

COMM. TRIB. PROVINCIALE VARESE - 140/11/2011

FATTO E SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con ricorso depositato in data 26 ottobre 2009, la ricorrente impugnava gli avvisi di accertamento in epigrafe con i quali venivano accertati, relativamente all'anno di imposta 2006, ricavi non contabilizzati per € 801.864,00 e imponibili IRES, IRAP, IVA rispetto a quelle dichiarate.

La predetta lamentava, innanzitutto, la nullità degli atti amministrativi eseguiti dalla Guardia di Finanza, prodromici ed antecedenti agli avvisi impugnati.

Dalla nullità di tali atti, ad avviso della ricorrente, derivava l'invalidità del provvedimento amministrativo finale.

In tal senso la predetta contestava che nell'autorizzazione all'accesso non era stato indicato lo scopo, né il periodo di imposta oggetto di verifica; lamentava altresì che, nel verbale d'accesso, si faceva riferimento ad una verifica parziale ai fini IVA, mentre, di fatto, la verifica eseguita era stata generale e relativa sia alle imposte dirette che a quelle indirette. Richiamava giurisprudenza a sostegno della propria tesi.

La ricorrente eccepiva, inoltre, la nullità degli avvisi di accertamento per violazione e falsa applicazione degli artt. 50, 78 e 179 del c.p.p. e degli artt. 3, 24, 97 e 111 della Costituzione e la conseguente inutilizzabilità degli elementi acquisiti in violazione della legge. Infatti, a dire della ricorrente, i verificatori avevano chiesto una delega all'attività di polizia giudiziaria senza che ve ne fossero i presupposti, dal momento che la Guardia di Finanza aveva riconosciuto insussistente il reato di dichiarazione infedele. Tale comportamento costituiva, pertanto, ad avviso della ricorrente, una lesione ai diritti costituzionalmente garantiti a favore della società contribuente.

Infine, la ricorrente evidenziava la nullità dell'avviso di accertamento per violazione e falsa applicazione dell'art. 32 comma 1 n. 8 del D.P.R. 600/1973, dell'art. 51 del D.P.R. 633/1972 e dell'art. 97 Cost. in quanto i verificatori avevano acquisito informazioni da soggetti diversi dal contribuente, sottoponendoli ad interrogatorio, compiendo un'attività viziata da carenza di potere ed in contrasto con i principi costituzionali.

Nel merito, la ricorrente eccepiva anche l'illegittimità e l'infondatezza dell'accertamento basato esclusivamente su informazioni testimoniali, avendo le dichiarazioni dei terzi natura di mere indicazioni prive di natura indiziaria. Inoltre, la predetta sottolineava che le informazioni erano state rilasciate da soggetti che versavano in uno stato di sudditanza psicologica, tale da inficiare la credibilità delle loro asserzioni.

La ricorrente segnalava, altresì, l'irregolarità del criterio di selezione dei soggetti assunti a sommarie informazioni, per l'arbitrarietà della selezione; contestava anche l'attendibilità delle sommarie informazioni stesse per la loro evidente inadeguatezza, come dimostrato sia dalle domande, che dalle risposte, trascritte nei verbali.

La predetta sosteneva, infine, l'inattendibilità della "ricostruzione" dei prezzi di vendita degli immobili, risultando superiori del 65-70% alle rilevazioni massime dell'OMI.

La ricorrente concludeva chiedendo, in via pregiudiziale, la nullità degli avvisi di accertamento per nullità degli atti precedenti e per inutilizzabilità degli elementi acquisiti in violazione di legge; in via principale e nel merito, chiedeva accertarsi l'infondatezza degli avvisi di accertamento con ogni provvedimento conseguente; in via istruttoria, chiedeva venisse ordinata all'ufficio la produzione di copia degli inviti a comparire formulati nei confronti dei soggetti terzi al fine di acquisire atti e informazioni durante l'attività di indagine.

Con nota depositata il 17 novembre 2009, si costituiva l'ufficio contestando integralmente la tesi di controparte e chiedendo la reiezione del ricorso.

In via pregiudiziale, lo stesso chiedeva l'inammissibilità del ricorso per violazione dell'art. 19 del D.Lgs 546/1992, in quanto, a suo dire, la parte aveva espresso doglianze non inerenti l'atto di contestazione.

Nel merito, l'ufficio evidenziava che le ragioni giustificative delle verifiche discendono dal potere stesso dell'amministrazione finanziaria di controllare l'esatto adempimento degli obblighi fiscali da parte dei contribuenti. Osservava inoltre che era possibile evincere dal processo verbale di constatazione gli anni di imposta per i quali si stava procedendo, tant'è che parte ricorrente ha potuto individuare l'anno oggetto della ripresa e le irregolarità riscontrate.

