

ISSN 1127-8579

Pubblicato dal 01/04/2010

All'indirizzo <http://www.diritto.it/docs/29249-commissione-tributaria-provinciale-di-enna-sezione-prima-sent-n-117-del-2010>

Autore: sentenza

**Commissione Tributaria Provinciale di Enna sezione prima
sent. n. 117 del 2010**

COMMISSIONE TRIBUTARIA PROVINCIALE 5

COMMISSIONE TRIBUTARIA PROVINCIALE
DI ENNA SEZIONE PRIMA SENT. N. 117 del 2010

REPUBBLICA ITALIANA

N° 1

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

R.G.R.
N°2591/08

LA COMMISSIONE TRIBUTARIA PROVINCIALE
DI ENNA SEZIONE PRIMA

UDIENZA

DEL 15/1/10

SENTENZA
N°117/1/10

PRONUNCIATA
IL 29/1/10

Riunita con l'intervento dei Signori:

Dott. Mario Muscarà	Presidente rel.
Dott. Nunzio Cacciato	Giudice
Dott. Umberto Lo Grasso	Giudice

DEPOSITATA
IN SEGRETERIA
25/2/2010

ha emesso la seguente

SENTENZA

Il Segretario
Filippo Bruno

sul ricorso n. 2591/08 R.G.R. introdotto da
°° rappresentato e difeso dal dott. Antonino Platania, con studio a Catania via Luigi
Rizzo n. 26.

Contro l'AGENZIA DELLE ENTRATE – Ufficio di Nicosia

avverso l'avviso di accertamento n. R1X01T200022 per IVA, IRPEF ed IRAP
anno di imposta 2003, notificato il 17 maggio 2008.

CONCLUSIONI DELLE PARTI

Per la parte ricorrente: Voglia la Commissione annullare l'atto impugnato per
mancanza di ogni presupposto in fatto e in diritto con vittoria delle spese di giudizio.

Per la parte resistente: Voglia la Commissione rigettare il ricorso; confermare l'atto
impugnato con vittoria delle spese di giudizio.

OGGETTO DELLA DOMANDA E SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Omissis

DIRITTO E OSSERVAZIONI

Il ricorso va accolto perché l'accertamento risulta legittimo mentre le determinazioni finali tributarie risultano insussistenti e privi dei requisiti della certezza e precisione in relazione alle operazioni poste in essere, tenuto conto che la contabilità non risulta dichiarata inattendibile. L'accertamento ai fini del reddito è stato eseguito ai sensi dell'art. 39 comma 1° del DPR 600/73, ai sensi dell'art. 25 del DPR 446/97 ai fini IRAP e ai sensi dell'art. 54 del DPR 633/72 ai fini IVA sul presupposto che le fatture di acquisto di beni e servizi siano state emesse da società di comodo su operazioni insussistenti. Il tutto sulla presunzione della massimizzazione dei costi di costruzione dell'impianto industriale realizzato con conseguenti risvolti lucrativi ai fini dell'erogazione dei contributi e dei finanziamenti per i quali l'Amministrazione Finanziaria non dà una distinta indicazione e/o specificazione, ma solo la voce "quote".

La Commissione, preliminarmente, osserva che il procedimento penale e il procedimento tributario per il principio del "doppio binario" non influiscono l'uno sull'altro poiché il contenzioso fiscale è disciplinato da "presunzioni tributarie", mentre il processo penale dal "libero convincimento del giudice"; tutto ciò perché l'art. 20 del d.Lgs. 10 marzo 2000 n. 74 stabilisce che l'accertamento fiscale ed il contenzioso avanti le Commissioni tributarie non possono essere sospesi per la contemporanea pendenza di un processo penale, mentre l'art. 654 del c.p.p. – secondo l'attuale giurisprudenza della S.C. di Cassazione- dispone che le sentenze penali di condanna o di accertamento non vincolano il giudice fiscale. Infatti le finalità dei due procedimenti sono diverse perché lo Stato, penalmente, reprime o previene determinati comportamenti umani considerati contrari ai fini che esso Stato si è prefissato; mentre, fiscalmente, lo Stato chiama a concorrere alle spese pubbliche in ragione della loro capacità contributiva (art. 53 Cost.).

