



Ex Sede ODCEC Foggia

Via Matteotti, 4

Anno 2020 n. 1

Rivista di consulenza aziendale e tributaria **Il Commercialista di Capitanata**

Ordine dei Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili
Circonscrizione del Tribunale di Foggia



Editoriale

Editoriale
di Mario Cardillo 3

Primo Piano

Accessi, Ispezioni e Verifiche
di Antonio Matteo Stoico 4

Distressed Investing e Istituti di
Ristrutturazione: un'evidenza statistica
dei turnaround
di Michele Chinno 25

Canone unico
di Tommaso Aucello 27

Rassegna Giurisprudenziale Tributaria

Sentenza Commentata a cura
di Marica Longo 30

Sentenza Cass. Ord. 7105 2020 35

Ogni articolo pubblicato è stato ceduto a titolo gratuito ed esprime esclusivamente il pensiero dell'autore.

Editore

**Ordine dei Dottori Commercialisti
e degli Esperti Contabili di Foggia**

Direttore responsabile
Francesca Romana Cicolella

Direttore editoriale
Iolanda Battiante

Comitato scientifico

**Presidente: Claudio Nigro - Componenti: Antonio Corvino, Annamaria Dentamaro,
Giampiero Maci, Giuseppe Mazzuti**

Comitato di redazione

Gioacchino De Sandoli, Alfredo Di Noia, Ada Lattanzio, Marika Longo, Antonio Netti

Impaginazione grafica
Pasquale Russo

Foto in copertina
Palazzo ex sede ODCEC Foggia
Foto ultima pagina di Mario Lauriola
Monte Sant'Angelo

Redazione e amministrazione

via della Repubblica, 25 - 71121 Foggia - tel./fax. 0881 72 56 12
www.odcefoggia.it - odcefoggia@gmail.com
Registrazione Tribunale di Foggia n. 4/P/06 R.P
ISSN 2611-3694



Editoriale

di Mario Cardillo

Cari Colleghi,

questo editoriale non può che essere dedicato alla situazione di emergenza che stiamo vivendo, la quale ci ha colti di sorpresa e ci costringe ad affrontare la quotidianità con una consapevolezza diversa.

Ovviamente il mio intervento non vuole andare ad incidere su tematiche che non mi competono, sebbene non voglia perdere l'occasione per ringraziare coloro che, a gran voce, possiamo dire essere attualmente gli eroi del nostro Paese, ovvero tutto personale medico e paramedico nonché gli infermieri e, più in generale le organizzazioni e le strutture sanitarie, che stanno dedicando anima e corpo alla salute di tutti.

Vorrei, invece, affrontare la tematica puntando l'attenzione sulla nostra categoria, su come sia cambiato il nostro modo di operare, sulle sfide che stiamo affrontando e su quelle che ci aspettano ancora.

Orbene, come ho già avuto modo di evidenziare in altre occasioni, i decreti ministeriali che si sono susseguiti dalla conclamazione dell'epidemia, non sempre ci sono venuti incontro.

Le scadenze fiscali sono state oggetto di proroghe irrilevanti e comunque non in linea con quelle concesse all'Amministrazione finanziaria; le previsioni (soprattutto quelle relative ai termini processuali) non sembrano risplendere per la loro chiarezza, costringendoci ad operare nel terreno dell'incerto; i sussidi economici che dovrebbero "alleggerire" le nostre sorti in questo periodo di difficoltà, sono insufficienti (soprattutto nella formulazione del primo decreto).

Questo scenario si scontra con un altro, quello che riguarda il nostro impegno professionale rimasto pressoché

immutato, se non addirittura aumentato a seguito dei diversi e nuovi adempimenti che ci portano a dar supporto ai nostri clienti, anch'essi bisognosi di aiuto, soprattutto per accedere alle nuove forme di sostegno economico previste dal governo.

In sostanza, mentre il sistema economico diventa fonte di preoccupazione, mentre i mercati decrescono, mentre il commercio rallenta enormemente, mentre lo Stato concentra la propria attenzione solo su determinate categorie di lavoratori, noi commercialisti continuiamo a prestare la nostra opera a clienti non in grado di far fronte a breve termine al pagamento del nostro compenso.

So che è difficile, soprattutto per i più giovani Colleghi, operare in questa nuova ed inaspettata realtà, ma ritengo che sia importante, tanto più in questo periodo, ritrovarci uniti in un sentimento di solidarietà per riuscire a riprogettare il nostro futuro in una prospettiva che non sia schiacciata dalle innegabili preoccupazioni attuali.

Tutti insieme dobbiamo collaborare per costruire un domani migliore, per sé stessi e per tutta la comunità umana.

Ed in questo ci guiderà anche la Santa Pasqua che ci accingiamo a festeggiare: al di là delle convinzioni e della sensibilità di ciascuno, il periodo pasquale ci parla di una speranza che vince, di una speranza che si nutre di impegno, disponibilità, sacrificio.

Come disse Giovanni Paolo II in una Pasqua di tanti anni fa *"L'uomo non può perdere mai la speranza nella vittoria del bene. Questo giorno diventi per noi l'esordio della nuova speranza"*.

Buona Pasqua a tutti.

Accessi, Ispezioni e Verifiche

di Antonio Matteo Stoico

1. PREMESSA

In linea di principio, nel nostro sistema fiscale per l'attuazione del prelievo è necessaria la **partecipazione del contribuente** mediante l'adempimento di obblighi di carattere formale e/o contabili imposti dalle diverse leggi tributarie, che gli consentono di **determinare autonomamente l'imposta dovuta**, procedendo alla loro **liquidazione in sede di dichiarazione** ed ai **versamenti** ad essa relativi nei tempi e nelle modalità stabilite.

Questo modello d'imposizione, in cui il contribuente (soggetto passivo) assume un ruolo attivo nell'**accertamento dell'imposta**, è chiamato dell'**autotassazione** o "**sistema della denuncia controllata**" o "**dell'imposizione eventuale**"¹.

A fronte di questo preciso **obbligo di dichiarazione dei presupposti impositivi**, che sorge in capo al contribuente, si **contrappone** la necessità dell'Amministrazione Finanziaria di attivare **procedure di controllo**.

Queste ultime hanno lo scopo di appurare il corretto adempimento degli obblighi formali e sostanziali conseguenti alla realizzazione dei presupposti in parola.

E' necessario, pertanto, verificare l'*an* ed il *quantum* dell'obbligazione tributaria attraverso un **procedimento di accertamento**.

¹ Le norme impositrici prevedono diversi schemi di attuazione delle imposte. In proposito, confronta: Tesaurò F. "*Istituzioni di diritto tributario*" - parte generale, Utet, pagg. 129-132; Pollari N. "*Diritto tributario. Tra principi giuridici ed economia della finanza pubblica*", Edizioni Laurus Robuffò Roma, pagg. 300-303.

Quest'ultimo è articolato in più fasi tra loro coordinate, la prima delle quali è la presentazione della dichiarazione² da parte del contribuente, che si sviluppano attraverso tutti gli adempimenti prodromici all'autotassazione e l'eventuale fase di controllo da parte dell'Amministrazione Finanziaria.

Detto controllo può concludersi con:

- la **ratifica** da parte dell'Erario **di quanto dichiarato dal contribuente** mediante l'adempimento degli obblighi contabili e formali posti a suo carico dalle norme impositrici;
- l'**emanazione di un atto impositivo** con cui si porta a conoscenza del contribuente la posizione debitoria, scaturita dall'attività di controllo e di accertamento esercitate dall'Amministrazione Finanziaria, e l'**irrogazione di sanzioni**, laddove previste dalla norma.

Il procedimento di accertamento soggiace alle regole generali, previste per i procedimenti amministrativi, dal Capo I della **Legge 7 agosto 1990, n. 241**³, e trova specifica regolamentazione, oltre che nei provvedimenti normativi che riguardano i singoli settori impositivi, nella **Legge 27 luglio 2000, n. 212**⁴.

Nel presente articolo si porrà l'accento sull'attività che precede l'accertamento dell'Ufficio, attraverso una disamina dei poteri in possesso di quest'ultimo e del principale strumento utilizzato per controllare (*rectius*: "verificare") il contribuente, anche se qualificato

² Il procedimento di accertamento può, tuttavia, iniziare anche con altri atti; pertanto, è da escludere che la dichiarazione costituisca atto d'impulso procedimentale.

³ *Nuove norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi* (Pubblicata nella Gazz. Uff. 18 agosto 1990, n. 192).

⁴ *Disposizioni in materia di statuto dei diritti del contribuente* (Pubblicata nella Gazz. Uff. 31 luglio 2000, n. 177).

“evasore totale”⁵, la verifica fiscale.

Si analizzerà, inoltre, in maniera puntuale uno dei principali poteri in possesso del Fisco, quello di “accesso”, anche contro la volontà del contribuente, e nelle conseguenti attività di ricerca, ispezione documentale, verificazioni.

Infine, un paragrafo a parte sarà dedicato al c.d. “Statuto del contribuente”, primo baluardo difensivo del soggetto verificato e/o controllato.

2. I POTERI DEGLI UFFICI

I provvedimenti legislativi emanati nel corso degli anni per l’attuazione della riforma tributaria, in virtù dei criteri stabiliti dalla Legge delega⁶, hanno individuato una serie di poteri da esercitare da parte dell’Amministrazione Finanziaria per l’individuazione della materia imponibile sottratta a tassazione e la prevenzione e repressione delle violazioni.

Detti poteri, normativamente previsti per gli Uffici Finanziari, sono sistematicamente e generalmente estesi alla Guardia di Finanza⁷, oltre che ad essere confermati da singole disposizioni legislative, principalmente in tema di imposte sui redditi e sul valore aggiunto.

L’esercizio dei poteri in parola va collocato in un contesto generale rappresentato:

- dai principi costituzionali, che individuano le garanzie ed i diritti fondamentali della persona, con

5 È considerato “evasore totale” chi è “sconosciuto al Fisco” non avendo presentato, per almeno un anno d’imposta, la prescritta dichiarazione annuale.

