486), nella specie non intervenuta all'epoca della proposizione del secondo ricorso, ma per la sopravvenuta

carenza di interesse, essendosi ora valutato che la medesima impugnazione era stata correttamente proposta già con la notifica ed il deposito del primo atto.

1.3. La sopravvenuta carenza di interesse alla proposizione di tale secondo ricorso e, quindi, la sua sopraggiunta ragione di inammissibilità comportano, da un lato, la decisione di compensare le spese del relativo ricorso, siccome avanzato per (comprensibile) zelo difensivo e senza che ciò abbia comportato un ulteriore, apprezzabile, impegno difensivo da parte della difesa erariale, così come, sotto altro versante, consente di ritenere che non ricorrano i presupposti di cui all' art 13 , comma 1-quater, D.P.R. n. 115/2002 , n. 115, per il versamento da parte dei ricorrenti, di una somma pari a quella eventualmente dovuta a titolo di contributo unificato per il ricorso (cfr. sul principio Cass., Sez. T., 22 marzo 2024, n. 7806; Cass., Sez. T., 23 gennaio 2023, n. 1950 e la giurisprudenza ivi citata).

2. Il primo ricorso, contrassegnato con il n. 25992/2020 di ruolo generale, va accolto in relazione al suo secondo motivo, con valore assorbente rispetto all'esame della terza e della quarta censura.

Ragioni di ordine logico-giuridico impongono, tuttavia, di esaminare preliminarmente la prima e la quinta doglianza, in quanto idonee, in tesi, a determinare la cassazione della sentenza (per la sua dedotta nullità sulla base del primo motivo o dell'atto impositivo sulla scorta del quinto motivo), con soluzione che, se positiva per le attese delle ricorrenti, renderebbe superfluo l'esame degli altri motivi di contestazione.

3. In prima battuta le ricorrenti hanno eccepito, in relazione all'art. 360, primo comma, num. 4, c.p.c., la nullità della sentenza per violazione degli artt. 101 , secondo comma, c.p.c., 24 e 111 Cost., per avere la Commissione tributaria regionale posto a base della decisione una questione di fatto, rilevata di ufficio, senza consentire alle parti di formulare le relative osservazioni in merito alla stessa.

Nello specifico, le società hanno rappresentato come l'intero contraddittorio svoltosi tra le parti e lo stesso consulente tecnico di ufficio nominato in sede di appello si fosse svolto, con riferimento alla determinazione della consistenza dell'avviamento commerciale dell'azienda ceduta, da un lato, sulla scelta del metodo di stima di tale componente e, dall'altro, sull'analisi della concreta realtà economico-aziendale della stessa, dividendosi le parti sulla necessità di procedere ad una stima autonoma di tale componente quale posta rettificativa del patrimonio netto (ipotesi patrocinata dalle società e dallo stesso consulente tecnico di ufficio) oppure di provvedere alla stima recependo il valore contabile dello stesso (come ritenuto dall'Ufficio).

Senonchè - secondo la tesi delle contribuenti - il Giudice regionale, con decisione "a sorpresa", aveva ritenuto di risolvere la controversia applicando il criterio, di natura peraltro meramente indiziaria, di cui all' art. 2 , comma 4, D.P.R. n. 460/1996 , senza provocare sul punto alcun contraddittorio, nonostante che la determinazione dell'avviamento costituisse un questione di fatto (o al più mista, di fatto e di diritto), dando così seguito ad un metodo estimativo nella specie inidoneo a scrutinare le prospettive reddituali dell'azienda ceduta, stante l'avviamento negativo dell'azienda, come ritenuto dallo stesso consulente tecnico di ufficio, precludendo alle

ricorrenti di far valere le loro contrarie ragioni all'adozione di detto criterio e vanificando l'intero procedimento svoltosi in grado di appello.