L'ufficio evidenziava altresì che l'acquisizione di dati attraverso operazioni di polizia giudiziaria non inficiava la valenza probatoria dei dati trasmessi, né implicava l'invalidità dell'atto impositivo adottato sulla scorta di essi.

Il predetto eccepiva, inoltre, che l'utilizzazione di dichiarazioni di terzi, poste alla base di un ragionamento induttivo circa il reddito presumibile del contribuente, non contrasta col divieto di assunzione di prove testimoniali nel processo tributario. Pertanto, a detta dello stesso, non era configurabile una carenza di potere, prevedendo l'art. 32 del D.P.R. 600/1973, comma 8bis, la possibilità di invitare ogni altro soggetto ad esibire atti e documenti fiscalmente rilevanti.

L'ufficio concludeva chiedendo di respingere il ricorso e confermare l'atto di contestazione.

La ricorrente depositava, in data 8 aprile 2010, memoria illustrativa, confermando la richiesta di annullamento dell'atto impugnato.

All'udienza del 12 aprile 2011, la ricorrente depositava sentenza della Commissione tributaria regionale con la quale era stato accolto l'appello presentato dalla stessa avverso una sentenza sfavorevole di primo grado, relativa ad analogo accertamento riferito agli anni 2004 e 2005.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Il ricorso è fondato e va accolto.

Quanto al primo motivo - ossia la nullità dell'avviso di accertamento conseguente a invalidità degli atti amministrativi precedenti - questa Commissione ritiene di dover osservare quanto segue.

La verifica, iniziata limitatamente ad un ambito Iva - e peraltro priva, nell'autorizzazione all'accesso, di una espressa indicazione dello scopo e del periodo di imposta oggetto di verifica - è stata estesa ad una verifica generale (relativa sia alle imposte dirette, sia a quelle indirette), in assenza di un'autorizzazione estensiva in tal senso rivolta ai verificatori.

Le operazioni di verifica, pertanto, sono state estese in modo arbitrario e illegittimo, in carenza di idonea motivazione e autorizzazione, in violazione dell'ordine di servizio.

Da ciò deriva la invalidità del provvedimento finale in quanto, secondo i principi generali del diritto amministrativo, dalla illegittimità del provvedimento amministrativo scaturisce l'invalidità derivata del provvedimento amministrativo finale.

Quanto al secondo motivo - ossia la nullità dell'avviso di accertamento per violazione di legge e la inutilizzabilità degli elementi acquisiti in violazione della legge - si osserva che l'azione penale intrapresa a norma dell'art. 179 c.p.p., è affetta da nullità insanabile -

rilevabile di ufficio in ogni grado e stato del procedimento - per essere stato il relativo procedimento penale iniziato in assenza di una valida notizia di reato. La G.d.F. aveva, infatti, espressamente indicato che non sussistevano fattispecie penalmente rilevanti e, ciò nonostante, veniva aperto un fascicolo contro ignoti, attribuendo, in sostanza, una delega di P.g. "esplorativa" per ricercare la sussistenza di un reato che, in un primo tempo, si escludeva sulla base delle risultanze. Si tratta di un modo di procedere, evidentemente discutibile e viziato.

Quanto alla contestazione di un'asserita violazione di legge e carenza di potere per violazione e falsa applicazione dell'art. 32 comma 1 n. 8 del D.P.R 600/1973, dell'art. 51 del D.P.R. 633/1972 e dell'art. 97 Cost, si osserva quanto segue.

La GdF avrebbe potuto e dovuto procedere all'acquisizione di notizie da soggetti terzi ai sensi dell'art. 13 D.P.R 600/1973 ed, invece, ha operato al di fuori degli schemi previsti dalla legge, chiamando soggetti diversi da quelli previsti dal predetto articolo e li ha interrogati.

Le loro dichiarazioni sono peraltro inutilizzabili ed, in ogni caso, non possono entrare nel processo tributario per essere state acquisite in violazione di legge e perché non è stato consentito alla controparte di conoscerle, di confutarle e contro - interrogare i testi, come invece consentito dal nostro ordinamento.

Anche circa la attendibilità delle "dichiarazioni" rese da terzi, va precisato che le stesse sono tra loro difformi ed incomplete, oltre che smentite dalla documentazione prodotta dalla ricorrente.

Per i suesposti motivi, dunque, questa Commissione accoglie il ricorso ed annulla l'avviso di accertamento impugnato.

Il Collegio ritiene che debbano essere compensate tra le parti le spese di giudizio stante la complessità e la peculiarità della controversia.

P.Q.M.

LA COMMISSIONE TRIBUTARIA PROVINCIALE DI VARE

SEZIONE XI

Accoglie il ricorso. Spese compensate.