6 Legge 9 ottobre 1971, n. 825.

7 Cfr. art. 1 del R.D.L. 3 gennaio 1926, n. 63, come sostituito dall’art. 1 del R.D.L. 8 luglio 1937, n. 1290, tuttora in vigore, in virtù del quale agli appartenenti della Guardia di Finanza “sono conferiti tutti i poteri e diritti di indagine, accesso, visione, controllo, richiesta d’informazioni, che spettano per legge ai diversi uffici finanziari incaricati dell’applicazione dei tributi diretti e indiretti”.

particolare riferimento:

- all’**art.97** della Costituzione, che sancisce i **principi di legalità, buon andamento ed imparzialità**⁸ e dai quali derivano gli ulteriori **principi dell’efficacia, efficienza, trasparenza ed economicità** dell’attività della Pubblica Amministrazione;

- all’**art.53** della Costituzione, che, nel sancire il **principio della capacità contributiva**⁹, implica la natura *inderogabile e non disponibile* dell’obbligazione tributaria;

- dai principi fondamentali del diritto dell’Unione Europea, tra i quali il **principio del contraddittorio** e quello di **proporzionalità dell’azione amministrativa**;
- dai principi generali dell’ordinamento tributario, quali indicati nella Legge 27 luglio 2000, n. 212, avente ad oggetto “**Disposizioni in materia di Statuto dei Diritti del Contribuente**”.

a. Poteri in materia di imposte dirette e sul valore aggiunto¹⁰

Il legislatore ha messo a disposizione degli organi di controllo ampi poteri, previsti dagli artt. 51 e 52 del D.P.R. 26 ottobre 1972, n. 633 e dagli artt. 32 e 33 del D.P.R. 29 settembre 1973, n. 600, in materia, rispettivamente, di IVA e di imposte sui redditi.

I poteri in tema di imposte dirette ed IVA possono essere distinti in due classi:

- quelli diretti all’**acquisizione di informazioni o di documenti o inviti a comparire** al contribuente ovvero ad

8 *I pubblici uffici sono organizzati secondo disposizioni di legge, in modo che siano assicurati il buon andamento e la imparzialità dell’amministrazione.*

9 *Tutti sono tenuti a concorrere alle spese pubbliche in ragione della loro capacità contributiva.*

10 Altre norme prevedono l’esercizio di simili poteri per altre imposte.

enti od organismi qualificati o a soggetti diversi, al fine di acquisire elementi utilizzabili ai fini dell'accertamento del contribuente sottoposto o da sottoporre a controllo;

- quelli che comportano intrusioni nella sfera personale del contribuente finalizzati all'acquisizione di materiale documentale ed altri elementi probatori e che si caratterizzano per l'**intervento diretto** presso i luoghi in cui lo stesso svolge la propria attività imprenditoriale o di lavoro autonomo ovvero in altri luoghi riferibili al contribuente.

b. Poteri riguardanti la formulazione di richieste e l'inoltro di inviti e questionari

Il Fisco, per svolgere la propria attività di controllo e repressione dell'evasione e/o elusione, accanto a strumenti più penetranti, di cui si dirà in seguito, dispone di poteri caratterizzati da una minore incisività ed invasività per il contribuente.

Tali strumenti consentono agli Uffici finanziari ed alla Guardia di Finanza di procedere all'inoltro di inviti, richieste e/o questionari al contribuente ovvero a soggetti o enti terzi, in virtù degli articoli 51 del D.P.R. n. 633/72 e 32 del D.P.R. n. 600/73.

L'esercizio dei poteri in parola può:

- integrare o sostituire le operazioni di controllo presso la sede del contribuente;
- orientare, precedentemente all'accesso, la scelta sui soggetti da sottoporre ad attività ispettiva.

Il ricorso a tali potestà ispettive è sicuramente apprezzabile, anche alla luce di quanto previsto al comma 1, primo periodo, dell'art.12 (*Diritti e garanzie del contribuente sottoposto a verifiche*

fiscali) della citata Legge 212/2000¹¹.

Per l'adempimento dei propri compiti gli Uffici e la Guardia di Finanza possono:

- invitare i contribuenti a **comparire** di persona o per mezzo di rappresentanti per fornire dati e notizie (e chiarimenti ed esibire documenti e scritture, ad esclusione dei libri e dei registri in corso di scritturazione, ai soli fini dell'I.V.A.) rilevanti ai fini dell'accertamento nei loro confronti, anche in relazione ai dati e alle notizie acquisiti in sede di indagini finanziarie;
- invitare il contribuente ad **esibire o trasmettere** atti e documenti; ai soggetti obbligati alla tenuta della contabilità può essere richiesta l'esibizione di bilanci o delle scritture contabili;
- inviare ai contribuenti **questionari** relativi a dati e notizie di carattere specifico rilevanti ai fini dell'accertamento nei loro confronti e di altri contribuenti con i quali abbiano intrattenuto rapporti, con invito a restituirli compilati e firmati.

Con riferimento ai poteri esercitabili nei confronti di soggetti terzi rispetto al contribuente sottoposto a controllo, è necessario distinguere quelli che hanno **veste pubblica**, dai terzi che invece sono soggetti di **diritto privato**.

In tale ambito, l'Amministrazione Finanziaria può chiedere ai **primi** (organi e amministrazioni dello Stato, enti pubblici non economici, società di assicurazione, enti che effettuano pagamenti e riscossioni per conto terzi o che svolgono attività di intermediazione e gestione finanziaria) la **comunicazione di dati e notizie** relativi a determinati soggetti o categorie di soggetti.

¹¹ “Tutti gli accessi, ispezioni e verifiche fiscali nei locali destinati all'esercizio di attività commerciali, industriali, agricole, artistiche o professionali sono effettuati sulla base di esigenze effettive di indagini e controllo sul luogo.”

Inoltre, gli Uffici e la Guardia di Finanza possono chiedere ai notai, ai procuratori del registro, ai conservatori dei registri immobiliari e ad ogni altro ufficio pubblico **copia di atti depositati presso di essi**.

Ai **soggetti di diritto privato**, invece, può essere chiesto:

- ❖ se obbligati alla tenuta di scritture contabili, di fornire dati e documenti relativi ad attività svolte nei confronti di clienti, fornitori e prestatori di lavoro autonomo;
- ❖ ad ogni altro soggetto, atti e documenti fiscalmente rilevanti concernenti specifici rapporti intrattenuti con il contribuente.

c. Obblighi di collaborazione del contribuente

L'inottemperanza agli inviti, a qualsiasi richiesta fatta dagli Uffici o dalla Guardia di Finanza, nell'esercizio dei poteri loro conferiti, e la mancata restituzione dei questionari è sanzionata in via amministrativa da € 258 ad € 2.065¹².

La mancata collaborazione, inoltre, pregiudica le successive facoltà di difesa del contribuente, dato che *“le notizie ed i dati non adottati e gli atti, i documenti, i libri ed i registri non esibiti o non trasmessi in risposta agli inviti dell'ufficio non possono essere presi in considerazione a favore del contribuente, ai fini dell'accertamento in sede amministrativa e contenziosa.”*¹³

3. LA VERIFICA FISCALE

Va preliminarmente segnalato che, dal punto di vista strettamente legislativo, nell'ordinamento nazionale non esiste una definizione normativa di “verifica

fiscale”¹⁴.

Le disposizioni in tema di accertamento delle imposte sui redditi e sul valore aggiunto utilizzano, trattando delle attività istruttorie, diverse nozioni, di cui non viene esplicitato l'esatto significato, che talvolta risultano quasi “interscambiabili” fra di loro, quali “**verifica**”, “**ispezione**”, “**verificazione**” e “**controllo**” (cfr.: l'art.32, comma 1, n.1), del D.P.R. n.600/1973 e l'art.51, comma 2, n.1), del D.P.R. n.633/1972¹⁵; l'art. 35 della Legge n.4/1929¹⁶; l'art. 33, comma 5, del D.P.R. n. 600/1973 e l'art. 63 del D.P.R. n. 633/1972¹⁷; l'art. 7, comma 2, lett. a), n. 1), del D.L. 13 maggio 2011, n. 70, convertito dalla Legge 12 luglio 2011, n.106¹⁸).

Oltre a questa impostazione testuale delle norme sull'accertamento, alquanto datate, anche la Suprema Corte e la

14 Altrettanto, non esiste una definizione di “controllo”

15 Dove si legge che “per l'adempimento dei loro compiti, gli Uffici delle imposte possono procedere all'esecuzione di **accessi, ispezioni e verifiche**”.

16 In base al quale “per assicurarsi dell'adempimento delle prescrizioni imposte dalle leggi o dai regolamenti in materia finanziaria, gli ufficiali o gli agenti della polizia tributaria hanno facoltà di accedere in qualunque ora negli esercizi pubblici e in ogni locale adibito ad un'azienda industriale o commerciale ed eseguirvi **verificazioni** e ricerche”.

17 A mente del quale “gli uffici finanziari e i comandi della Guardia di Finanza, per evitare la reiterazione di accessi, si devono dare immediata comunicazione dell'inizio delle **ispezioni e verifiche** intraprese. L'ufficio o il comando che riceve la comunicazione può richiedere all'organo sta eseguendo l'ispezione o la verifica l'esecuzione di specifici **controlli** e l'acquisizione di specifici elementi e deve trasmettere i risultati dei controlli eventualmente già eseguiti o gli elementi eventualmente già acquisiti, utili ai fini dell'accertamento. Al termine delle ispezioni e delle verifiche l'ufficio o il comando che li ha eseguiti deve comunicare gli elementi acquisiti agli organi richiedenti”.

18 Secondo il quale, con apposito decreto del Ministro dell'Economia e delle Finanze “sono disciplinate modalità e termini idonei a garantire una concreta programmazione dei **controlli** in materia fiscale e contributiva, nonché il più efficace coordinamento dei conseguenti accessi presso i locali delle predette imprese da parte delle Agenzie fiscali, della Guardia di Finanza....omissis...”.

12 Art.11, comma 1, Decreto Legislativo 18 dicembre 1997, n.471.

13 Art. 32, comma 4, D.P.R. n. 600/73.

Giurisprudenza di merito, ha, nel tempo, prevalentemente utilizzato l'espressione "verifica" quale concetto che meglio esprime l'**attività istruttoria di carattere fiscale**.

Il termine **verifica** è poi utilizzato dalla Legge n. 212/2000 (c.d. "Statuto del contribuente") in maniera pressoché esclusiva per indicare le **attività ispettive fiscali** che possono maggiormente impattare sul sistema di garanzie del contribuente.

La verifica fiscale è, dunque, il principale strumento investigativo adottato sia dagli Uffici che dalla Guardia di Finanza per il controllo dei contribuenti, consistente in una serie di fasi che iniziano con l'accesso, a cui fanno seguito l'eventuale ricerca ed ispezioni documentali e/o altre attività, e che si conclude con la redazione di un "**processo verbale di constatazione**".

L'attività ispettiva in parola:

- necessita di una **preliminare attività di intelligence e di analisi** del soggetto da verificare, da parte dell'Amministrazione Finanziaria;
- è finalizzata ad **acquisire, dati, elementi e notizie**, attraverso l'utilizzo di potestà ispettive incisive e penetranti, utilizzabili per la determinazione delle basi imponibili e delle imposte nonché per l'irrogazione delle sanzioni, ed è estesa a verificare il **corretto adempimento degli obblighi fiscali**, di qualsiasi natura, posti a carico dello stesso;
- è connotata da **flessibilità** ed **adattabilità**, mediante l'adozione di metodologie istruttorie calibrate alla tipologia di contribuente da verificare ed orientate verso la fenomenologia illecita che caratterizza il settore fiscale.