3.1. La doglianza non può ricevere seguito.

Sul piano dei principi risulta consolidato l'orientamento di questa Corte secondo il quale "(...) l'ambito delle questioni rilevabili d'ufficio per le quali si pone l'obbligo del giudice di stimolare il contraddittorio, ovvero per le quali esiste il divieto della sentenza della <>, si estende solo a questioni di fatto, o miste di fatto e diritto, od eccezioni rilevabili d'ufficio, non anche ad una diversa valutazione del materiale probatorio (...)" (così Cass. Sez. III, 9 gennaio 2024, n. 822 e la giurisprudenza ivi richiamata, tra cui Cass., Sez. Un., 30 settembre 2009, n. 20935), con la precisazione che "(...) La questione rilevata d'ufficio in relazione alla quale si configura l'obbligo del giudice di promuovere il contraddittorio è quella, di fatto, o mista di fatto e di diritto, che implichi la valorizzazione di fatti impeditivi, modificativi o estintivi del diritto fatto valere in giudizio (Cass. n. 35974/21 ; n. 13195/23)", ferma restando che la decisione basata su una questione di diritto rilevata d'ufficio e non segnalata alle parti, pur non essendo nulla "(...) può essere affetta da error in iudicando o da error in iudicando de iure procedendi (Cass., sez. un., n. 20935/09 ; n. 8936/13 ; n. 2984/16 ; n. 17473/18)" (così Cass., Sez. I, 27 aprile 2023, n. 27478).

3.1. Secondo la consolidata giurisprudenza di questa Corte "(...) la valutazione dell'avviamento di un'azienda costituisce giudizio di fatto, rimesso al prudente apprezzamento del giudice di merito, e quindi immune dal sindacato di legittimità, se adeguatamente motivato (cfr. Cass. n. 1170/2008)" (così Cass., Sez. V, 14 febbraio 2022, n. 4732 , cui adde Cass., Sez. T, 19 febbraio 2024, n. 4318 ed ancora, tra le tante, Cass., Sez. T, 17 gennaio 2018, n. 979).

Non par, tuttavia, si possa dubitare del fatto che l'individuazione del criterio estimativo da adottare per la determinazione del valore dell'azienda, che è operazione che sta a monte del conseguenziale apprezzamento di merito, sia questione che coinvolge una questione di mero diritto.

3.2. In tema di tributi indiretti, difatti, sono questioni puramente estimative (cd. estimative semplici), di natura fattuale, quelle inerenti la determinazione del valore imponibile basato su operazioni di carattere tecnico, quali quelle che attengano alla rilevazione dell'obiettiva consistenza qualitativa e quantitativa del cespite, all'individuazione dei fattori di calcolo e all'espletamento di questo; sono, per contro, questioni di estimazione complessa, che coinvolgono questioni di diritto, quelle che comportano un'operazione giuridica di interpretazione ed applicazione di leggi, atti e negozi giuridici concernenti l'imposta presa in considerazione e non si risolvono, perciò, in un mero giudizio di valore, come quando sono dedotti vizi del procedimento di accertamento, ovvero quando l'apprezzamento dei fatti accertati involga la risoluzione di una questione di diritto sull'imposizione tributaria, attraverso la determinazione dei criteri giuridici che debbono presiedere alla predetta imposizione (v. su detti principi la risalente, ma non superata, Cass., Sez., Un., 18 giugno 1976, n. 2424 e la giurisprudenza ivi citata).

3.3. In tale direzione, va riaffermato il seguente principio di diritto: "in tema di giudizio di stima del valore di un complesso aziendale, ai fini della determinazione della base imponibile

dell'imposta di registro, sono questioni puramente estimative (cd. estimative semplici), di natura fattuale, integranti un apprezzamento di merito e come tale non sindacabile in sede di legittimità, se adeguatamente motivato, le valutazioni di carattere tecnico attinenti alla rilevazione dell'obiettiva consistenza qualitativa e quantitativa del cespite, all'individuazione dei fattori di calcolo ed all'espletamento di questo e dunque al complessivo giudizio di valore espletato. Integrano, invece, questioni di puro diritto, anche agli effetti di quanto previsto dall'art. 101 , secondo comma, c.p.c., quelle (di cd. estimazione complessa) che comportano un'operazione giuridica di interpretazione ed applicazione di leggi, atti e negozi giuridici concernenti l'imposta presa in considerazione e non si risolvono, perciò, in un mero giudizio di valore, come quando siano dedotti vizi del procedimento di accertamento o quando l'apprezzamento dei fatti accertati postuli l'esigenza di individuare i criteri giuridici che debbono presiedere alla predetta imposizione".

3.4. Nella specie, il Giudice regionale, quale peritus peritorum, ha ritenuto applicabile il predetto criterio di determinazione del valore dell'avviamento aziendale sulla base di una scelta di natura giuridica, che non doveva essere previamente discussa con le parti, essendo tale attività riservata al Giudice, impregiudicata, ovviamente, la correttezza della relativa valutazione, che ha costituito oggetto delle altre, censure, non ultima quella per violazione di legge (art. 2 , comma 4, D.P.R. n. 460/1996 e 51, commi 2 e 4, D.P.R. n. 131/1986), a dimostrazione, per l'appunto, della natura giuridica della questione in rassegna sotto il profilo del criterio estimativo adoperato.

