



9760/15

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SESTA SEZIONE CIVILE - T

FN

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Oggetto

Dott. MARIO CICALA - Presidente -

IRPEG IRES
ACCERTAMENTO

Dott. SALVATORE BOGNANNI - Consigliere -

Dott. MARCELLO IACOBELLIS - Consigliere -

Ud. 15/04/2015 - CC

Dott. GIUSEPPE CARACCIOLO - Consigliere -

R.G.N. 4925/2014

len 9760

Dott. ROBERTO GIOVANNI CONTI - Rel. Consigliere -

Rep.

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

sul ricorso 4925-2014 proposto da:

AGENZIA DELLE ENTRATE 11210661002 in persona del Direttore pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA DEI PORTOGHESI 12, presso l'AVVOCATURA GENERALE DELLO STATO, che la rappresenta e difende, ope legis;

- ricorrente -

contro

FRANCO BORRUTO, elettivamente domiciliato in ROMA, VIA CRESCENZIO 91, presso lo studio dell'avv. CLAUDIO LUCISANO, che lo rappresenta e difende unitamente all'avv. DARIO STEVANATO, giusta procura a margine del controricorso;

- controricorrente -

avverso la sentenza n. 79/21/2013 della Commissione Tributaria Regionale di VENEZIA-MESTRE - Sezione Staccata di VERONA del 27.5.2013, depositata il 15/07/2013;

2735
15-



udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 15/04/2015 dal Consigliere Relatore Dott. ROBERTO GIOVANNI CONTI;

udito per il controricorrente l'Avvocato Mario Cara (per delega avv. Claudio Lucisano) che si riporta agli scritti.

In fatto e in diritto

1. La CTR Veneto, con sentenza n.79/21/13, depositata il 15.7.2013, ha respinto l'appello proposto dall'Agenzia delle entrate contro la sentenza che aveva annullato l'avviso di accertamento relativo alla ripresa a tassazione di IRPEF e addizionale comunale e regionale per gli anni 2005 e 2006 emessi sul presupposto il contribuente avesse sottratto al fisco alcuni capitali rinvenuti su un conto della Banca svizzera HSBC Private Bank di Ginevra risultato dai dati della c.d. Lista Falciani.

1.2 Il giudice di appello riteneva che al di là della questione relativa alla natura illecita dell'acquisizione dei dati, la scheda clienti utilizzata dall'ufficio per il suo contenuto, per la mancanza di alcun riscontro con la banca e per l'impossibilità di attribuirne con certezza la provenienza, era sfornita di alcun valore probatorio, non essendo stata in alcun modo riscontrata da altri elementi che l'Agenzia non aveva fornito.

2. L'Agenzia delle entrate ha proposto ricorso per cassazione deducendo con il primo motivo la violazione degli artt.2697, 2727 e 2729 c.c. La CTR aveva fatto scorretta applicazione delle disposizioni appena ricordata, escludendo che il contribuente avesse un conto sul quale insistevano le attività finanziarie indicate nella scheda cliente.

2.1 Con il secondo motivo l'Agenzia deduce il vizio di omessa motivazione su un fatto decisivo per il giudizio, avendo la CTR tralasciato di considerare due elementi decisivi, idonei ad asseverare la riconducibilità dei dati riportati sulla scheda al contribuente e segnatamente: a) le numerose esperienze professionali all'estero del contribuente, medico di fama internazionale; b) la discrasia rappresentata dall'assenza di redditi da attività professionali nelle dichiarazioni dei redditi presentate;-c)la mancata denuncia nei confronti dei terzi che a sua insaputa e a suo nome avrebbero aperto il conto in Svizzera. Elementi che se fossero stati presi in considerazione dal giudice di appello avrebbero consentito di provare che il rapporto risultante dalla scheda clienti era riferibile al suddetto.

3. La parte contribuente, costituitasi con controricorso, ha preliminarmente eccepito il giudicato esterno formatosi per effetto di due sentenze rese dalla medesima CTR di Venezia, divenute irrevocabili in epoca successiva alla decisione qui in esame, nei confronti dello stesso contribuente ed aventi ad oggetto la prima la ripresa a tassazione di IRPEF per altre annualità sulla base della medesima ricostruzione dei fatti operata dall'Ufficio rispetto al conto svizzero e la seconda gli avvisi di irrogazione di sanzioni emessi con riguardo alle stesse annualità alle quali si riferiva la pretesa fiscale nel presente procedimento. Detti giudizi si sono conclusi con l'annullamento degli atti emessi dall'Agenzia delle entrate nei confronti del medesimo contribuente. Affermava poi nel merito la correttezza della decisione impugnata.

4. L'Agenzia delle entrate ha depositato memoria.

5. La preliminare eccezione di giudicato esterno è infondata.

5.1 Le decisioni invocate dalle parti controricorrenti, relative a sanzioni e accertamenti per annualità diverse da quella per la quale qui si discute, hanno definito i relativi procedimenti sulla base della valutazione degli elementi probatori.

