

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA COMMISSIONE TRIBUTARIA REGIONALE DI MILANO
SECONDA SEZIONE

riunita con l'intervento dei Signori:

PROIETTO GALILEO - Presidente

GRIGILLO GIOVANNI - Relatore

MAGRINO GERARDINO ROCCO - Giudice

ha emesso la seguente

SENTENZA

- sull'appello n. 6851/2015

depositato il 06/10/2015

- avverso la sentenza n. 1555/2015 Sez:9 emessa dalla Commissione Tributaria Provinciale di MILANO contro:

AG. ENTRATE DIREZIONE PROVINCIALE II DI MILANO

VIA UGO BASSI, 6/8 20100 MILANO

proposto dagli appellanti:

S.G.

VIA L. 15 21050 S. V.

difeso da:

QUARTA LUCIANO

VIA DEL COMMERCIO 30 24058 ROMANO DI LOMBARDIA BG

difeso da:

RUBINI GIORGIO COSIMO

VIA DEL COMMERCIO 30 24047 ROMANO DI LOMBARDIA BG Atti impugnati:

AVVISO DI ACCERTAMENTO n. (...) IRPEF-ADD.REG. 2007

AVVISO DI ACCERTAMENTO n. (...) IRPEF-RED.CAP. 2007

AVVISO DI ACCERTAMENTO n. (...) IRPEF-ALTRO 2007

Oggetto: Accertamento Irpef, altro 2007

FATTO E SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Alla contribuente veniva notificato un avviso di accertamento per l'anno 2007 con cui venivano determinate maggiori imposte per Euro 17.509,00, oltre addizionale, interessi e sanzioni. La pretesa fiscale traeva origine da una verifica effettuata, in seguito a segnalazione ricevuta dalla corrispondente Amministrazione fiscale francese (cosiddetta Lista Falciani), dalla GdF che aveva appurato l'esistenza di disponibilità finanziarie della contribuente su di un conto intrattenuto presso la B.H.G..

La contribuente presentava reclamo eccependo vizio di notificazione, violazione dell'art. 12 L. n. 212 del 2000, inutilizzabilità dei documenti allegati al PVC della GdF, mancata prova in ordine alle modalità di acquisizione delle informazioni, inapplicabilità delle norme di cui al D.L. n. 78 del 2009, irragionevolezza del metodo di calcolo del maggior reddito, estraneità rispetto alla paternità del conto. L'istanza di reclamo veniva rigettata dall'Ufficio e la contribuente depositava ricorso alla CTP.

L'Ufficio si costituiva.

La CTP di Milano, con sentenza n. 1555, depositata il giorno 18.02.2015, ritenuta pienamente utilizzabile la c.d. Lista Falciani, respingeva il ricorso.

La contribuente presentava tempestivo appello eccependo preliminarmente vizio di sottoscrizione dell'atto. Contestava poi la sentenza perché i primi giudici avevano pronunciato soltanto su uno dei due motivi di illegittimità del ricorso. Sul motivo non accolto, poi, riproponeva le medesime censure già formulate nel precedente grado, insistendo in particolare sulla illegittima applicazione dell'art. 12 del citato D.L. n. 78 del 2009, tema non affrontato dai giudici di prime cure. Citava ampia giurisprudenza e chiedeva la riforma della sentenza. In via subordinata, chiedeva la riduzione dell'imponibile accertato al minor importo di Euro 35.776,55, pari alla sola presunzione di fruttuosità di cui all'art. 6 del D.L. n. 167 del 1990 ed, in ogni caso, l'annullamento o riduzione delle sanzioni applicate. Con vittoria di spese.

Si costituiva l'Ufficio eccependo preliminarmente inammissibilità del ricorso introduttivo per violazione dell'art. 17 bis del D.Lgs. n. 546 del 1992, avendo parte privata depositato il ricorso innanzi la CTP prima dello scadere del termine di 90 giorni previsto dalla norma. Contestava anche le eccezioni di controparte riguardanti il vizio di sottoscrizione dell'accertamento perché sollevate solo in questo grado e, quindi, integranti domanda nuova, inammissibile, e replicava infine dettagliatamente a tutte le argomentazioni di controparte chiedendo il rigetto dell'appello e vittoria di spese.

Infine, in data 17.11.2016, la contribuente depositava memoria con cui rinnovava la censura relativa alla pretesa illegittima applicazione retroattiva dell'art. 12 del D.L. n. 78 del 2009, citava ed allegava ampia giurisprudenza.