Val poi la pena aggiungere sul punto che la natura legale del modello utilizzato dal Giudice (per quanto abrogato, ma di permanente applicazione giurisprudenziale - v., tra le tante, Cass., Sez. T, 14 febbraio 2022, n. 4732 e la giurisprudenza ivi citata) e, quindi, la prevedibilità della sua adozione, consentiva alle ricorrenti di adottare le proprie difese, rappresentando la sua ritenuta inapplicabilità al caso di specie, il che esclude la sussistenza di una decisione "a sorpresa", che non può riguardare l'applicazione del corretto metodo di stima.

4. Con il quinto motivo di impugnazione ERG Spa ed ISAB Srl hanno lamentato, con riguardo all'art. 360, primo comma, num. 3, c.p.c., la violazione degli artt. 10-bis e 12, comma 7, della legge n. 212/2000, 57 D.Lgs. n. 546/1992 , nonché degli artt. 24 e 97 Cost., per non aver annullato la pretesa impositiva in ragione della violazione del principio del contraddittorio endoprocedimentale, ponendo altresì in rilievo che erroneamente il Giudice regionale aveva ritenuto inammissibile, perché nuova, la domanda volta a denunciare la violazione dell' art. 10-bis della legge n. 212/2000 , in quanto detta deduzione era stata "(...) conseguenza delle affermazioni formulate dall'ufficio nel proprio atto di costituzione nel giudizio di primo grado secondo cui il principio ispiratore sotteso alla gravosissima rettifica da esso operata risiederebbe nel: "sospetto che l'operazione nasconda un intento elusivo (...)"" (v. pagina n. 40 del ricorso).

4.1. Detta doglianza risulta inammissibile ai sensi dell'art. 360-bis, primo comma, num. 1, c.p.c.

Difatti, secondo la costante giurisprudenza di questa Corte, l'obbligo generale di contraddittorio preventivo esiste unicamente per i c.d. "tributi armonizzati", mentre per quelli "non armonizzati" occorre una specifica previsione normativa (tra le tante: Cass., Sez. Un., 9 dicembre 2015, n. 24823 ; Cass., Sez. 6-5, 31 maggio 2016, nn. 11283 , 11284, 11285 e 11286; Cass., Sez. 5, 15 marzo 2017, nn. 6757 e 6758; Cass., Sez. 6-5, 7 ottobre 2020, nn. 21616 e 21618; Cass., Sez. 5, 1

dicembre 2020, n. 27382 ; Cass., Sez. 5, 16 dicembre 2021, n. 40482 ; Cass., Sez. 5, 21 dicembre 2021, nn. 41041 , 41106, 41110, 41116 e 41119; Cass., Sez. 5, 10 gennaio 2022, n. 366 ; Cass., Sez. 5, 23 maggio 2022, n. 16481).

In particolare, per tributi ("non armonizzati", come l'IRPEF, l'IRAP, le imposte di registro, ipotecaria e catastale, i tributi locali), l'obbligo dell'amministrazione finanziaria di instaurare il contraddittorio nel corso del procedimento non sussiste per gli accertamenti c.d. "a tavolino", per cui non si pone la questione di un'eventuale inosservanza del termine dilatorio di cui all' art. 12 , comma 7, della legge n. 212/2000 .

Quindi, in via generale, solo nell'ipotesi di accesso, ispezione o verifica nei locali destinati all'esercizio dell'attività, è già stata operata dal legislatore una valutazione ex ante in merito al rispetto del contraddittorio, attraverso la comminatoria di nullità dell'atto impositivo nel caso di violazione del termine dilatorio di sessanta giorni per consentire al contribuente l'interlocuzione con l'amministrazione finanziaria con decorrenza dalla conclusione delle operazioni di controllo.

4.2. La Corte costituzionale, pur rilevando che "(...) la mancata generalizzazione del contraddittorio preventivo con il contribuente, fin qui limitato a specifiche e ben tipizzate fattispecie, risulta ormai distonica rispetto all'evoluzione del sistema tributario, avvenuta sia a livello normativo che giurisprudenziale", ha, nondimeno, ribadito che, "(...) dalla pluralità dei moduli procedurali legislativamente previsti e dal loro ambito applicativo, emerge con evidenza la varietà e la frammentarietà delle norme che disciplinano l'istituto e la difficoltà di assumere una di esse a modello generale (...)" (così Corte Cost., 21 marzo 2023, n. 47).

