Civile Ord. Sez. 5 Num. 25632 Anno 2021
Presidente: CIRILLO ETTORE
Relatore: DI MARZIO PAOLO
Data pubblicazione: 22/09/2021

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

568/2021

ORDINANZA

sul ricorso proposto da:

Agenzia delle Entrate, in persona del Direttore, legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa, *ex lege*, dall'Avvocatura Generale dello Stato, ed elettivamente domiciliata presso i suoi uffici, alla via dei Portoghesi n. 12 in Roma;

– **ricorrente** –

contro

[redacted] **.S.**, in persona del legale rappresentante *pro tempore*;

- **intimata** –

avverso

la sentenza n. 38, pronunciata dalla Commissione Tributaria Centrale di Bolzano il 25.10.2013, e pubblicata il 24.1.2014;

ascoltata, in camera di consiglio, la relazione svolta dal Consigliere Paolo Di Marzio;

la Corte osserva:

Fatti di causa

1. l'Agenzia delle Entrate, a seguito di accertamenti conclusi con Processo Verbale di Costatazione redatto dalla Guardia di Finanza il 9.12.1987 e regolarmente comunicato alla parte, notificava alla [illegible] Sas, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, i cinque avvisi di accertamento, nn. 13/1988, 14/1988, 15/1988, 16/1988 e 17/1988, relativi agli anni dal 1983 al 1987, mediante i quali rettificava in aumento, ai fini ILOR, il reddito dichiarato dalla contribuente, esercente l'attività di "casa per ferie".

2. Avverso gli indicati avvisi di accertamento, la contribuente proponeva ricorso innanzi alla Commissione Tributaria di primo grado di Bolzano, contestando la motivazione dell'atto impositivo in quanto redatta per relationem. La Commissione di primo grado riuniva i ricorsi e li rigettava.

3. La decisione assunta dalla Commissione di primo grado era impugnata dalla Sas . innanzi alla Commissione Tributaria di secondo grado di Bolzano lamentando la contribuente, tra l'altro, l'omessa valutazione di una CTU raccolta in diversi ma collegati procedimenti, ed incorrendo nelle censure dell'Amministrazione finanziaria che affermava l'integrale novità delle censure, proposte dalla società soltanto in sede di appello. Allegata alla memoria conclusiva del secondo grado di giudizio, poi, la ricorrente produceva sentenza penale definitiva di assoluzione dal delitto di cui all'art. 4, n. 7), del Dl n. 492/82, come conv., relativa a fatti che reputava essere i medesimi dibattuti in sede tributaria. La CTR riteneva che il giudicato penale irrevocabile dovesse essere "esteso" anche al giudizio tributario, e pertanto accoglieva il ricorso della contribuente ed annullava gli atti impositivi emessi nei confronti della società.

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

4. L'Ente impositore ricorreva avverso la decisione sfavorevole conseguita, innanzi alla Commissione Tributaria Centrale, sezione di Bolzano, che confermava la decisione adottata dalla Commissione Tributaria di secondo grado.

5. Avverso la decisione assunta dalla Commissione Tributaria Centrale di Bolzano ha proposto ricorso per cassazione l'Agenzia delle Entrate, affidandosi a tre motivi di ricorso. La Società non si è costituita.

Ragioni della decisione

1. Con il suo primo motivo di ricorso, introdotto ai sensi dell'art. 360, comma primo, n. 4, cod. proc. civ., l'Amministrazione finanziaria contesta la nullità della decisione assunta dalla impugnata Commissione Tributaria Centrale, in conseguenza della violazione dell'art. 37 del Dpr 636 del 1972, nella formula vigente *ratione temporis*, nonché degli artt. 132 cod. proc. civ. e 111 Cost., per aver adottato una decisione che presenta una motivazione meramente apparente, di cui "non è possibile, in alcun modo, individuare la ratio decidendi" (ric., p. 9).

2. Mediante il secondo strumento di impugnazione, ancora proposto ai sensi dell'art. 360, comma primo, n. 4, cod. proc. civ., l'Ente impositore censura la nullità della decisione assunta dalla impugnata Commissione Tributaria Centrale, in conseguenza della violazione dell'art. 37 del Dpr 636 del 1972, nella formula vigente *ratione temporis*, e dell'art. 112 cod. proc. civ., in conseguenza dell'intervenuta violazione del principio della corrispondenza tra il chiesto ed il pronunciato, in quanto l'unica contestazione proposta dalla società in primo grado era stata il vizio di motivazione dell'avviso di accertamento.

3. Con il suo terzo motivo di ricorso, introdotto ai sensi dell'art. 360, comma primo, n. 3, cod. proc. civ., l'Amministrazione finanziaria

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

critica la violazione dell'art. 654 cod. proc. pen., e dell'art. 7, comma 4, del D.Lgs. n. 546 del 1992, in cui è incorsa la CTC, perché l'efficacia vincolante del giudicato penale si produce soltanto nei confronti di chi sia stato parte del giudizio penale mentre, nel caso di specie, l'Agenzia delle Entrate non ha partecipato a quel giudizio e, ancora, perché "l'efficacia vincolante del giudicato penale non potrebbe giammai operare automaticamente nel processo tributario" (ric., p. 14).