La Commissione, pertanto, non tiene conto della sentenza penale sulla insussistenza del reato di truffa ex art. 640 e 640 bis C.P., prodotta e discussa da entrambe le parti, però, ai fini della sussistenza o meno delle "presunzioni", considera e prende in esame le perizie redatte durante il processo penale, prodotte a stralci dal ricorrente e redatte dal dott. Salvatore BELFIORE, perito contabile nominato dal G.I.P. per la verifica degli aspetti tecnico-contabili, dall'ing. Massimo MAIOLINO, nominato dal G.I.P. per la verifica dei costi dei lavori edili realizzati, dall'arch. Aurelia ALBERTI, professionista incaricata dal Comune di Troina al fine di stimare il valore di cessione del terreno e/o superficie del lotto sul quale doveva sorgere l'impianto industriale. La Commissione considera anche il processo verbale di constatazione redatto dalla Guardia di Finanza richiamato nell'avviso di accertamento e tutta la documentazione prodotta dalla parte ricorrente. I tre professionisti del processo penale sono da

considerare terzi rispetto al processo tributario, in quanto hanno preso in esame documenti, opere e operazioni per finalità diverse.

Nel merito, La Commissione rileva che sia i verificatori e sia i funzionari dell'Agenzia delle Entrate presumono l'insussistenza delle operazioni e l'emissione di fatture per operazioni fittizie perché il ricorrente, con regolare contratto di appalto dell'8 giugno 2002, si è avvalso della società a responsabilità limitata ^{oo} s.r.l. e questa di altre ditte per la realizzazione dell'impianto industriale. I rapporti triangolari dei pagamenti da parte di ^{oo} Francesco all'^{oo} e dall'^{oo} ai fornitori di beni e servizi (cfr foglio 38 del p.v.c.) fanno presumere l'emissione di fatture fittizie o meglio delle operazioni soggettivamente ed oggettivamente inesistenti.

Tale assunto, illogico e basato solo sulla fantasia della presunzione, secondo questo Collegio giudicante non tiene conto della personalità giuridica e fisica dei soggetti, dell'autonomia dei soggetti, delle libere scelte operative – *non condizionate da alcuna norma giuridica e legislativa e/o da vincoli contrattuali* – delle libere scelte finanziarie, delle libere scelte economiche, quest'ultime diverse da quelle finanziarie e/o primarie e/o numerarie perché sono sempre operazioni derivate da un fatto, che può non esistere dando origine alle parti insussistenze attiva e/o passive oppure nei casi imprevedibili sopravvenienze attive e/o passive.

I verificatori, prima, e l'Agenzia delle Entrate, dopo, hanno solo fatto confusione tra le operazioni finanziarie ed economiche, senza tenere conto che le prime sono espresse in una moneta di conto potendo essere certe, assimilate o presunte; mentre le seconde sono espresse, sempre in una moneta di conto, da valutazione di carattere estimativo. Questi principi basilari, in una tenuta contabile, non vanno mai trascurati anche perché ogni soggetto persona fisica o persona giuridica, nel rispetto della legge, opera nell'ambito della soggettività giuridica e nella soggettività economica per le libere scelte non inibite o ostacolate da alcuna norma. Una operazione economica è sempre oggetto di valutazione, mentre una operazione finanziaria o numeraria è solo oggetto di quantificazione in relazione alla moneta di conto. Operazioni finanziarie e operazioni economiche, per le libere scelte, possono non coincidere specialmente nell'ambito della pluralità soggettiva degli operatori perché “pagare” significa erogare denaro, mentre “liquidare” significa quantificare in un valore di conto una prestazione o un bene.

La presunzione non può essere basata sul fatto che l'assetto proprietario di una società a responsabilità limitata, quale è l'^{oo}, appartenga alla famiglia di un soggetto che commissiona e pattuisce un appalto con le susseguenti operazioni, in quanto la società stessa è sempre un soggetto diverso avente personalità giuridica propria ed autonomia patrimoniale propria. Una società a responsabilità limitata, con socio unico o con pluralità di soci, è una impresa autonoma ed è disciplinata dagli artt. 2462 e seguenti – titolo V- capo VII del Codice Civile avente precisi obblighi tra cui quello della tenuta contabile e della trasparenza degli atti propri e dei bilanci annuali con il deposito presso l'Ufficio Registro Imprese tenuto dalle Camere di Commercio. Una società a responsabilità limitata, secondo i principi evolutivi e non restrittivi dei verificatori e dell'Agenzia, non è di interesse di un solo soggetto ma di tutti gli

operatori (fornitori, clienti, forze di lavoro, professionisti ecc,) che hanno rapporti con la stessa, per cui la conclusione dell'accertamento sulla società di comodo è soltanto residuale e per niente attendibile.