Il Giudice delle leggi ha, quindi, precisato che: "Il principio enunciato dall'art. 12, comma 7, statuto contribuente - la partecipazione procedimentale del contribuente - ancorché esprima una esigenza di carattere costituzionale, non può essere esteso in via generale tramite una sentenza di questa Corte; comunque la soluzione proposta dal rimettente potrebbe creare disfunzioni nel sistema tributario, imponendo un'unica tipologia partecipativa per tutti gli accertamenti, anche "a tavolino", per poi desumerne che: "Di fronte alla molteplicità di strutture e di forme che il contraddittorio endoprocedimentale ha assunto e può assumere in ambito tributario, spetta al legislatore, nel rispetto dei principi costituzionali evidenziati, il compito di adeguare il diritto vigente, scegliendo tra diverse possibili opzioni che tengano conto e bilancino i differenti interessi in gioco, in particolare assegnando adeguato rilievo al contraddittorio con i contribuenti" (così Corte Cost., 21 marzo 2023, n. 47).

4.3. Nella specie, quindi, esulandosi dal campo dei c.d. "tributi armonizzati" ed essendo l'accertamento svolto "a tavolino" (come rappresentato dalle stesse ricorrenti nella parte in cui hanno osservato che "(...) la produzione di documentazione (...) è stata oggetto di solitaria valutazione "a tavolino" da parte degli accertatori; v. pagina n. 39 del ricorso), in assenza di una specifica previsione della disciplina nazionale, non può affermarsi l'esistenza di un obbligo di contraddittorio preventivo, la cui mancanza possa invalidare l'atto impositivo (cfr. su tali principi, tra le tante, Cass., Sez. T., 3 maggio 2023, n. 11518).

4.4. Deve, infine, aggiungersi che il motivo non ha poi fondamento nella parte in cui ha contestato la valutazione del Giudice regionale in merito all'inammissibilità della (ritenuta) nuova

domanda, proposta dalle contribuenti in sede di appello, avente ad oggetto la violazione dell' art. 10-bis della legge n. 212/2000 .

Sostengono le ricorrenti che la predetta doglianza era stata avanzata "(...) in conseguenza delle affermazioni formulate dall'ufficio nel proprio atto di costituzione nel giudizio di primo grado secondo cui il principio ispiratore sotteso alla gravosissima rettifica da esso operata risiederebbe nel "sospetto che l'operazione nasconda un intento elusivo (...)"" (v. pagina n. 40 del ricorso), per cui la domanda non poteva considerarsi inammissibile ai sensi dell' art. 57 D.Lgs. n. 546/1992 .

Senonchè, proprio dal suindicato argomento deve trarsi conferma della corretta valutazione operata dal Giudice d'appello, appena considerando che le citate difese svolte dall'Ufficio nel corso del giudizio di primo grado avrebbero semmai giustificato, nel concorso del relativo presupposto, la proposizione di motivi aggiunti, ai sensi dell' art. 24 , comma 2, D.Lgs. n. 546/1992 , nel corso del giudizio di primo grado, ma non anche la formulazione di una nuova domanda (come indubbiamente è quella avanzata a mente del menzionato art. 10-bis dello Statuto del Contribuente) in sede di appello.

5. Con la seconda censura le contribuenti hanno eccepito, con riguardo al parametro di cui all'art. 360, primo comma, num. 3, c.p.c., la violazione e falsa applicazione degli artt. 2 , comma 4, D.P.R. n. 460/1996 e 51, commi 2 e 4, D.P.R. n. 131/1986 , assumendo che la Commissione regionale avrebbe attribuito al criterio previsto dalla prima delle citate disposizioni natura di presunzione assoluta ai fini della determinazione dell'avviamento aziendale, laddove, anche in base alla giurisprudenza di legittimità, si tratta di una fonte presuntiva di natura non assoluta, essendo sempre consentito al contribuente di dimostrare un valore dell'avviamento inferiore.

Le istanti hanno aggiunto che erroneamente il Giudice regionale ha stabilito che il valore dell'avviamento (positivo o negativo) dovrà essere (rispettivamente) aggiunto o sottratto al valore patrimoniale stabilito dal consulente tecnico di ufficio, riducendo a 2 il moltiplicatore previsto dall' art. 2 , comma 4, D.P.R. n. 460/1996 ,

non avvedendosi che i criteri di determinazione dell'avviamento previsti da tale norma si applicano solo qualora si tratti di quantificare un avviamento di natura positiva e non quando - come ritenuto dal consulente di ufficio - nell'ipotesi in cui si riscontri una redditività futura negativa dell'azienda oggetto di cessione.