Dette fenomenologie illecite sono sostanzialmente riconducibili a quattro

categorie:

- (1) l'evasione parziale, consistente nella parziale inottemperanza agli obblighi fiscali, posta in essere dai contribuenti che **presentano le dichiarazioni annuali dei redditi, IVA ed IRAP ma omettono di evidenziare una parte della base imponibile**;
- (2) l'economia sommersa, che si identifica nella **completa inottemperanza agli obblighi di presentazione della dichiarazione annuale** da parte dei cosiddetti "**evasori totali**", nonché nel ricorso al **lavoro nero o irregolare** da parte di imprese inserite nell'economia legale;
- (3) la frode fiscale, comprensiva delle condotte che configurano violazioni tributarie rilevanti **anche sul piano penale**;
- (4) l'elusione fiscale, che riguarda le forme di **aggiramento** degli obblighi fiscali, generalmente attraverso il **compimento di atti ed operazioni privi di valide ragioni economiche e finalizzati unicamente a conseguire indebiti risparmi d'imposta**.

La verifica fiscale, che è parte di un più ampio procedimento amministrativo, l'**accertamento**, assumendo una funzione istruttoria e prodromica all'emanazione del provvedimento finale, deve sottostare:

- alle disposizioni contenute nelle **single leggi d'imposta**;
- alle regole contemplate nel c.d. "**Statuto del Contribuente**" (citata Legge n. 212/2000);
- a quelle del Capo I della menzionata **Legge n. 241/90**.

In ragione di ciò, le verifiche fiscali:

- sono avviate solo con la finalità di tutelare l'interesse pubblico alla

prevenzione, ricerca e repressione degli illeciti tributari;

- devono essere svolte nel rispetto dei criteri di **legalità, economicità, efficacia, efficienza e trasparenza;**
- devono rispettare **i diritti e le garanzie concesse al contribuente** sottoposto a controllo;
- costituiscono esercizio di una **pubblica funzione**, basata su precisi riferimenti normativi, anche di carattere costituzionale.

Il **processo verbale di constatazione (PVC)**¹⁹, redatto al termine di una verifica fiscale, non è l'atto conclusivo di un procedimento amministrativo, ma un atto endo-procedurale²⁰ che, di norma, non produce effetti di sorta nel contribuente, fatta salva la possibilità di adesione da qualche anno introdotta nel nostro ordinamento²¹.

Per tale ragione, il P.V.C. non soggiace a tutti i dettami della citata L. 241/90, quale, ad esempio, l'individuazione di un responsabile del procedimento.

Tuttavia in caso di interruzione dei passaggi della catena endo-procedimentale (vedi il caso di una verifica fiscale svolta in difetto dei poteri regolamentati dalla Legge), il processo verbale di constatazione sarà caratterizzato da una invalidità intrinseca.

Proprio in tale ambito si pone in evidenza la Sentenza n. 16424 della Suprema Corte

¹⁹ Considerato **atto pubblico**, essendo redatto da pubblici ufficiali nell'esercizio delle proprie funzioni; pertanto, fa piena **prova, fino a querela di falso** (Cfr. artt. 2699 e 2700 del Codice Civile).

²⁰ Il PVC consente all'Agenzia delle Entrate di avviare, ove necessario, le procedure per la rettifica della dichiarazione, l'accertamento e la liquidazione delle imposte, nonché per l'irrogazione delle relative sanzioni ed il calcolo degli interessi eventualmente dovuti in ordine alle imposte non pagate.

²¹ Art. 5-bis del Decreto Legislativo n. 218/1997, introdotto dall'art.83, comma 18, del D.L. n. 112/2008, convertito, con modificazioni, dalla Legge 6 agosto 2008, n.133.

di Cassazione pronunciata a Sezioni Unite²² che ha statuito **l'acquisizione di prove in violazione delle norme sull'accertamento tributario determina la inutilizzabilità delle prove stesse.**

4. ACCESSI, ISPEZIONI E VERIFICHE

L'articolo 14 della Costituzione sancisce l'inviolabilità del domicilio, consentendo, tuttavia, che possono essere eseguite ispezioni, perquisizioni e sequestri *“nei casi e modi stabiliti dalla legge secondo le garanzie prescritte per la tutela della libertà personale”*, ovvero con la garanzia dell'**autorizzazione, formulata, con atto motivato, da parte dell'Autorità Giudiziaria.**

Da punto di vista giuridico, l'accesso è un atto amministrativo di natura autoritativa.

Il conferimento del potere in parola deriva dall'art. 52, comma 1, del D.P.R. n. 633/72, richiamato dall'art. 33, comma 1, del D.P.R. n. 600/73, secondo cui il Fisco (ai fini dell'I.V.A. e delle imposte sui redditi²³) può entrare e permanere, anche senza o contro il consenso di chi ne ha la disponibilità, in locali, anche diversi da quelli in cui viene esercitata l'attività di impresa o di lavoro autonomo, al fine di eseguirvi le operazioni necessarie per porre in essere l'attività di controllo.

Nella nozione di “locali” viene normalmente intesa come comprensiva, ai fini che interessano in questa sede, non solo di immobili e relative pertinenze, ma anche di taluni beni mobili, quali, principal-

²² Cass. Civ. Sez. Unite, 21 novembre 2002, n. 16424.

²³ Altre disposizioni prevedono analoghi poteri anche per altre imposte e/o tributi.

mente, **autovetture, aeromobili e natanti**, che, in quanto sottoposti all'esclusivo dominio di una persona e come tali sottratti alla libera disponibilità da parte di altri soggetti ed oggettivamente destinabili all'esercizio di attività lavorative, ove risultino funzionalmente collegati all'attività economica cui si riferisce l'attività ispettiva, possono essere sottoposti ad accesso.

Chi esegue l'accesso deve, quale regola generale, essere munito di **apposita autorizzazione** che indica lo **scopo dell'accesso**, rilasciata dal capo dell'ufficio da cui dipendono (art. 52, comma 1, del D.P.R. n. 633/72, richiamato dall'art. 33, comma 1, del D.P.R. n. 600/73).

L'autorizzazione deve essere, preferibilmente, rilasciata per **iscritto**, atteso che l'Amministrazione agisce, con rilevanza esterna, in ipotesi eccezionali con atti meramente verbali o comportamenti concludenti (Cfr.: Cass. Civ., 16 ottobre 2009, n. 21974).

Di ogni accesso deve essere redatto **processo verbale** da cui risultino le ispezioni e le rilevazioni eseguite, le richieste fatte al contribuente o a chi lo rappresenta e le risposte ricevute; il verbale deve essere **sottoscritto** dal contribuente o da chi lo rappresenta ovvero indicare il motivo della mancata sottoscrizione e lo stesso ha **diritto ad averne copia** (art. 52, comma 6, del D.P.R. n. 633/72).

Tutti gli accessi, ispezioni e verifiche fiscali nei locali destinati all'esercizio di attività commerciali, industriali, agricole, artistiche o professionali sono effettuati sulla base di **esigenze effettive di indagine e controllo sul luogo**; essi si svolgono, salvo casi eccezionali e urgenti adeguatamente documentati, **durante l'orario ordinario** di esercizio delle attività e con modalità tali da arrecare la **minore turbativa possibile** allo svolgimento delle attività stesse nonché

alle relazioni commerciali o professionali del contribuente.

I presupposti che legittimano l'accesso mutano a seconda del tipo di locale interessato e, di conseguenza, del diverso grado di tutela costituzionale.

a. L'accesso nei locali destinati all'esercizio di attività commerciali o agricole.

L'accesso nei locali destinati all'esercizio di attività commerciali o agricole **non è tutelato a livello costituzionale**.

Ne discende che, per effettuare un accesso in detti locali, è sufficiente l'autorizzazione scritta, a firma del capo dell'ufficio o del Comandante del Reparto della Guardia di Finanza, nella quale va indicato anche lo **scopo**.

I **locali interessati** da tale tipologia di accesso sono quelli destinati all'esercizio delle attività indicate negli **artt. 2195²⁴ e 2135²⁵ c.c.**

24 2195. Imprenditori soggetti a registrazione-
Sono soggetti all'obbligo dell'iscrizione nel registro delle imprese gli imprenditori che esercitano 1) un'attività industriale diretta alla produzione di beni o di servizi; 2) un'attività intermedia nella circolazione dei beni; 3) un'attività di trasporto per terra, per acqua o per aria; 4) un'attività bancaria o assicurativa; 5) altre attività ausiliarie delle precedenti. Le disposizioni della legge che fanno riferimento alle attività e alle imprese commerciali si applicano, se non risulta diversamente, a tutte le attività indicate in questo articolo e alle imprese che le esercitano.

25 2135. Imprenditore agricolo.
È imprenditore agricolo chi esercita una delle seguenti attività: coltivazione del fondo, selvicoltura, allevamento di animali e attività connesse. Per coltivazione del fondo, per selvicoltura e per allevamento di animali si intendono le attività dirette alla cura e allo sviluppo di un ciclo biologico o di una fase necessaria del ciclo stesso, di carattere vegetale o animale, che utilizzano o possono utilizzare il fondo, il bosco o le acque dolci, salmastre o marine. Si intendono comunque connesse le attività, esercitate dal medesimo imprenditore agricolo, dirette alla manipolazione, conservazione, trasformazione, commercializzazione e valorizzazione che abbiano ad oggetto prodotti ottenuti prevalentemente dalla coltivazione del fondo o del bosco o dall'allevamento di animali, nonché le attività dirette alla fornitura di beni o servizi mediante

A questi vanno aggiunti i locali destinati alle attività dirette alla prestazione dei servizi che non rientrano nell'art. 2195 c.c., organizzate in forma di impresa, che, ai sensi dell'**art. 4 del D.P.R. n.633/72**, sono considerate attività commerciali e, di guisa, il potere di accesso in argomento è esercitabile, nei termini anzidetti, anche nei locali destinati all'esercizio di tali attività.

La Guardia di Finanza²⁶ ritiene che i **luoghi** dove possa essere eseguito l'accesso non siano soltanto quelli indicati dal contribuente nella dichiarazione di inizio attività ex art. 35 del D.P.R. n.633/72 ma **anche quelli non dichiarati ed individuati** prima e durante le attività ispettive, **anche se non riferibili al soggetto ispezionato**, in cui gli organi di controllo ritengono di poter reperire elementi utili all'accertamento.

Tale tesi è supportata dal fatto che l'art. 52, comma 1, del D.P.R. n.633/72 prevede la possibilità per gli organi dell'Amministrazione Finanziaria di **accedere nei locali "destinati"** all'esercizio di attività commerciali, agricole, artistiche o professionali, nonché in quelli utilizzati dagli enti non commerciali "per procedere ad ispezioni documentali, verificazioni e ricerche e ad ogni altra rilevazione ritenuta utile per l'accertamento dell'imposta e per la repressione dell'evasione e delle altre violazioni".