4. I motivi di ricorso possono essere trattati congiuntamente, perché tutti attengono al rilievo da assegnare, nel processo tributario, al giudicato penale sopravvenuto in corso di causa.

Occorre premettere non essere in contestazione che, nel momento in cui la società ha prodotto la sentenza penale irrevocabile favorevole, innanzi alla Commissione Tributaria di secondo grado, il giudizio tributario era ancora in corso.

Può quindi aggiungersi, in ordine alla tempestività della produzione documentale della sentenza, cui la contribuente ha provveduto quasi al termine del secondo grado di giudizio, che, come anche recentemente ribadito da questa Corte di legittimità, "l'eccezione di giudicato esterno non è soggetta a preclusioni per quanto riguarda la sua allegazione in sede di merito in quanto prescinde da qualsiasi volontà dispositiva della parte e in considerazione del suo rilievo pubblicistico, è rilevabile d'ufficio. (In applicazione del principio, la S.C. ha confermato la decisione di appello che nel giudizio civile di risarcimento del danno aveva ritenuto l'allegazione della sentenza penale di condanna non subordinata a decadenze e preclusioni istruttorie, potendo essere effettuata in ogni stato e fase del giudizio di merito)", Cass. sez. VI-III, 7.1.2021, n. 48, confermandosi l'orientamento espresso affermando che "il giudicato esterno, al pari di quello interno, risponde alla finalità d'interesse pubblico di eliminare l'incertezza delle situazioni giuridiche e di rendere stabili le decisioni,

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

sicché il suo accertamento non costituisce patrimonio esclusivo delle parti e non è subordinato ai limiti fissati dall'art. 345 c.p.c. per le prove nuove in appello, di tal che il giudice, al quale ne risulti l'esistenza, non è vincolato dalla posizione assunta dalle parti in giudizio, dovendo procedere al suo rilievo e valutazione anche d'ufficio, in ogni stato e grado del processo", Cass. sez. II, 25.10.2018, n. 27161. Deve pertanto negarsi che la produzione di una sentenza penale irrevocabile prodotta dalla parte sia soggetta a preclusioni processuali, potendo la stessa essere acquisita, ed utilizzata per la decisione, anche d'ufficio. Del resto, apparirebbe davvero improprio richiedere alla parte di anticipare le proprie difese in relazione ad una sentenza penale che non è ancora stata pronunciata.

4.1. Tanto premesso, la motivazione della impugnata sentenza della Commissione Tributaria Centrale certo non si dilunga, ed i giudici scrivono soltanto: "Il Collegio ritiene esauriente il ragionamento svolto nella sentenza di secondo grado in merito alla tradizionale preminenza del giudicato penale, esplicitamente riconosciuta negli artt. 651 e ss. C.p.c.". Tuttavia, in considerazione della limitata analisi che il giudice era chiamato a compiere, la motivazione non si ritiene possa essere qualificata come meramente apparente.

Può allora ricordarsi che l'accertamento di fatto, effettuato in sede penale, vincola il giudice civile.

Occorre quindi osservare che il giudice impugnato opera esplicito riferimento, a fondamento della propria decisione, alla valutazione ed alla motivazione adottata dai giudici della Commissione Tributaria di secondo grado, ed è consentito proporre una motivazione per relationem rispetto ad atti di cui le parti abbiano sicura conoscenza. I giudici di secondo grado hanno osservato che "i fatti contestati dalla Guardia di Finanza e le relative risultanze del verbale di costatazione ... sono i medesimi su cui si è pronunciato il giudice penale con la formula

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

assolutiva 'perché il fatto non sussiste', non si può non ritenere l'autorità di cosa giudicata, di detta sentenza irrevocabile del Trib. di Bolzano n. 672/1991 nei confronti del processo tributario". Non ci troviamo pertanto in presenza di una "automatica" ed acritica estensione del giudicato penale, bensì della esplicita valutazione, operata dalla Commissione Tributaria di secondo grado e confermata dalla Commissione Tributaria Centrale, che i fatti in ordine ai quali si è pronunciato il giudice penale, con sentenza irrevocabile, sono i medesimi su cui si controverte in sede tributaria. Non si confronta con questa specifica *ratio decidendi* l'Agenzia delle Entrate, non ne critica il fondamento, non illustra come abbia contestato e provato che i fatti su cui si sono fondati gli accertamenti, penale e tributario, non sono gli stessi.

5. Il ricorso proposto dall'Amministrazione finanziaria risulta pertanto infondato e deve essere respinto.

Non occorre provvedere sulle spese di lite, tenuto conto che la società non ha svolto difese. Rilevato che risulta soccombente parte ammessa alla prenotazione a debito del contributo unificato per essere amministrazione pubblica difesa dall'Avvocatura Generale dello Stato, non si applica l'art. 13, comma 1-*quater*, del d.P.R. 30 maggio 2002, n. 115.

La Corte,

P.Q.M.

rigetta il ricorso proposto dall'**Agenzia delle Entrate**.

Nulla per le spese.

Così deciso in Roma, l'8.7.2021.

Depositato in Cancelleria il

Corte di Cassazione - copia non ufficiale