5.2 Nessuna statuizione è stata adottata in ordine all'eventuale illegittimità dell'azione accertativa o di elementi non fattuali destinati a ripercuotersi sull'odierno procedimento.

5.3 Ciò posto, giova ricordare che il vincolo del giudicato esterno è ordinariamente operante nel caso in cui due giudizi tra le stesse parti si riferiscano a medesimo rapporto giuridico ed uno di essi costituisca la premessa logica indispensabile per la statuizione relativa all'altro, donde consegue che la situazione già accertata nel precedente giudizio non può formare oggetto di valutazione diversa,

ove permangano immutati gli elementi di fatto e di diritto preesistenti, mentre non può chiedersene l'ultrattività per un'annualità diversa quando questa postula l'accertamento di ulteriori presupposti di fatto-cfr. Cass.n.854/2010; Cass. n.17668/2014; Cass.n.9121/2014; Cass.n.18907/2011(spec.pag.12)-.

5.4 Nella medesima occasione si è affermato che nell'ipotesi di valutazione delle prove in ordine a diverse annualità non è possibile applicare il giudicato, non potendo precludersi per ogni giudice il potere di valutare in modo autonomo e discrezionale le prove che gli sono offerte dalle parti che in periodi temporalmente distinti possono presupporre fatti differenti.

5.5 Ne consegue che è stata erroneamente invocato dai controricorrenti il giudicato esterno, involgendo le valutazioni del materiale probatorio operate dai giudici nelle sentenze richiamate accertamenti insuscettibili di produrre effetti al di fuori dei procedimenti ormai definiti.

6. Passando all'esame del merito del ricorso le due censure, entrambe ammissibili, meritano un esame congiunto e risultano manifestamente fondate nei termini di seguito esposti.

6.1 Ed invero la CTR, dopo avere premesso di non esaminare il tema dell'acquisizione della lista Falciani, ha negato valore indiziario agli elementi che l'Ufficio aveva offerto a sostegno della pretesa correlati, per come riconosciuto dal giudice di appello, alla Lista appena ricordata e rinvenuta dalle autorità fiscali francesi presso il dipendente della Banca HSBC specificante valorizzando: a) la mancanza di alcun riscontro alla scheda clienti risultante dalla Banca HSBC, non risultando la lista riprodotta su carta intestata all'istituto bancario; b) l'assenza di conoscenza circa l'effettivo autore della lista; c) la circostanza che le indicazioni delle generalità riportate sulla scheda e riferibili al contribuente potevano essere acquisite da chiunque con una veloce ricerca su internet, anche considerando la notorietà del contribuente; d) il fatto che la scheda non era stata redatta su carta intestata della Banca.

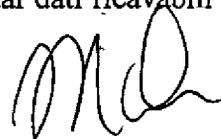
6.2 Ora, ritiene il Collegio che il giudice di appello abbia erroneamente applicato la disciplina in tema di presunzioni.

6.3 Va ricordato che al fine di valutare la corretta applicazione dell'art.2729 c.c., anche successivamente alla modifica del vizio di motivazione nel giudizio di legittimità, occorre verificare che il giudice di merito abbia individuato i requisiti della gravità, della precisione e della concordanza di tutti gli elementi offerti in giudizio attraverso un giudizio non parcellizzato, posto che la scorretta valutazione degli elementi, in quanto operata senza il rispetto dei criteri sopra esposti, non integra un giudizio di fatto, ma una vera e propria valutazione in diritto soggetta al controllo di legittimità, anche in esito alla modifica dell'art.360 c.1 n.5 c.p.c.-cfr.Cass.S.U.n.8054/2014; Cass. n. 19894/2005-. Se è dunque indiscutibile che, in materia di presunzioni, è riservato all'apprezzamento discrezionale del giudice di merito sia lo stesso ricorso a tale mezzo di prova, sia la valutazione della ricorrenza dei requisiti di precisione, gravità e concordanza richiesti dalla legge per valorizzare elementi di fatto come fonti di presunzione, tale giudizio, tuttavia, non può sottrarsi al controllo in sede di legittimità, ai sensi dell'art. 360, comma 1, n. 3, c.p.c., se, violando i cennati criteri giuridici in tema di formazione della prova critica (enucleabili dagli artt. 2727 e 2729 c.c.), *il giudice si sia limitato a negare valore indiziario ai singoli elementi acquisiti in giudizio, senza accertarne la capacità di assumere rilievo in tal senso ove valutati nella loro sintesi.*"-cfr.Cass.n.19894/2005-.

6.4 Orbene la CTR, nel procedere alla valutazione degli elementi indiziari offerti dall'Ufficio e proposti dalla parte ha in primo luogo riconosciuto valore indiziario (cioè di fonte di legittima presunzione) alla scheda clienti tratta dalla lista Falciani; l'attendibilità di tale "lista" riceve del resto conforto proprio da quelle circostanze relative alla illiceità della provenienza, che secondo una parte della giurisprudenza di merito ne determinano la inutilizzabilità.