La norma, quindi, **non contempla**, quale presupposto legittimante, anche che il **luogo dell'accesso sia di proprietà o nella disponibilità del contribuente**

butilizzazione prevalente di attrezzature o risorse dell'azienda normalmente impiegate nell'attività agricola esercitata, ivi comprese le attività di valorizzazione del territorio e del patrimonio rurale e forestale, ovvero di ricezione ed ospitalità come definite dalla legge.

26 Cfr. Circolare 1/2018 del Comando Generale della Guardia di Finanza.

controllato.

Secondo la prassi, confermata anche da un consolidato orientamento della Suprema Corte²⁷, in tema di accertamento e verifiche presso i locali destinati all'esercizio di attività commerciali o agricole, **non è necessaria la presenza del titolare**, ma è **sufficiente quella di un delegato**, cui l'incarico può essere conferito **anche oralmente**, non essendo prescritti particolari requisiti di forma, né risultando, peraltro, applicabile l'art. 52 del D.P.R. n.633/1972, che richiede la presenza del "titolare" dello studio o di suo delegato solo in caso di accesso presso locali destinati all'esercizio di arti o professioni.

Ne discende che l'accesso può essere ugualmente intrapreso con l'**assistenza di personale dipendente o di altro soggetto incaricato**, anche telefonicamente, dallo stesso titolare o rappresentante legale e che tale circostanza risulti dal processo verbale all'uopo redatto.

b. L'accesso nei locali destinati all'esercizio di attività professionali.

Anche l'accesso nei locali destinati all'esercizio di attività professionali **non è tutelato a livello costituzionale**.

Tuttavia, qualora si debba accedere nei **locali destinati all'esercizio di arti o professione**, è richiesta la presenza del titolare dello studio (o di un suo delegato), costituendo detta presenza **requisito di legittimità degli atti conseguenti**.

Tale previsione si fonda per lo più sulla facoltà di eccepire il **segreto professionale**, che la legge (art. 52, comma 1, terzo periodo D.P.R. 633/1972, richiamato dall'art.33, comma 1, del 27 Cfr, da ultimo: Cass. Civ., 15 marzo 2017, n. 6683, che ha cassato con rinvio una sentenza della Commissione Tributaria Regionale Puglia, Sezione Staccata di Foggia.

D.P.R. n.600/1973) attribuisce a tali soggetti.

Laddove fosse **eccepito il segreto professionale**, per l'esame della documentazione e la richiesta di notizie, sarà necessaria l'**autorizzazione del Procuratore della Repubblica** o dell'Autorità Giudiziaria più vicina, finalizzata a contemperare l'esigenza di tutela dell'interesse fiscale con quella del segreto professionale stesso²⁸.

L'autorizzazione dello stesso Procuratore o dell'Autorità Giudiziaria più vicina risulta, inoltre, necessaria per procedere, **durante l'accesso, a perquisizioni personali e per aprire coattivamente pieghi sigillati, borse, casaforti, mobili, ripostigli e simili.**

Nel caso di accesso in cui due o più professionisti esercitino disgiuntamente la propria attività in **diversi locali del medesimo appartamento**, ciascun professionista ha **diritto ad essere presente all'atto dell'accesso** nei singoli locali ove è custodita documentazione attinente alla propria attività.

Ove l'attività ispettiva riguardi un **singolo professionista dello studio associato**, si dovranno preliminarmente individuare i locali di esclusiva pertinenza del soggetto da verificare nei quali si dovrà accedere.

Nel caso di locali d'uso comune, si ritiene sufficiente la presenza del contitolare nei cui confronti è stata disposta l'ispezione²⁹.

²⁸ Sono fatte salve le garanzie previste dall'art. 103 del C.P.P. per gli Uffici dei difensori in un processo penale, nonché per gli investigatori privati ed i consulenti tecnici (3° comma dell'art. 103 C.P.P. in parola: *“Nell'accingersi a eseguire una ispezione, una perquisizione o un sequestro nell'ufficio di un difensore, l'autorità giudiziaria a pena di nullità avvisa il consiglio dell'ordine forense del luogo perché il presidente o un consigliere da questo delegato possa assistere alle operazioni. Allo stesso, se interviene e ne fa richiesta, è consegnata copia del provvedimento”*).

²⁹ Cfr. citata Circolare 1/2018 del Comando

c. L'accesso nei locali destinati sia all'esercizio di attività commerciali o agricole che all'esercizio di attività professionali.

Per l'accesso nei locali adibiti “anche” ad abitazione è necessaria, oltre all'autorizzazione scritta del capo dell'ufficio o del Comandante del Reparto della Guardia di Finanza, **anche quella del Procuratore della Repubblica**³⁰.

Si evidenzia, in merito, che l'**uso promiscuo dei locali** si ha sia quando gli stessi ambienti sono **contestualmente utilizzati** per la vita familiare e per l'attività commerciale, agricola o professionale, sia allorquando, in presenza di una **agevole comunicazione interna**, sia consentito il **trasferimento di documenti aziendali o professionali nei locali abitativi**, avendoli, in tal modo, sottomano per ogni evenienza e, nel contempo, tuttavia, detenendoli in stanze abitualmente destinate al sonno o ai pasti (per tutte, Cass. Civ., 27 marzo 2015, n. 6232).

L'autorizzazione dell'Autorità Giudiziaria non è invece necessaria per accedere, ad esempio, in uno stabilimento industriale al cui interno vi siano dei locali adibiti ad abitazione del proprietario, del direttore o del custode, a meno che i verificatori non debbano entrare proprio in detti locali.

Tuttavia, non può escludersi a priori che la promiscuità dei locali sia rilevata solo dopo avervi effettuato l'accesso nei locali che si ritenevano fossero solo adibiti all'attività imprenditoriale o professionale.

In tale evento di carattere eccezionale, gli agenti del Fisco dovranno prendere

Generale della Guardia di Finanza.

³⁰ Ai fini dell'IVA, dall'art. 52, comma 1, penultimo periodo, del D.P.R. n. 633/72 e, ai fini delle imposte sui redditi, dall'art. 33, comma 1, del D.P.R. n. 600/73.

immediati contatti con il Pubblico Ministero di turno al fine di ottenere, anche in forma verbale, l'autorizzazione all'accesso, della quale dovrà darsi atto nel processo verbale che sarà redatto, da inviare allo stesso Magistrato che ha autorizzato l'intervento.

d. L'accesso in luoghi diversi da quelli precedentemente indicati.

L'accesso in locali diversi da quelli citati (es.: locali adibiti a "sola" abitazione), potrà essere eseguito, dietro rilascio dell'autorizzazione del Procuratore della Repubblica, soltanto in presenza di **gravi indizi di violazione delle norme fiscali** ed allo scopo di **reperire libri, registri, documenti, scritture ed altre prove delle violazioni**³¹.

Quest'ultima autorizzazione costituisce un **atto amministrativo discrezionale**, per il quale il Giudice Tributario ha la facoltà di sindacare, sia sotto il profilo dell'adeguatezza della motivazione che su quello dell'idoneità dei gravi indizi di **evasione**.³²

31 Cfr. art. 52, comma 2, del D.P.R. n. 633/1972, richiamato dall'art. 33, comma 1, del D.P.R. n. 600/1973.

32 Cfr. Cass. civ. Sez. V, 19 ottobre 2012, n. 17957 (rv. 623997): *Il giudice tributario, in sede di impugnazione dell'atto impositivo basato su libri, registri, documenti ed altre prove reperite mediante accesso domiciliare autorizzato dal procuratore della Repubblica, ai sensi dell'art. 52 del D.P.R. 26 ottobre 1972, n. 633 (dettato in tema di imposte sul valore aggiunto, ma reso applicabile anche ai fini dell'accertamento delle imposte sui redditi dal richiamo operato dall'art. 33 del D.P.R. 29 settembre 1973, n. 600), ha il dovere (in ossequio al canone ermeneutico secondo cui va privilegiata l'interpretazione conforme ai precetti costituzionali, nella specie agli artt. 14 e 113 Cost.), oltre che di verificare la presenza di una motivazione sulla sussistenza di gravi indizi di verificarsi dell'illecito fiscale, anche di controllare la correttezza di tale apprezzamento. Ne consegue che lo stesso, quando nel processo tributario non sia prodotta dall'Amministrazione la richiesta di accesso degli organi accertatori cui sia stata correlata l'autorizzazione del P.M., può legittimamente ritenere impedita la verifica della effettiva esistenza dei gravi indizi necessari per rilasciare l'autorizzazione, in conformità con la disposizione di cui all'art. 2697 cod. civ. Sul punto si veda anche Cass. 20 marzo*

A mente del comma 6 dell'art. 52 del D.P.R. n. 633/72, richiamato dall'art. 33, comma 1, del D.P.R. n. 600/73, di ogni accesso **deve essere redatto processo verbale da cui risultino le ispezioni e le rilevazioni eseguite, le richieste fatte al contribuente o a chi lo rappresenta e le risposte ricevute.**

Il p.v. deve essere sottoscritto dal contribuente o da chi lo rappresenta ovvero indicare il motivo della mancata sottoscrizione; il contribuente ha diritto ad averne copia.

(1) **Locali adibiti esclusivamente ad abitazione privata e relative pertinenze.** Le Sezioni Unite della Cassazione, con la Sentenza n. 16424 del 21 novembre 2002³³ – confermata anche dalla giurisprudenza successiva³⁴– hanno definitivamente affermato

2009, n. 6836 e Cass. 23 aprile 2007, n. 9565.

33 "L'autorizzazione del Procuratore della Repubblica all'accesso domiciliare, prevista, in presenza di gravi indizi di violazioni delle norme tributarie, dall'art. 52 D.P.R. 26 ottobre 1972, n. 633, in tema di I.V.A. (applicabile anche alle imposte sui redditi in base al richiamo operato dall'art. 33 D.P.R. 29 settembre 1973, n. 600), costituisce un provvedimento amministrativo che si inserisce nella fase preliminare del procedimento di formazione dell'atto impositivo ed ha lo scopo di verificare che gli elementi offerti dall'ufficio (o dalla guardia di finanza) siano idonei ad integrare gravi indizi. Da ciò discende che il giudice tributario può essere chiamato a controllare l'esistenza del decreto autorizzativo e la presenza in esso degli indispensabili requisiti, tenendo conto, quanto al requisito motivazionale, che l'apprezzamento della gravità degli indizi può essere espresso anche in modo sintetico o "per relationem", mediante il riferimento ai dati allegati dall'autorità richiedente. Il giudice medesimo ha il potere-dovere, oltre che di verificare la presenza di una tale motivazione, anche di controllare la correttezza in diritto del relativo apprezzamento, nel senso che questo deve far riferimento ad elementi cui l'ordinamento attribuisca valenza indiziaria, con la conseguenza che, nell'esercizio di tale compito, il giudice deve **negare la legittimità dell'autorizzazione emessa esclusivamente sulla scorta di informazioni anonime e valutare il fondamento della pretesa fiscale senza tenere conto di quelle prove.**"

34 Tra le molte, Cass. Civ., 16 ottobre 2009, n. 21974.

l'illegittimità dell'autorizzazione all'accesso dell'Autorità Giudiziaria emessa esclusivamente sulla scorta di **informazioni anonime**³⁵.