In tale direzione - a dire delle ricorrenti - la Commissione d'appello avrebbe violato anche l' art. 51 , comma 2, D.P.R. n. 131/1986 , che parametrizza la base imponibile dell'imposta di registro al valore venale in comune commercio del bene trasferito, risultando il criterio utilizzato inidoneo a rappresentare detto valore, tenuto conto della particolare realtà economico- aziendale ceduta, in ragione della sua incapacità prospettiva di produrre redditi futuri, a seguito della fuoriuscita di ISAB Energy dal regime tariffario agevolato di cui alla convenzione CIP6.

5.1. L'illustrata doglianza va accolta.

Come sopra esposto, la Commissione regionale ha ritenuto erronea, sul piano metodologico, la determinazione del valore dell'azienda secondo il criterio patrimoniale o contabile, reputando,

invece applicabile il parametro legale di cui al citato art. 2 , comma 4, D.P.R. n. 460/1996 , a mente del quale "Per le aziende e per i diritti reali su di esse il valore di avviamento è determinato sulla base degli elementi desunti dagli studi di settore o, in difetto, sulla base della percentuale di redditività applicata alla media dei ricavi accertati o, in mancanza, dichiarati ai fini delle imposte sui redditi negli ultimi tre periodi d'imposta anteriori a quello in cui è intervenuto il trasferimento, moltiplicata per 3. La percentuale di redditività non può essere inferiore al rapporto tra il reddito d'impresa e i ricavi accertati o, in mancanza, dichiarati ai fini delle stesse imposte e nel medesimo periodo. Il moltiplicatore è ridotto a 2 nel caso in cui emergano elementi validamente documentati e, comunque, nel caso in cui ricorra almeno una delle seguenti situazioni: a) l'attività sia stata iniziata entro i tre periodi d'imposta precedenti a quello in cui è intervenuto il trasferimento; b) l'attività non sia stata esercitata, nell'ultimo periodo precedente a quello in cui è intervenuto il trasferimento, per almeno la metà del normale periodo di svolgimento della attività stessa; c) la durata residua del contratto di locazione dei locali, nei quali è svolta l'attività, sia inferiore a dodici mesi".

Quindi, il Giudice d'appello, dopo aver determinato il complessivo valore patrimoniale dell'azienda ceduta nella somma di 367.249.890,00 Euro, come stimato dal consulente tecnico di ufficio, ha ritenuto computabile, ai fini della determinazione dell'imponibile in questione, l'avviamento (positivo o negativo) "(...) risultante dall'applicazione del suddetto criterio legale" (v. pagina 6 della sentenza), ivi applicando la riduzione a 2 del previsto moltiplicare, da aggiungersi (se positivo) o sottrarsi (se negativo) al menzionato valore patrimoniale dell'azienda ceduta.

5.2. Senonchè, tale soluzione non può essere praticata per le seguenti ragioni.

Non par dubbia (e non ne ha dubitato nemmeno il Giudice regionale) la necessità, per espresso dettato normativo (v. art. 51 , comma 4, D.P.R. n. 131/1986 , secondo cui "Per gli atti che hanno per oggetto aziende o diritti reali su di esse il valore di cui al comma 1 è controllato dall'ufficio con riferimento al valore complessivo dei beni che compongono l'azienda, compreso l'avviamento (...)"), di considerare nella valutazione dell'azienda il suo valore di avviamento sulla base di un giudizio fattuale e di merito, che non è sindacabile in sede di legittimità se esercitato in base a corretti criteri (cfr., come detto, tra le tante, anche da ultimo, Cass., Sez. T., 19 febbraio 2024, n. 4318).

Questa Corte ha chiarito che, per diffusa nozione delle scienze economiche, contabili ed aziendalistiche, l'avviamento (privo di definizione normativa) viene identificato e descritto in termini di qualità intrinseca immateriale dell'azienda, di formazione plurifattoriale, che - di regola - si concreta nel maggior valore che il complesso aziendale, unitariamente considerato, presenta rispetto alla somma dei valori di mercato dei beni che lo compongono, correlato alla capacità di profitto di un'attività produttiva, vale a dire a quella attitudine che consente ad un complesso aziendale di conseguire risultati economici diversi (ed, in ipotesi, maggiori) di quelli raggiungibili attraverso l'utilizzazione isolata dei singoli elementi che la compongono (così Cass., Sez. T., 19 febbraio 2024, n. 4318, cit.; Cass., Sez. T. 17 gennaio 2018, n. 979, che richiama Cass., Sez. T., 28 novembre 2014 n. 25324; Cass., Sez. T. 6 giugno 2012, n. 9115; Cass., Sez. T, 13 maggio 2011, n. 10586 ; Cass., Sez. T., 15 aprile 2011, n. 8642 e Cass., Sez. I, 8 settembre 1995, n. 9470; nello stesso senso, da ultimo, Cass., Sez. T., 12 novembre 2024, n. 29212).