All'udienza del 28 novembre 2016, le parti chiedevano congiuntamente un breve ulteriore rinvio e la causa veniva rinviata alla data odierna.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Devesi preliminarmente respingere l'eccezione di parte appellante relativa alla invocata invalidità dell'atto a causa della presunta sottoscrizione dello stesso da parte di soggetto incompetente o privo di attribuzione. L'art. 42 del D.P.R. n. 600 del 1973, al primo comma, prevede che "Gli accertamenti in rettifica e gli accertamenti d'ufficio sono portati a conoscenza dei contribuenti mediante notificazione di avvisi sottoscritti dal capo dell'ufficio o da altro impiegato della carriera direttiva da lui delegato", aggiungendo, al secondo comma, che "L'accertamento è nullo se l'avviso non reca la sottoscrizione... di cui al presente articolo". La disposizione dunque prevede esclusivamente che l'atto sia sottoscritto dal Direttore dell'ufficio o da un funzionario dallo stesso delegato, senza richiedere la qualifica dirigenziale del delegante, né ovviamente, del delegato.

In ogni caso, diversamente da quanto afferma l'appellante, l'eccezione di nullità dell'atto deve essere sollevata sin dal primo grado ed il giudice non può rilevarla successivamente d'ufficio, secondo l'insegnamento della Suprema Corte che, con sentenza 18448/2015 del 18.09.2015 ed ancora con sentenza 20984/2015 del 16.10.2015, ha affermato che, nell'ambito del diritto tributario, non può trovare diretta applicazione il regime della nullità assoluta contenuto nell'art. 21-septies della L. n. 241 del 1990.

La sentenza della Corte Costituzionale n. 37/2015 non produce dunque effetti sulla validità degli atti tributari e processuali firmati da incaricati.

Parimenti da rigettare è la preliminare eccezione dell'Ufficio di inammissibilità dell'originario ricorso per violazione dell'art. 17 bis del D.Lgs. n. 546 del 1992. La Corte Costituzionale, infatti, con sentenza n. 98 del 16 aprile 2014 ha dichiarato incostituzionale la prima versione del citato articolo nella parte in cui, al comma 2, stabilisce la sanzione dell' inammissibilità del ricorso per la mancata presentazione del reclamo, nonché la rilevabilità d'ufficio di tale inammissibilità in ogni stato e grado del giudizio.

Le garanzie poste a tutela del contribuente dall'art. 12, comma 7, della L. n. 212 del 2000 non sono applicabili, come insegna la Suprema Corte (sentenza n. 14026/2012, sentenza n.8399/2013), nei casi di verifica e controllo effettuati dagli Uffici senza accesso presso il contribuente, ma soltanto in base a documenti ed elementi acquisiti a seguito di richieste, questionari od inviti dell'Agenzia delle Entrate.

Merita invece accoglimento l'eccezione dirimente ed assorbente della contribuente riguardante l'inapplicabilità retroattiva dell'art. 12 D.L. n. 78 del 2009. La norma infatti ha stabilito il raddoppio dei termini decadenziali per gli accertamenti correlati alle violazioni fiscali riguardanti disponibilità finanziarie detenute all'estero, introducendo la tassabilità delle attività finanziarie detenute in Paesi a fiscalità privilegiata, nel nostro caso, in Svizzera, ritenute presuntivamente costituite mediante redditi sottratti a tassazione: la norma in oggetto ha carattere sostanziale, atteso che, prima di questa

norma, tali somme non erano tassabili come redditi sottratti a tassazione in Italia. Tale natura sostanziale e non meramente processuale impedisce l'applicazione retroattiva della norma in discussione a fattispecie anteriori all'epoca di entrata in vigore della novella legislativa in esame, ovvero in epoca antecedente all'anno 2009. Che l'art. 12 del D.L. n. 78 del 2009 sia una norma di natura sostanziale e non già meramente procedurale risulta pacifico dal fatto che tale disposizione stabilisce una presunzione legale di evasione, con inversione dell'onere della prova in capo al contribuente. Le norme sulle "prove" pongono regole di giudizio e, come tali, hanno sempre natura sostanziale, poiché la loro applicazione comporta una decisione di merito, di accoglimento o di rigetto della domanda. Prima dell'emanazione di questa norma non erano tassabili come "redditi sottratti a tassazione" in Italia, sia pure in via presuntiva e salvo prova contraria, le somme detenute in Svizzera. Una volta chiarito che la norma dell'art. 12 del D.L. n. 78 del 2009 citato ha natura sostanziale, risulta evidente la sua inapplicabilità retroattiva.

Nel caso in esame, l'accertamento si riferisce all'anno 2007, quando tale disposizione non era ancora emanata e, tantomeno, poteva essere conosciuta dal contribuente.

L'accertamento deve pertanto essere dichiarato illegittimo e la sentenza impugnata deve essere riformata.

Per il principio della soccombenza, l'Ufficio viene condannato alla rifusione delle spese del doppio grado che vengono liquidate in Euro 3.500,00 per il primo ed in Euro 4.000,00 per il secondo grado, oltre accessori di legge.

P.Q.M.

La Commissione tributaria regionale di Milano, in riforma della sentenza impugnata,

1 - accoglie l'appello della contribuente;

2 - condanna l'Ufficio alla rifusione delle spese del doppio grado che vengono liquidate in Euro 3.500,00 per il primo ed in Euro 4.000,00 per il secondo grado, oltre accessori di legge.

Così deciso in Milano camera di consiglio, il giorno 20 febbraio 2017.