Alla tipologia di accesso in parola si potrà far ricorso **per tutti i contribuenti**, allorquando si ritiene necessario intraprendere un'attività di ricerca e di acquisizione di elementi istruttori nei confronti di soggetti che non sono percettori né di redditi d'impresa né di lavoro autonomo.

Sul peculiare tema dell'accesso domiciliare, la Suprema Corte ha evidenziato che:

- l'**autorizzazione** rilasciata dal Procuratore della Repubblica **legittima l'accesso** solamente nell'**abitazione individuata** nel provvedimento³⁶ e **non consente**, pertanto, agli Uffici finanziari (ed alla Guardia di Finanza) di **accedere in altri luoghi** dove si ritenga che l'abitazione del contribuente debba essere individuata **in via di fatto** (ad esempio, l'abitazione della convivente)³⁷;

35 "La notizia (verbale o scritta) di fonte non individuata e non individuabile non può assurgere a dignità d'indizio ai fini dell'autorizzazione all'accesso domiciliare e, di conseguenza, il provvedimento di autorizzazione stesso è illegittimo, in quanto basato su una motivazione giuridicamente erronea".

36 Cass. Civ., 22 aprile 2015, n. 8206: "In tema di accessi, ispezioni e verifiche per l'accertamento delle imposte dirette, l'autorizzazione del Procuratore della Repubblica (prescritta in materia di IVA dall'art. 52 del D.P.R. 26 ottobre 1972, n. 633, e richiamata per le imposte dirette dall'art. 33 del D.P.R. 29 settembre 1973, n. 600) **legittima solo lo specifico accesso autorizzato e non quello a domicilio di persona fisica diversa dal contribuente, con conseguente inutilizzabilità dei documenti acquisiti ed illegittimità derivata dell'avviso di accertamento** fondato sugli stessi, dovendosi, peraltro, ritenere impugnabile il decreto autorizzativo sia dalla persona fisica attinta dall'accesso immotivato, sia dal contribuente nei cui confronti l'accertamento fiscale sia in atto (Cassa con rinvio, Comm. Trib. Reg. del Veneto, 02/12/2008)."

37 Cass. Civ., 22 febbraio 2013, n. 4498: "In tema di accessi, ispezioni e verifiche da parte degli Uffici finanziari dello Stato, e della Guardia di finanza nell'esercizio dei compiti di collaborazione con detti

- il provvedimento di autorizzazione all'accesso domiciliare di un soggetto emesso, su richiesta dell'Ufficio finanziario, dalla competente Procura della Repubblica, ex art. 52 del D.P.R. 26 ottobre 1972, n. 633 e art. 33 del D.P.R. 29 settembre 1973, n. 600, allo scopo di acquisire documentazione fiscale relativa al soggetto stesso, **consente di acquisire**, in tale domicilio, anche **ulteriori documenti di pertinenza di soggetti diversi**, pur se non menzionati nel provvedimento di perquisizione, poiché la *ratio* ispiratrice della previsione normativa di cui alle disposizioni succitate è quella di tutelare il diritto del soggetto nei cui confronti l'accesso viene richiesto, e non quello di creare una sorta di immunità dalle indagini in favore di terzi, siano essi conviventi o meno con l'interessato³⁸;

- **non è necessaria l'autorizzazione** della Procura della Repubblica per **accedere ad un locale al quale l'accesso sia possibile solo attraverso un locale adibito ad abitazione di un terzo, che abbia dato il suo consenso** ad accedere al proprio appartamento, perché, ricorrendo le indicate condizioni, siffatta specie di locale interno all'appartamento di un terzo rientra nella categoria del locale considerata dall'art. 52, primo comma, n. 1, del D.P.R. 26 ottobre 1972, n. 633, e non nella categoria di locale oggetto dell'art. 52, primo comma, n. 3, dello stesso atto normativo, né in quella di locale oggetto dell'art. 52, secondo comma, dello stesso D.P.R.³⁹;

- in caso di **accessi plurimi** presso abitazioni private localizzate in territori di competenza di **diversi uffici giudiziari**, l'autorizzazione del Procuratore della

Uffici, a essa demandati, l'autorizzazione all'accesso data dal Procuratore della Repubblica legittima solo lo specifico accesso in tal senso autorizzato; sicché in base a essa non è consentito agli Uffici finanziari accedere in altri luoghi ove l'abitazione sia individuata in via di fatto."

38 Cfr. Cass. Civ., 23 ottobre 2013, n. 24007.

39 Cfr. Cass. Civ., 31 agosto 2007, n. 18337.

Repubblica all'accesso domiciliare, prevista dall'art. 52, secondo comma, del D.P.R. 26 ottobre 1972, n. 633, ha natura amministrativa e può essere rilasciata, a prescindere dalle regole di competenza fissate dal codice di procedura penale, dal dirigente dell'Ufficio di **Procura** nel cui ambito territoriale si trova la **sede dell'azienda** da sottoporre a verifica⁴⁰.

(2) Automezzi adibiti o funzionalmente collegati (o meno) all'esercizio di un'attività agricola, commerciale, artistica o professionale.

Per quanto riguarda gli automezzi, aeromobili e natanti, l'accesso all'interno degli stessi è regolato diversamente a seconda che essi siano riferibili o meno all'attività d'impresa o professionale.

Qualora i predetti mezzi sono **funzionali o collegati** all'attività imprenditoriale o professionale, potranno essere sottoposti ad accesso **senza bisogno di ulteriori autorizzazioni**, essendo sufficiente quella che dispone l'accesso presso il contribuente.

Di converso, invece, l'accesso potrà essere eseguito **solo su autorizzazione** motivata dell'Autorità Giudiziaria.

Nel corso degli anni, la giurisprudenza di legittimità, a fronte di una non sempre agevole individuazione dell'uno o dell'altro caso, ha così fornito il proprio orientamento:

- l'accesso effettuato all'interno di un automezzo, sia esso autovettura o veicolo commerciale, **intestato al contribuente** sottoposto a verifica (esercente attività d'impresa o di lavoro autonomo) **non** richiede una specifica **autorizzazione** (Cass. Civ., 5 febbraio 2011, n. 2804⁴¹);

- anche l'accesso effettuato nell'autovettura

40 Cfr. Cass. Civ., 5 ottobre 2012, n. 17002.

41 "È legittimo l'avviso fondato su «brogliacci» rinvenuti nell'autovettura del contribuente, pur se acquisita senza la prescritta autorizzazione della Procura della Repubblica, allorché tale documentazione sia rinvenuta all'interno di automezzo utilizzato per l'esercizio dell'attività."

condotta dall'amministratore della società sottoposta a verifica o controllo può essere effettuato **senza autorizzazione** dell'Autorità Giudiziaria, atteso che l'uso dell'automobile, da parte di chi ricopre le cariche di vertice nell'ambito dell'azienda, rende il mezzo riferibile all'attività d'impresa, a meno che l'autovettura non risulti in quel momento adibita ad uso meramente personale o al trasporto per conto terzi (Cass. Civ. Sez. V, 3 luglio 2003, n.10489⁴²);

- di converso, la documentazione contabile rinvenuta all'interno dell'**autovettura di un dipendente** della società verificata non è utilizzabile in assenza di una **specificata autorizzazione dell'Autorità Giudiziaria**, motivata da gravi indizi di violazione alle norme tributarie, anche se la documentazione viene consegnata spontaneamente dal dipendente (Cass. Civ., 8 novembre 1997, n. 11036⁴³); di guisa che sarà necessaria la stessa **autorizzazione** per accedere nell'**autovettura di un soggetto terzo** rispetto al contribuente verificato;

- si può, invece, ritenere legittimo l'accesso effettuato, **senza autorizzazione** dell'Autorità Giudiziaria, nell'**auto di un terzo colto nel tentativo di sottrarre documentazione** relativa alla società sottoposta a verifica mentre è in corso un'ispezione debitamente

42 "In tema di Iva, è legittimo l'avviso di rettifica della dichiarazione della società contribuente fondato su documentazione extracontabile rinvenuta all'interno dell'autovettura dell'amministratore, sottoposta a controllo da una pattuglia della guardia di finanza senza autorizzazione del procuratore della Repubblica, in quanto l'autovettura stessa non era in quel momento adibita ad uso meramente personale o al trasporto, per conto terzi, ed era da ritenersi un bene appartenente all'impresa."

43 "In tema di I.V.A., è illegittimo l'avviso di rettifica della dichiarazione del contribuente fondato su documentazione contabile rinvenuta all'interno dell'autovettura di un suo dipendente, sottoposta a controllo da una pattuglia della Guardia di finanza senza autorizzazione del Procuratore della Repubblica, ancorché tale documentazione sia stata consegnata spontaneamente dal dipendente e i verbalizzanti siano stati da questo accompagnati nei locali del contribuente (una società in nome collettivo) per la compilazione del processo verbale di constatazione, atteso che il successivo accesso verifica in detti locali non vale a rendere utilizzabili le risultanze di un'acquisizione documentale illegittima fin dalla sua origine."

autorizzata nei confronti di quest'ultima (Cass. Civ., 13 maggio 2011, n. 10590⁴⁴).

(3) **Locali adibiti all'esercizio di attività non commerciali (enti non profit, ONLUS, circoli associativi di carattere privato, ecc.).**

Fino all'emanazione del D. L. 2 marzo 2012, n.16, per potere accedere nei locali di pertinenza di enti non commerciali, associazioni, circoli privati, ONLUS e simili, era richiesta l'autorizzazione dell'Autorità Giudiziaria, motivata da gravi indizi di violazione.

Tale regola trovava eccezione nel solo caso in cui fossero stati preventivamente acquisiti specifici riscontri documentali comprovanti, in maniera incontrovertibile, che presso la sede o i locali stessi si svolgevano, in tutto o in parte, attività commerciali o professionali.

Con le modifiche apportate all'art. 52, comma 1, del D.P.R. n. 633/72, istitutivo dell'imposta sul valore aggiunto – applicabile anche alle imposte sui redditi per effetto dell'art. 33, comma 1, del D.P.R. n. 600/73 –, dall'art. 8, comma 22, del citato D.L. 2 marzo 2012, n. 16⁴⁵, l'accesso nei locali di pertinenza di enti non commerciali, associazioni, circoli privati, ONLUS e simili richiede gli **stessi presupposti** previsti per l'accesso nei locali destinati all'esercizio di attività commerciali, agricole, artistiche o professionali,

e. L'accesso presso Organi e Amministrazioni dello Stato, enti pubblici non economici, società ed enti di assicurazione, società ed enti che effettuano istituzionalmente riscossioni e pagamenti per conto di terzi, ovvero

44 “Deve ritenersi legittima la ripresa fondata sulla documentazione rinvenuta nell'autovettura di terzi laddove adibita anche solo al trasporto occasionale di tale documentazione in quanto in quel contesto comunque riferibile all'attività dell'impresa e nella disponibilità dell'amministratore (legato da rapporto di parentela con il terzo titolare del mezzo).”