È stato, altresì, precisato che l'avviamento può essere positivo (goodwill) o negativo (badwill), in tale seconda accezione (cd. anche disavviamento) dovendo intendersi "(...) "la grandezza contabile che esprime l'inidoneità di un compendio aziendale a produrre futuri redditi adeguati e che, in conseguenza, corregge in diminuzione il valore contabile dell'azienda, esprimendo un'aspettativa di performances e reddituali inferiori alla normalità e traducendosi, in definitiva, nella decurtazione di prezzo necessaria per scontare le perdite attese o le future mancate congrue remunerazioni"; ulteriormente precisando che "si tratta di un'ipotesi in cui il capitale economico che rappresenta il valore di un'azienda è inferiore alla dimensione contabile del patrimonio netto di essa", concludendosi quindi che "il 'badwill' identifica una qualità intrinseca del compendio aziendale, perché ne esprime la futura iporedditività; esso non può emergere contabilmente che dall'operazione che trasferisca l'azienda, di guisa che lo si è definito come grandezza esogena, perché presuppone un'operazione negoziale con un soggetto terzo"" (così Cass., Sez. T., 17 gennaio 2018, n. 979, cit., che richiama la definizione fornita da Cass., Sez. V., 11 agosto 2016, n. 16957 ; da ultimo, nello stesso senso, v. Cass., Sez. V/T., 9 febbraio 2021, n. 3078).

È stato, altresì, sottolineato che (anche) l'avviamento negativo incide sul valore dell'azienda trasferita, con la conseguenza che esso va computato per la determinazione della base imponibile ai fini dell'imposta di registro, dovendo essa risultare il più possibile conforme al valore dell'azienda in condizioni di libero mercato, in ciò attuando il principio di capacità contributiva di cui all' art. 53 Cost., non potendo trarsi dal contenuto dell' art. 51 D.P.R. n. 131/1986 alcun decisivo elemento per affermare che l'avviamento incida sul valore dell'azienda trasferita solo se, ed in quanto, di segno positivo (cfr., su tali principi, Cass., Sez. T., 17 gennaio 2018, n. 979, cit.).

Non solo. Tale ultima, condivisa, pronuncia ha avuto modo di precisare che i criteri di cui all' art. 2 , comma 4, D.P.R. n. 460/1996 (...) possono valere (sia nell'applicazione degli studi di settore, ovvero del moltiplicatore della percentuale di redditività; sia nella considerazione in termini, non di decurtazione né di azzeramento, ma solo di ridotta moltiplicazione, di taluni fattori documentati di minore redditività) a stimare l'avviamento sè, ed in quanto, positivo; senza peraltro di per sé escluderne a priori l'emersione in negativo".

Ed ancora, il citato arresto ha sottolineato come la loro applicazione riceva, in ogni caso, "(...) obiettivo limite ogniquale volta essi si rivelino inadeguati a soddisfare quello che è il principio-cardine della definizione della base imponibile ai fini dell'imposta di registro; vale a dire il valore attribuibile all'azienda, al momento del trasferimento, in regime di libero mercato", il cui "Valore che può risultare in effetti condizionato dall'aspettativa di risultati negativi negli esercizi immediatamente successivi al trasferimento (prima che la nuova gestione sia in grado di riportare in utile l'attività economica); e ciò in forza di una prognosi che assume dimensione economica nella negoziazione tra le parti di uno sconto-prezzo di misura tale da far apparire comunque conveniente l'acquisizione dell'azienda (transitoriamente) produttiva di perdite stimate" (così Cass., Sez. T., 17 gennaio 2018, n. 979, cit.).

Per tale via, questa Corte ha affermato il principio di diritto secondo cui: "nella determinazione del valore venale dell'azienda trasferita ai fini dell'imposta di registro, l'avviamento - in quanto qualità aziendale intrinseca richiamata dal Decreto del Presidente della Repubblica n. 131 del

1986 , articolo 51 , comma 4, - rileva non solo se positivo ma anche se negativo; ed abbia, in quanto tale, determinato la pattuizione tra le parti di un prezzo di cessione inferiore al valore patrimoniale netto dei cespiti aziendali, perché scontato in ragione della fondata previsione di perdite future e del solo successivo recupero di redditività dell'azienda stessa" (così Cass., Sez. T. 17 gennaio 2018, n. 979, cit.).