6.5 In buona sostanza, è pacifico che il funzionario Herbert Falciani operava presso la banca HSBC e che quest'ultimo ha, con violazione dei suoi doveri nei confronti del datore di lavoro, estratto dall'archivio informatico della banca i files che costituiscono la così detta "lista Falciani"; esiste dunque un alto tasso di probabilità che i dati di cui si discute siano conformi al vero.

6.6 Questo indizio deve, come ovvio, essere valutato dal giudice di merito che ben può contrapporvi altri indizi che inducano a giungere ad una ricostruzione dei fatti difforme dai dati ricavabili dalla



“lista”, ed a questo fine è essenziale il contraddittorio con l’interessato che può offrire elementi ulteriori per raggiungere la valutazione del “più probabile che non”.

6.7 Il raffronto fra gli indizi disponibili e la conseguente scelta di quelli che conducono alla decisione è senza dubbio compito del giudice di merito. Rientra invece nel giudizio di legittimità valutare che gli indizi possiedano una qualche capacità probatoria. In caso contrario la valutazione circa la (astratta) idoneità probatoria di un indizio potrebbe essere vanificata contrapponendovi circostanze prive di qualunque rilevanza.

6.8 Ed è ciò che è accaduto nel caso di specie. E’ infatti priva di rilievo la circostanza che la Amministrazione non abbia verificato presso la Banca elvetica i dati contenuti nella “lista”, essendo ben noto che il segreto bancario in Svizzera, all’epoca dei fatti, non consentiva alcuna acquisizione di conforto al contenuto della Lista da parte dell’Amministrazione fiscale. Infatti, la semplice allocazione delle attività finanziarie in Svizzera consentiva, grazie al segreto bancario vigente fino al 23.2.2015- epoca in cui è stato stipulato l’Accordo fra Italia e tale Paese in tema di scambio di informazioni su richiesta ai fini fiscali- l’occultamento al fisco italiano della disponibilità delle stesse in capo al contribuente nazionale-cfr. pag.5 e 18 circ.Agenzia entrate 13.3.2015 n.10/E-.

6.9 Parimenti erroneo appare il riferimento all’assenza di carta intestata sulla quale era stata redatta la scheda clienti, avendo la stessa CTR affermato che quest’ultima era stata tratta dalla “ormai famosa” Lista Falciani contenente “un più vasto elenco” di nominativi- pag.5 sent.impugnata-, trovato nella disponibilità del dipendente della Banca e non presso l’Istituto bancario alla quale la stessa si riferiva. Ragion per cui non poteva venire in discussione la fisicità del documento proveniente dall’istituto bancario, quanto le risultanze estratte dalle banche dati dell’HSBC dal suo dipendente.

6.10 Peraltro, rispetto alla ritenuta possibilità di acquisire le generalità del contribuente via internet, la CTR, nel valutare il materiale indiziario posto a base della pretesa fiscale, ha totalmente tralasciato di considerare la valenza probatoria delle circostanze soggettive e oggettive che hanno condotto le autorità fiscali francesi all’acquisizione della Lista ed alla sua trasmissione nell’ambito di attività compiute dall’autorità fiscale francese e indirizzate a quella italiana in forza della collaborazione fra autorità fiscali regolata dalla Dir.CEE 77/779-, rappresentate dal soggetto presso il quale era stata acquisita la Lista- dipendente dell’istituto HSBC- elementi che la stessa CTR mostra di conoscere a pag.6 righe 3 ss. della sentenza impugnata-.

6.11 L’aver proceduto ad una parcellizzazione della valutazione del materiale indiziario offerto dall’Amministrazione tralasciando ogni ponderazione sull’acquisizione della lista e del suo contenuto -pag.6 1^ cpv.sent.impugnata- già oggetto di contestazione in sede di appello ha dunque condotto il giudicante ad un’analisi frazionata del materiale indiziario offerto dall’Ufficio che integra la violazione dell’art. 2729 del codice civile.

7. Si impone, pertanto, la cassazione della sentenza impugnata con rinvio ad altra sezione della CTR perchè si adegui ai principi di diritto sopra espressi.

P.Q.M.

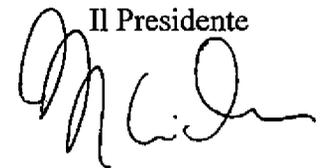
La Corte, visti gli artt.375 e 380 bis c.p.c.

Accoglie il ricorso.

Cassa la sentenza impugnata e rinvia ad altra sezione della CTR del Veneto anche per la liquidazione delle spese dell’intero giudizio.

Così deciso il 15.4.2015 nella camera di consiglio della sesta sezione civile in Roma.

Il Presidente



DEPOSITATO IN CANCELLERIA

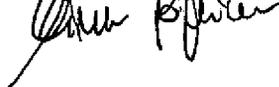
oggi.

13 MAG. 2015



Il Funzionario Giudiziario

Cinzia DIAMMA



Il Funzionario Giudiziario