45 Convertito, con modificazioni, dalla L. 26 aprile 2012, n. 44.

attività di gestione ed intermediazione finanziaria, anche in forma fiduciaria.

L'art. 33, comma 2, del D.P.R. n. 600/73⁴⁶, statuisce che l'accesso può essere eseguito anche:

- presso le **pubbliche amministrazioni e gli enti** indicati all'art. 32, 1° comma, n. 5)⁴⁷, del D.P.R. n. 600/73 allo scopo di rilevare direttamente i dati e le notizie ivi previste;

- presso gli **operatori finanziari** di cui all'art. 32, 1° comma, n. 7)⁴⁸, del D.P.R. n. 600/73 allo scopo di procedere direttamente alla acquisizione dei dati, notizie e documenti, relativi ai rapporti e alle operazioni oggetto delle richieste di indagini finanziarie, che non siano stati trasmessi entro il termine previsto al comma 2 del medesimo art. 32⁴⁹ o allo scopo di rilevare direttamente la completezza o l'esattezza delle risposte allorché si abbiano fondati sospetti che le

46 “Gli uffici delle imposte hanno facoltà di disporre l'accesso di propri impiegati muniti di apposita autorizzazione presso le pubbliche amministrazioni e gli enti indicati al n. 5) dell'art. 32 allo scopo di rilevare direttamente i dati e le notizie ivi previste e presso gli operatori finanziari di cui al n. 7) dell'articolo 32 allo scopo di procedere direttamente alla acquisizione dei dati, notizie e documenti, relativi ai rapporti ed alle operazioni oggetto delle richieste a norma del n. 7) dello stesso art. 32, non trasmessi entro il termine previsto nell'ultimo comma di tale articolo o allo scopo di rilevare direttamente la completezza o l'esattezza delle risposte allorché l'ufficio abbia fondati sospetti che le pongano in dubbio.”

47 Enti pubblici non economici, società ed enti di assicurazione e società ed enti che effettuano istituzionalmente riscossioni e pagamenti per conto di terzi.

48 Banche, società Poste italiane Spa, attività finanziarie e creditizie, società ed enti di assicurazione per le attività finanziarie, intermediari finanziari, imprese di investimento, organismi di investimento collettivo del risparmio, società di gestione del risparmio e società fiduciarie.

49 Termine che non può essere inferiore a 15 giorni e che può essere prorogato per un periodo di venti giorni su istanza dell'operatore finanziario, per giustificati motivi, dal competente direttore centrale o direttore regionale per l'Agenzia delle entrate, ovvero, per il Corpo della guardia di finanza, dal comandante regionale.

pongano in dubbio.

5. ISPEZIONI DOCUMENTALI, VERIFICAZIONI E RICERCHE

L'iter della verifica prevede che, ai sensi dell'art. 52, comma 4, del D.P.R. n. 633/1972, richiamato dall'art. 32 del D.P.R. n. 600/1973, possano essere svolte **ispezioni documentali** su libri, registri, documenti e altre scritture, **compresi quelli la cui tenuta e conservazione non sono obbligatori**, che si trovano nei locali in cui viene effettuato l'accesso, o che sono comunque accessibili tramite installazioni informatiche esistenti presso i suddetti locali.

La cd. "verifica contabile" è una forma specifica di controllo, rivolta ad esaminare la **completezza, esattezza e veridicità della contabilità**, sulla scorta delle fatture ed altri documenti, anche mediante confronto con documenti e scritture contabili di terzi.

I **documenti** e le **scritture** possono essere sequestrati soltanto se non è possibile riprodurne o riassumerne il contenuto nel verbale e in caso di mancata sottoscrizione o di contestazione del contenuto del verbale.

I **libri e registri non possono essere sequestrati**; i verificatori possono eseguirne copie o estratti adottando cautele atte ad impedire l'alterazione o la sottrazione di libri e scritture.

Tra le potestà concesse al Fisco vi è quella di procedere a "**verificazioni**", consistenti nella **ricognizione di diversi aspetti della realtà fattuale dell'attività esercitata dal contribuente**, al fine di porla a confronto con le scritture, i documenti e la dichiarazione presentata dallo stesso.

Sono verificazioni quelle attività svolte sugli impianti, sul personale dipendente,

sull'impiego di materie prime ed altri acquisti, e su ogni altro elemento utile ai fini del controllo dell'esatto adempimento delle norme fiscali.

Si distinguono in:

- **verificazioni dirette**, cioè quelle che vengono appurate mediante osservazione diretta da parte dei verificatori, finalizzate ad appurare situazioni di carattere materiale (tra cui il riscontro, ad esempio, dell'esistenza e dell'esatta qualità dei beni strumentali ammortizzabili o il rilevamento delle consistenze di cassa o, ancora, la rilevazione fisica delle giacenze di magazzino⁵⁰);
- **verificazioni indirette**, che sono quelle che, in via presuntiva, sono finalizzate a ricostruire l'effettiva dimensione dell'attività economica oggetto del controllo.

Indipendentemente dal fatto che il contribuente abbia o meno correttamente adempiuto, all'atto dell'accesso, all'obbligo di esibizione e consegna della documentazione amministrativo/contabile⁵¹, gli agenti del Fisco possono

50 Nell'ambito del riscontro del magazzino operano **presunzioni legali relative** circa le differenze inventariali riscontrate dai verificatori all'atto dell'accesso fra le rimanenze effettivamente rilevate e le risultanze documentali (cfr. **D.P.R. 10 novembre 1997, n. 441**, in materia di **presunzioni di acquisti e cessioni** effettuati in nero).

51 Si fa rilevare, tuttavia, che:

- secondo quanto disposto dall'art. 52 - quinto comma - del D.P.R. 26 ottobre 1972, n. 633, i libri, i registri, le scritture ed i documenti di cui venga rifiutata l'esibizione **non potranno essere presi in considerazione, a favore della parte**, ai fini dell'accertamento in sede amministrativa e contenziosa; per rifiuto di esibizione si intendono anche le dichiarazioni di non possedere libri, registri, documenti e scritture e/o la sottrazione di essi al controllo;
- rifiutare l'esibizione o comunque impedire l'ispezione delle scritture contabili e dei documenti la cui tenuta e conservazione sono obbligatorie per legge o dei quali risulta l'esistenza determina l'applicabilità delle **sanzioni** previste dai commi 2, 3 e 4 dell'art. 9 del D.Lgs. 18 dicembre 1997, n. 471;

comunque procedere all'effettuazione delle **ricerche**, ai sensi degli articoli 52 del D.P.R. n. 26 ottobre 1972, n.633, 33 del D.P.R. 29 settembre 1973, n.600, e 35 della Legge 7 gennaio 1929, n.4.

Nonostante, quindi, l'esibizione spontanea da parte del contribuente della documentazione, i verificatori possono comunque procedere ad effettuare delle ricerche, **anche contro l'opposizione del soggetto controllato e pure nel caso in cui lo stesso sostenga di avere esibito tutti i documenti richiesti.**

Considerata l'ormai enorme diffusione dell'uso di sistemi meccanografici, elettronici ed informatici da parte delle aziende di ogni dimensione, le **ricerche** potranno essere orientate **anche all'esame e all'acquisizione dei dati contenuti nei PC in uso nei locali aziendali.**

Durante le operazioni di ricerca, non è infrequente che siano rinvenuti libri, registri, scritture ed altri documenti, anche di natura extracontabile e/o informatica, relativi ad altre attività imprenditoriali o professionali, riconducibili al contribuente o ad un terzo, la cui acquisizione è da ritenersi legittima, come riconosciuto dalla Suprema Corte (Cass. Civ., 23 ottobre 2013, n. 24007⁵²).

- ai sensi dell'art. 39 - secondo comma, lettera c) - del D.P.R. 29 settembre 1973, n. 600, e dell'art. 55 - secondo comma - del D.P.R. 26 ottobre 1972, n. 633, se la società (*impresa individuale o ente*) non ha tenuto, ha rifiutato di esibire o comunque ha sottratto all'ispezione una o più delle scritture contabili indicate nell'art. 14 del D.P.R. n. 600/73 e nell'art. 55 del D.P.R. n. 633/72, ovvero le scritture medesime non sono disponibili per causa di forza maggiore, l'Amministrazione finanziaria può determinare il reddito d'impresa in via **induttiva** nei modi e nei termini previsti dall'art. 39 del D.P.R. n. 600/73 e può procedere all'accertamento induttivo dell'I.V.A. nei modi e nei termini previsti dallo stesso art. 55 del D.P.R. n. 633/72.

52 "Il provvedimento di autorizzazione alla perquisizione domiciliare di un soggetto emesso, su richiesta dell'Ufficio finanziario, dalla competente Procura della Repubblica, ex art. 52 del D.P.R. 26 ottobre 1972, n. 633 e art. 33 del D.P.R. 29 settembre 1973, n. 600, allo scopo di acquisire documentazione fiscale rela-

a. Le perquisizioni personali e l'apertura coattiva di pieghi sigillati, borse, casseforti, mobili e ripostigli.

Qualora, nel corso dell'accesso, si dovesse procedere a:

- perquisizioni personali;
- apertura coattiva di pieghi sigillati, borse, casseforti, mobili, ripostigli e simili,

è sempre necessaria l'**autorizzazione** del Procuratore della Repubblica o dell'autorità giudiziaria più vicina, come disposto dal comma 3 dell'art. 52 del D.P.R. n. 633/72⁵³.

La perquisizione personale, qualora autorizzata, deve essere eseguita in conformità alle norme del codice di procedura penale e, quindi, nel rispetto della dignità e del pudore di chi vi è sottoposto (art. 249, comma 2, c.p.p.⁵⁴).

Quanto all'esame di pieghi sigillati, borse, casseforti, mobili, ripostigli e simili, si evidenzia che l'autorizzazione del Procuratore della Repubblica è richiesta **solo** nel caso di "**apertura coattiva**" e non anche, quindi, quando l'attività di ricerca si svolga con la collaborazione del contribuente o nel caso in cui cassette e armadi non siano chiusi a chiave (Cass.

tiva al soggetto stesso, consente di acquisire, in tale domicilio, anche ulteriori documenti di pertinenza di soggetti diversi, pur se non menzionati nel provvedimento di perquisizione, poiché la ratio ispiratrice della previsione normativa di cui alle disposizioni succitate è quella di tutelare il diritto del soggetto nei cui confronti l'accesso viene richiesto, e non quello di creare una sorta di immunità dalle indagini in favore di terzi, siano essi conviventi o meno con l'interessato."