5.4. Per quanto più direttamente occupa, va ora ribadito che, ai fini della determinazione del valore dell'avviamento dell'azienda, i criteri di cui all' art. 2 , comma 4, D.P.R. n. 460/1996 possono essere utilizzati, nonostante l'abrogazione di tale decreto da parte del D.Lgs. n. 218/1997 , non essendo stato dallo stesso previsto un metodo alternativo di determinazione di tale valore, ferma la possibilità per il contribuente di dimostrare un valore inferiore dell'avviamento aziendale rispetto a quello accertato (cfr. Cass., Sez. T, 14 febbraio 2022, n. 4732 cit., che richiama Cass., Sez. T., 20 marzo 2019, n. 7750; v. inoltre la giurisprudenza ivi citata), assumendo, per tale via, detti criteri valore solo indiziario.

Non solo. Va soprattutto aggiunto che i criteri indicati dal citato art. 2, comma 4, D.P.R. citato non possono essere utilizzati per stimare il valore dell'azienda in caso di avviamento negativo, nelle ipotesi cioè in cui emerga una prognosi di risultati negativi negli anni successivi al trasferimento, poiché tale proiezione recessiva manifesta un dato che si pone in controtendenza rispetto al precedente andamento dell'impresa, rendendo così inattuale e decettivo il recupero di una redditività pregressa o l'utilizzo di generali studi di settore, non compensabili tramite il solo, fisso, ridotto moltiplicatore (moltiplicazione per 2, in luogo di 3), il quale risulta inidoneo, nella sua rigidità, a modellare l'operazione estimativa alla concreta realtà aziendale.

In siffatto contesto, l'inadeguatezza del predetto criterio si concretizza nella sua incapacità di calibrarsi sull'effettiva dimensione economica dell'azienda, offrendo, in tal modo, un risultato estimativo in contrasto con l'indefettibile principio di cui all' art. 51 D.P.R. n. 131/1986 , cui deve correlarsi la determinazione della base imponibile ai fini dell'imposta di registro, costituito dal valore di mercato dell'azienda al momento del trasferimento, che ben può essere condizionato dalla previsione di negativi risultati di esercizio, tanto da giustificare "uno sconto-prezzo" (cfr., la più volte citata Cass., Sez. T., 17 gennaio 2018, n. 979) e (solo) con esso rendere appetibile l'acquisizione dell'azienda, nonostante le future perdite stimate, scommettendo, in definitiva, sul prospettico recupero di una adeguata capacità produttiva.

5.3. Alla stregua di tali principi, l'errore di fondo in cui è caduto il Giudice regionale, con conseguenziale violazione delle suindicate disposizioni, sta, dunque:

a. nell'aver considerato applicabile, comunque e tout court, il criterio di cui all' art. 2 , comma 4, D.P.R. n. 460/1996 , senza farsi carico di stabilire la sussistenza di un avviamento positivo o negativo e di determinarne la rispettiva consistenza, inammissibilmente assegnando all'Ufficio, all'interno di un giudizio di impugnazione-merito (cfr., tra le tante, anche da ultimo, Cass., Sez. T., 22 maggio 2024, n. 1433), il compito di aggiungere o sottrarre al valore patrimoniale stimato dal consulente di ufficio tale indeterminata ed indecifrabile posta;

b. nell'aver reputato applicabile il menzionato criterio legale anche nell'ipotesi di avviamento negativo, laddove esso - per quanto sopra detto - non può operare in tale evenienza, siccome

basato su di una inattuale (rispetto alla data del trasferimento) percentuale di redditività dell'ultimo triennio, applicando, l'inappagante criterio di riduzione del moltiplicatore in ragione di circostanza ("prospettive di redditività negativa", v. pagina n. 6 della sentenza impugnata) peraltro non contemplata dall'art. 2 D.P.R. citato e di cui non è stata chiarita la coerente applicabilità alla fattispecie in rassegna, così finendo con il ritenere utilizzabile il menzionato modello estimativo anche in assenza del suo necessario presupposto fattuale, costituito da una tendenziale stabilità della capacità reddituale dell'azienda o quantomeno dall'assenza di elemento idonei a rappresentare la sussistenza (al momento del trasferimento) di un avviamento negativo;

c. nell'aver, per tale ultimo motivo, falsamente applicato (anche nell'ipotesi di avviamento negativo) la previsione dell' art. 2 , comma 4, D.P.R. n. 460/1996 e nell'aver, perciò, violato l' art. 51 , commi 2 e 4, D.P.R. n. 131/1986 , consegnando la determinazione del valore venale in comune commercio dell'azienda ceduta ad un inadeguato criterio astratto ed ad un'indecifrabile considerazione dell'avviamento.