Nel caso in esame, non risulta una precisa analisi sulla inerenza, coerenza e sui principi di competenza e di cassa, quest'ultimi presi in esame solo per la differenza di entità in soggetti terzi rispetto al ricorrente. È logico e normale che nelle operazioni compiute da terzi ci sia la differenza di entità perché diversamente non si avrebbe il cosiddetto valore aggiunto nell'aspetto economico da non confondere con quello finanziario. Questo Collegio, per quanto riguarda il predicato "operazioni inesistenti" rileva l'omessa analisi degli aspetti della soggettività, dell'oggettività e del mendacio e/o della falsità. Infatti, considerando le relazioni peritali del processo penale, la documentazione prodotta e il contenuto del processo verbale di con stazione, si deduce che :

-L'inesistenza soggettiva si ha quando la fattura o il documento si riferiscono a soggetti diversi da quelli effettivi, mentre, nel caso in esame, i soggetti delle operazioni sono quelli effettivi quali l'°° s.r.l. e la ditta individuale °° Francesco.

-L'inesistenza oggettiva si ha quando le operazioni espone nelle fatture o nei documenti risultano non realmente effettuate in tutto (inesistenza oggettiva assoluta o falsa fatturazione) o in parte (inesistenza oggettiva relativa o sovrapproduzione quantitativa), mentre, nel caso in esame, oggettivamente le operazioni sono reali per i rapporti tra l'°° s.r.l. e la ditta individuale °° Francesco.

-Il mendacio e/o la falsità si ha quando è attinente alla qualificazione giuridica di una operazione (specialmente nei casi di simulazione e/o dissimulazione di contratti), mentre, nel caso in esame, il contratto di appalto stipulato tra la persona giuridica °°) e la persona fisica °° Francesco, inerentemente e coerentemente, si riferisce alla costruzione di un impianto industriale effettivamente realizzato.

Queste considerazioni trovano pieno riscontro nella relazioni dei tre periti del processo penale, da considerare terzi rispetto al processo tributario, perché

-il perito contabile dott. Salvatore Belfiore ha accertato che la perfetta corrispondenza e/o riscontro tra la documentazione contabile della ditta °° e la documentazione della società °° s.r.l. compresi i pagamenti per cui non possono essere considerati fittizi. I rapporti della società °° s.r.l., persona giuridica dotata di autonoma economia e patrimoniale, con le altre ditte è del tutto estraneo perché risulta posto in essere tra soggetti diversi e terzi rispetto alla ditta °° Francesco. Lo stesso perito contabile, analizzando le operazioni soggettivamente ed oggettivamente, ha anche escluso la simulazione delle operazioni poste in essere perché tutte le opere previste sono state realizzate.

Il perito tecnico, ing. Massimo Maiolino, ha verificato la congruità dei costi delle opere in relazione alle fatture accertando anche la qualità e quantità delle opere.

Il perito del Comune di Troina , arch. Aurelia Alberti, ha confermato la realizzazione dello stabilimento in epoca già anteriore all'emissione delle fatture e all'effettuazione dei pagamenti.

In conclusione, i rapporti tra la società °° s.r.l. e la ditta individuale °° Francesco,

soggetti diversi tra loro, non risultano inesistenti, fittizi, simulati e falsi e neanche sovrappuntati rimanendo estranei e terzi, nell'ambito delle libere scelte, i rapporti tra la società A,R.E.S. srl e le altre ditte. La disamina di tutti i documenti e gli aspetti porta a considerare che le fatture emesse dalla società °° s.r.l. nel 2003 n. 5- 6- e 7 per l'ammontare complessivo di € 300.000, 00 oltre IVA di € 60.000,00, oggetto di contestazione ai fini IVA e dei redditi, sono reali soggettivamente e oggettivamente escludendo la simulazione e la falsità, compresa la sovrappuntazione.

Questo Collegio conclude con l'accoglimento del ricorso e l'annullamento dell'atto impugnato per la sussistenza delle operazioni con regolari e reali fatture emesse dalla società °° s.r.l., persona giuridica con autonomia patrimoniale, a favore della ditta individuale °° Francesco.

Per la peculiarità della controversia, le spese di giudizio vanno compensate tra le parti.

PER QUESTI MOTIVI

La Commissione accoglie il ricorso ed annulla l'atto impugnato.

Compensa le spese di giudizio tra le parti.

Così deciso in Camera di Consiglio in Enna il 29 gennaio 2010.

IL PRESIDENTE RELATORE