53 "[3] E' in ogni caso necessaria l'autorizzazione del procuratore della Repubblica o dell'autorità giudiziaria più vicina per procedere durante l'accesso a perquisizioni personali e all'apertura coattiva di pieghi sigillati, borse, casseforti, mobili, ripostigli e simili e per l'esame di documenti e la richiesta di notizie relativamente ai quali è exceptio il segreto professionale ferma restando la norma di cui all'articolo 103 del codice di procedura penale."

54 "2. La perquisizione è eseguita nel rispetto della dignità e, nei limiti del possibile, del pudore di chi vi è sottoposto."

Civ., 18 febbraio 2015, n. 3204⁵⁵).

In applicazione di tale principio, la Suprema Corte ha escluso la necessità di detta autorizzazione nel caso in cui il contribuente abbia assistito all'apertura della cassaforte senza formulate alcuna contestazione specifica in sede di dichiarazione resa a chiusura della verifica.

b. L'acquisizione di documenti per i quali è opposto il segreto professionale.

L'art.52, 3° comma, del D.P.R. 26 ottobre 1972, n.633, richiede l'**autorizzazione** del Procuratore della Repubblica o dell'autorità giudiziaria più vicina anche per l'esame di documenti e la richiesta di notizie relativamente ai quali è **eccepito il segreto professionale**, fermo restando quanto disposto dall'art. 103 c.p.p.⁵⁶.

55 *"In tema di accertamento delle imposte, l'autorizzazione del Procuratore della Repubblica all'apertura di pieghi sigillati, borse, casseforti e mobili in genere, prescritta in materia di IVA dall'art. 52, terzo comma, del d.P.R. 26 ottobre 1972, n. 633 (e necessaria anche in tema di imposte dirette, in virtù del richiamo contenuto nell'art. 33 del d.P.R. 29 settembre 1973, n. 600), è richiesta soltanto nel caso di "apertura coattiva", e non anche quando l'attività di ricerca si svolga con la collaborazione del contribuente."*

56 *"103. Garanzie di libertà del difensore.*

1. Le ispezioni e le perquisizioni negli uffici dei difensori sono consentite solo:

a) quando essi o altre persone che svolgono stabilmente attività nello stesso ufficio sono imputati, limitatamente ai fini dell'accertamento del reato loro attribuito;

b) per rilevare tracce o altri effetti materiali del reato o per ricercare cose o persone specificamente predefinite.

2. Presso i difensori e gli investigatori privati autorizzati e incaricati in relazione al procedimento, nonché presso i consulenti tecnici non si può procedere a sequestro di carte o documenti relativi all'oggetto della difesa, salvo che costituiscano corpo del reato.

3. Nell'accingersi a eseguire una ispezione, una perquisizione o un sequestro nell'ufficio di un difensore, l'autorità giudiziaria a pena di nullità avvisa il consiglio dell'ordine forense del luogo perché il presidente o un consigliere da questo delegato possa assistere alle operazioni. Allo stesso, se interviene e ne fa richiesta, è consegnata copia del provvedimento.

4. Alle ispezioni, alle perquisizioni e ai sequestri negli uffici dei difensori procede personalmente il giudice ovvero, nel corso delle indagini preliminari, il pubblico

Le norme di riferimento in tema di segreto professionale sono:

- l'art. 200, commi 1 e 2⁵⁷, del c.p.p., a mente del quale non possono essere obbligati a deporre su quanto hanno conosciuto per ragione del proprio ministero, ufficio o professione, salvi i casi in cui hanno l'obbligo di riferirne all'Autorità Giudiziaria, i ministri di confessioni religiose, i cui statuti non contrastino con l'ordinamento giuridico italiano, gli avvocati, i procuratori legali, i consulenti tecnici, i notai, i medici e i chirurghi, i farmacisti, le ostetriche e ogni altro esercente una professione sanitaria,

ministero in forza di motivato decreto di autorizzazione del giudice.

5. Non è consentita l'intercettazione relativa a conversazioni o comunicazioni dei difensori, degli investigatori privati autorizzati e incaricati in relazione al procedimento, dei consulenti tecnici e loro ausiliari, né a quelle tra i medesimi e le persone da loro assistite.

6. Sono vietati il sequestro e ogni forma di controllo della corrispondenza tra l'imputato e il proprio difensore in quanto riconoscibile dalle prescritte indicazioni, salvo che l'autorità giudiziaria abbia fondato motivo di ritenere che si tratti di corpo del reato.

7. Salvo quanto previsto dal comma 3 e dall'articolo 271, i risultati delle ispezioni, perquisizioni, sequestri, intercettazioni di conversazioni o comunicazioni, eseguiti in violazione delle disposizioni precedenti, non possono essere utilizzati. Fermo il divieto di utilizzazione di cui al primo periodo, quando le comunicazioni e conversazioni sono comunque intercettate, il loro contenuto non può essere trascritto, neanche sommariamente, e nel verbale delle operazioni sono indicate soltanto la data, l'ora e il dispositivo su cui la registrazione è intervenuta.

57 *"200. Segreto professionale.*

1. Non possono essere obbligati a deporre su quanto hanno conosciuto per ragione del proprio ministero, ufficio o professione, salvi i casi in cui hanno l'obbligo di riferirne all'autorità giudiziaria:

a) i ministri di confessioni religiose, i cui statuti non contrastino con l'ordinamento giuridico italiano;

b) gli avvocati, gli investigatori privati autorizzati, i consulenti tecnici e i notai;

c) i medici e i chirurghi, i farmacisti, le ostetriche e ogni altro esercente una professione sanitaria;

d) gli esercenti altri uffici o professioni ai quali la legge riconosce la facoltà di astenersi dal deporre determinata dal segreto professionale.

2. Il giudice, se ha motivo di dubitare che la dichiarazione resa da tali persone per esimersi dal deporre sia infondata, provvede agli accertamenti necessari. Se risulta infondata, ordina che il testimone deponga."

gli esercenti altri uffici e professioni ai quali la legge riconosce la facoltà di astenersi dal deporre determinata dal segreto professionale; il giudice, se ha motivo di dubitare che la dichiarazione resa da tali soggetti per esimersi dal testimoniare sia infondata, provvede agli accertamenti necessari, ordinando che il testimone deponga, qualora detta infondatezza risulti confermata;

- l'art. 622 del c.p.⁵⁸, che punisce il fatto di chi "avendo notizia, per ragione del proprio stato o ufficio, o della propria professione o arte, di un segreto, lo rivela, senza giusta causa, ovvero lo impiega a proprio o altrui profitto".

Nel corso di accessi ai fini fiscali, il segreto professionale può essere **opposto soltanto per quei documenti che rivestono un interesse diverso da quelli economici e fiscali del professionista o del suo cliente.**

Pertanto, non può essere eccepito per le scritture ufficiali né per l'acquisizione dei documenti che costituiscono prova dei rapporti finanziari intercorsi fra professionista e cliente; diversamente opinando, il segreto professionale si presterebbe ad essere uno strumento di elusione dei controlli (Cass. Civ., sez. un., 7 maggio 2010, n. 11082).

Considerato che il menzionato 3° comma dell'art. 52 del D.P.R. n.633/1972 fa espresso richiamo all'art. 103 c.p.p., non

58 "622. Rivelazione di segreto professionale. Chiunque, avendo notizia, per ragione del proprio stato o ufficio, o della propria professione o arte, di un segreto, lo rivela, senza giusta causa, ovvero lo impiega a proprio o altrui profitto, è punito, se dal fatto può derivare nocimento, con la reclusione fino a un anno o con la multa da euro 30 a euro 516.

La pena è aggravata se il fatto è commesso da amministratori, direttori generali, dirigenti preposti alla redazione dei documenti contabili societari, sindaci o liquidatori o se è commesso da chi svolge la revisione contabile della società.

Il delitto è punibile a querela della persona offesa."

è difficile sostenere che ciò determini l'**intangibilità** dei **sol**i **documenti** individuabili a norma dell'art.35 del Decreto Legislativo 28 luglio 1989, n.271 (norme di attuazione del c.p.p.)⁵⁹, concernenti i **rapporti strettamente inerenti al mandato fiduciario** tra il difensore (avvocato) o il consulente tecnico (commercialista, psicologo, consulente del lavoro, ecc.) e il cliente.

Resta inteso che, anche per i documenti che non rientrano nel campo di applicazione dell'art. 103 c.p.p., il professionista può comunque opporre il segreto professionale, eventualmente superabile attraverso una specifica autorizzazione dell'Autorità Giudiziaria, peraltro impugnabile dal contribuente dinanzi al giudice tributario unitamente all'atto impositivo ovvero, laddove la verifica non dia luogo all'emanazione di un atto impositivo o se tale atto non viene impugnato, dinanzi al giudice ordinario

59 "35. Corrispondenza e colloqui telefonici del difensore con l'imputato.

1. Ai fini di quanto previsto dall'articolo 103 comma 6 del codice, la busta della corrispondenza tra l'imputato e il suo difensore deve riportare:

a) il nome e il cognome dell'imputato;
b) il nome, il cognome e la qualifica professionale del difensore;

c) la dicitura «corrispondenza per ragioni di giustizia» con la sottoscrizione del mittente e l'indicazione del procedimento cui la corrispondenza si riferisce.

2. Quando mittente è il difensore, la sottoscrizione è autenticata dal presidente del consiglio dell'ordine forense di appartenenza o da un suo delegato.

3. Se l'imputato è detenuto, l'autorità che ne ha la custodia appone il proprio timbro o firma sulla busta chiusa che già reca le indicazioni suddette, senza che ciò ritardi l'inoltro della corrispondenza.

4. Alla corrispondenza tra l'imputato detenuto e il suo difensore, recante le indicazioni stabilite nei commi 1 e 2, non si applicano le disposizioni dell'articolo 18 commi 8 e 9 della legge 26 luglio 1975, n. 354 e degli articoli 20 comma 1 e 36 commi 7 e 8 del decreto del Presidente della Repubblica 29 aprile 1976, n. 431.

5. Ai fini di quanto previsto dall'articolo 103 comma 5 del codice, quando sono autorizzati colloqui telefonici tra l'imputato detenuto e il suo difensore, come risultante dall'indicazione del relativo procedimento, non si applica la disposizione dell'articolo 37 comma 8 del decreto del Presidente della Repubblica 29 aprile 1976, n. 431."

(Cass., sez. un., 2 maggio 2016, n. 8587⁶⁰).

In questi casi, non è sufficiente l'autorizzazione del Procuratore della Repubblica per procedere all'apertura dei plichi, dovendosi procedere direttamente il G.I.P., ovvero un magistrato dell'ufficio del Pubblico Ministero in forza di un decreto motivato del giudice, il quale ipotizzi che il relativo contenuto costituisca corpo del reato.