Può, dunque, affermarsi il seguente principio di diritto: "la valutazione dell'avviamento aziendale, ai fini della determinazione della base imponibile dell'imposta di registro, va eseguita anche accertando, nel caso, il suo valore negativo ed in tale ipotesi non può ricevere applicazione il criterio di cui all'art. 2, comma 4, D.Lgs. n. 460/1996, siccome basato su ordinari studi di settore o su di una positiva redditività media dell'attività desunta da esercizi pregressi, come tale incapace, anche nella ridotta moltiplicazione ivi prevista, di restituire un attendibile valore di mercato dell'azienda nell'ipotesi di accertato avviamento negativo al momento del trasferimento".

6. L'accoglimento del sopra indicato secondo motivo assume valore assorbente rispetto all'esame delle restanti (terza e quarta) censure.

6.1. Difatti, con la terza doglianza le società hanno eccepito, con riferimento al canone censorio di cui all'art. 360, primo comma, num. 4, c.p.c. e nella denegata ipotesi del mancato accoglimento dei precedenti motivi, la nullità della sentenza per violazione degli artt. 36 , comma 1, D.Lgs. n. 546/1992 , 132, primo comma, num. 4, c.p.c. e 111 Cost., siccome fondata su di una motivazione illogica e contraddittoria, avendo disatteso la stima del fair value dell'azienda operata dal consulente tecnico di ufficio, pur condividendone l'accertamento sulla sottoredditività prospettica dell'azienda ceduta, senza peraltro dotare la pronuncia di una adeguata motivazione in merito alle ragioni per le quali ha inteso disattendere, nella sostanza, le conclusioni rassegnate dal consulente tecnico di ufficio circa il valore venale in comune commercio dell'azienda ceduta.

6.2. Con la quarta ragione di contestazione le ricorrenti hanno denunciato, in relazione all'art. 360, primo comma, num. 4, c.p.c. e sempre nella denegata ipotesi di mancato accoglimento del motivo che precedono, la nullità della sentenza per violazione dell' art. 35 , comma 3, D.Lgs. n. 546/1992 , per aver la Commissione regionale pronunciato un'inammissibile "(...) sentenza "non definitiva" a carattere parziale, una sorta di condanna "generica" non idonea a costituire l'accertamento sostanziale del rapporto controverso" (v. pagina n. 37 del ricorso), nella parte in cui ha demandato ad un successivo accertamento la determinazione dell'avviamento

dell'azienda ceduta in applicazione del predetto criterio di cui all' art. 2 , comma 4, D.P.R. n. 460/1996 .

6.3. Il carattere dichiaratamente subordinato delle menzionate doglianze al mancato accoglimento del secondo motivo di impugnazione, qui invece accolto, preclude, all'evidenza, l'esame di tali ultime due censure.

7. La sentenza impugnata va, quindi, cassata in relazione al secondo motivo accolto e la causa va rinviata alla Corte di giustizia tributaria di II grado della Sicilia - Sezione distaccata di Siracusa - in diversa composizione, per l'accertamento e la determinazione, in base al suindicato principio, del valore venale in comune commercio, all'epoca del rogito, della menzionata azienda, nonché per regolare (anche) le spese del presente giudizio di legittimità.

P.Q.M.

la Corte, decidendo sui suindicati ricorsi riuniti:

a. dichiara inammissibile il ricorso contrassegnato con il n. 29429/2020 di ruolo generale e compensa tra le parti le spese del relativo giudizio;

b. in relazione al giudizio n. 25992/2020 di ruolo generale, accoglie il secondo motivo di ricorso, rigetta il primo, dichiara inammissibile il quinto ed assorbiti i restanti; cassa la sentenza impugnata in relazione al motivo accolto e rinvia la causa alla Corte di giustizia tributaria di II grado della Sicilia - Sezione distaccata di Siracusa - in diversa composizione - anche per regolare le spese del presente giudizio di legittimità.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio del 26 settembre 2024.

Depositato in Cancelleria il 17 gennaio 2025.

Documenti citati



Documenti collegati

- Normativa
- Prassi
- Giurisprudenza