6. LO STATUTO DEL CONTRIBUENTE

Con la Legge 27 luglio 2000 n. 212 *“Disposizioni in materia di statuto dei diritti del contribuente”*, pubblicata nella Gazzetta Ufficiale 31 luglio 2000, n. 177, ha inizialmente incoraggiato gran parte della Dottrina a ritenere le disposizioni in essa contenute potessero fungere da norme parametro di costituzionalità.

In fatti, l'art. 1 della norma in parola, testualmente dispone: *“Le disposizioni della presente legge, in attuazione degli articoli 3, 23, 53 e 97 della Costituzione, costituiscono principi generali dell'ordinamento tributario e possono essere derogate o modificate solo espressamente e mai da leggi speciali”*.

Tuttavia, la giurisprudenza di legittimità ha

60 “In tema di verifica fiscale, l'autorizzazione rilasciata dal Procuratore della Repubblica, ai sensi dell'art. 52, comma 3, del D.P.R. n.633 del 1972, per consentire l'esame di documenti rispetto ai quali sia stato eccepito il segreto professionale è impugnabile davanti al giudice tributario solo se sia stato impugnato l'atto conclusivo del procedimento di verifica, essendo detta autorizzazione un atto infraprocedimentale, non impugnabile autonomamente; ciò non determina un vuoto di tutela giurisdizionale, poiché, se il procedimento di verifica non si è concluso con l'emanazione di un atto impositivo o se tale atto non è stato impugnato, l'autorizzazione illegittima resta impugnabile davanti al giudice ordinario, in quanto lesiva del diritto soggettivo del contribuente a non subire verifiche fiscali al di fuori dei casi previsti dalla legge.”

fortemente ridimensionato l'entusiasmo iniziale.

In particolare, si pone l'attenzione su una sentenza della Suprema Corte⁶¹, che ha affermato che: *“Le norme della legge 27 luglio 2000, n. 212 (c.d. Statuto del contribuente), emanate in attuazione degli artt. 3, 23, 53 e 97 Cost., e qualificate espressamente come principi generali dell'ordinamento tributario, sono, in alcuni casi, idonee a prescrivere specifici obblighi a carico dell'Amministrazione finanziaria e costituiscono, in quanto espressione di principi già immanenti nell'ordinamento, criteri guida per il giudice nell'interpretazione di quelle tributarie (anche anteriori), ma non hanno rango superiore alla legge ordinaria. Conseguentemente non possono fungere da norme parametro di costituzionalità, né consentire la disapplicazione della norma tributaria in asserito contrasto con le stesse”*.

a. Diritti e garanzie del contribuente sottoposto a verifiche fiscali

Presupposto che legittima il potere di accesso⁶² nei locali destinati all'esercizio di attività di impresa, agricola o di lavoro autonomo, in virtù di quanto stabilito dall'art. 12 comma 1, della Legge 27 luglio 2000, n. 212, è la sussistenza di *effettive esigenze di indagine e controllo sul luogo*.

Gli accessi, ispezioni e verifiche fiscali devono essere svolti, salvo casi eccezionali ed urgenti, che vanno adeguatamente documentati, **durante l'orario ordinario** di esercizio delle attività e con modalità tali da arrecare la **minore turbativa possibile** allo svolgimento delle attività stesse, nonché alle relazioni commerciali

61 Cass., Ord. n. 16947 del 4 ottobre 2012.

62 Nonché quello di effettuare **ispezioni e verifiche fiscali**.

o professionali del contribuente.

All'atto dell'apertura della verifica, il contribuente ha **diritto di essere informato delle ragioni** che l'hanno giustificata e **dell'oggetto** che la riguarda, nonché ha **facoltà** di:

- ❖ **farsi assistere** da un professionista abilitato alla difesa dinanzi alla giustizia tributaria;
- ❖ **richiedere che l'esame dei documenti amministrativo-contabili** venga effettuato presso gli uffici dei verificatori o presso il professionista che lo assiste o lo rappresenta;
- ❖ **muovere rilievi e/o formulare osservazioni**, dei quali sarà dato atto in apposito processo verbale;
- ❖ **rivolgersi al Garante del Contribuente**, nei casi in cui ritenga che i verificatori stiano procedendo con modalità non conformi alla legge;
- ❖ **comunicare osservazioni e richieste** agli Uffici finanziari competenti, **entro sessanta giorni dalla notifica del p.v. di constatazione** redatto a conclusione dell'intervento;
- ❖ **richiedere, consultare, esaminare, estrarre copia** di ogni documento acquisito ai fini della verifica, previa adozione di idonee misure cautelative;
- ❖ **esercitare ogni altro diritto riconosciuto** al contribuente dalla normativa vigente;
- ❖ **assistere** ovvero **farsi rappresentare** anche nelle successive fasi dell'attività ispettiva.

Inoltre, al termine delle attività ispettive, il contribuente deve essere avvisato della facoltà:

- ❖ di cui all'art. 12, comma 7, della Legge n. 212/2000, di far pervenire all'Ufficio titolare della funzione impositiva,

entro 60 giorni dal rilascio del processo verbale di constatazione, **osservazioni e richieste**, le quali devono essere dallo stesso necessariamente prese in considerazione, nonché della facoltà di cui all'art. 6, comma 1, del D.Lgs. n. 218/1997, di richiedere al competente Ufficio finanziario, con apposita istanza in carta libera, la **formulazione della proposta di accertamento**, ai fini dell'eventuale definizione (c.d. "accertamento con adesione");

- ❖ di poter **regolarizzare spontaneamente** propri errori e/o omissioni accedendo al **ravvedimento operoso** che consente di ricorrere al predetto istituto **anche dopo** l'inizio di accessi, ispezioni, verifiche e altre attività amministrative di accertamento di cui l'autore della violazione o i soggetti solidalmente obbligati abbiano avuto formale conoscenza, **nonché di definire le violazioni già constatate**, secondo i diversi termini, requisiti ed effetti previsti dall'art. 13 del D.Lgs. 18 dicembre 1997, n. 472, come modificato dall'art. 1, comma 637, della Legge 23 dicembre 2014, n. 190 e dall'art. 5, comma 1-*bis* del D.L. 22 ottobre 2016, n. 193, convertito dalla Legge 1° dicembre 2016, n. 225.

Al contribuente va, inoltre, fatto rilevare che:

- ✓ secondo quanto disposto dall'art. 52 - quinto comma - del D.P.R. 26 ottobre 1972, n. 633, **i libri, i registri, le scritture ed i documenti di cui venga rifiutata l'esibizione non potranno essere presi in considerazione, a favore della parte, ai fini dell'accertamento in sede amministrativa e contenziosa**; per rifiuto di esibizione si intendono anche le dichiarazioni di non possedere libri, registri, documenti e scritture e/o la sottrazione di essi al controllo;

- ✓ **rifiutare l'esibizione o comunque impedire l'ispezione** delle scritture contabili e dei documenti la cui tenuta e conservazione sono obbligatorie per legge o dei quali risulta l'esistenza **determina l'applicabilità delle sanzioni** previste dai commi 2, 3 e 4 dell'art. 9 del D.Lgs. 18 dicembre 1997, n. 471;
- ✓ ai sensi dell'art. 39 - secondo comma, lettera c), e terzo comma - del D.P.R. 29 settembre 1973, n. 600 e dell'art. 55 - secondo comma - del D.P.R. 26 ottobre 1972, n. 633, **se il contribuente non ha tenuto, ha rifiutato di esibire o comunque ha sottratto all'ispezione una o più delle scritture contabili** indicate nel D.P.R. n. 600/73⁶³ e nell'art. 55 del D.P.R. n. 633/72, **ovvero le scritture medesime non sono disponibili per causa di forza maggiore**, l'Amministrazione finanziaria **può determinare il reddito di impresa o di lavoro autonomo in via induttiva** nei modi e nei termini previsti dall'art. 39 del D.P.R. n. 600/73 e può procedere all'accertamento induttivo dell'I.V.A. nei modi e nei termini previsti dallo stesso art. 55 del D.P.R. n. 633/72.

La permanenza dei verificatori, presso la sede del contribuente, **non può superare i trenta giorni lavorativi, prorogabili** per ulteriori trenta giorni nei casi di particolare complessità dell'indagine, che vanno **individuati e motivati**.

Quando la verifica è svolta presso la sede di imprese in **contabilità semplificata e lavoratori autonomi**, il citato periodo di permanenza presso la sede del contribuente, come l'eventuale proroga, **non può essere superiore a quindici giorni lavorativi** contenuti nell'arco di **non più di un trimestre**.

63 Art. 14, per le imprese commerciali, società ed enti equiparati, o art 19, per gli artisti e professionisti.

Ai fini del computo dei giorni lavorativi devono essere considerati i **giorni di effettiva presenza** degli operatori civili o militari dell'Amministrazione finanziaria presso la sede del contribuente⁶⁴.

Gli operatori **possono ritornare** nella sede del contribuente, decorso tale periodo, per:

- **esaminare le osservazioni e le richieste** eventualmente presentate dal contribuente dopo la conclusione delle operazioni di verifica;
- **per specifiche ragioni**, previo assenso motivato del dirigente dell'ufficio.

Nel rispetto del principio di cooperazione tra amministrazione e contribuente, dopo il rilascio della copia del processo verbale di constatazione, **il contribuente può comunicare entro sessanta giorni** osservazioni e richieste che sono valutate dagli uffici impositori.

L'avviso di accertamento non può essere emanato prima della scadenza del predetto termine, salvo casi di particolare e motivata urgenza⁶⁵.

64 A seguito riformulazione comma 5 della Legge n. 212/2000 ex art. 7, comma 2, lettera c), D.L. 13 maggio 2011, n. 70, convertito, con modificazioni, dalla L. 12 luglio 2011, n. 106, che ha fatto proprio un consolidato orientamento giurisprudenziale che escludeva dal computo dei giorni quelli impiegati per verifiche ed attività eseguite in altri luoghi, diversi dalla sede del contribuente (cfr. per tutte, Sez. V, Sentenza n. 23595 del 11 novembre 2011 (udienza dell'8 febbraio 2011), Master s.r.l. c. Agenzia Entrate e altri (rv. 619981).

65 Cfr. Cass. Civ. Sez. Unite Sentenza, 29 luglio 2013, n. 18184, che ha ritenuto nullo l'accertamento emesso prima del decorso di sessanta giorni dalla consegna del "pvc": *In tema di diritti e garanzie del contribuente sottoposto a verifiche fiscali, l'art. 12, L. 27 luglio 2000, n. 212, deve essere interpretato nel senso che l'inosservanza del termine dilatorio di sessanta giorni per l'emanazione dell'avviso di accertamento - termine decorrente dal rilascio al contribuente, nei cui confronti sia stato effettuato un accesso, un'ispezione o una verifica nei locali destinati all'esercizio dell'attività, della copia del proces-*

Il contribuente, nel caso ritenga che i verificatori procedano con modalità non conformi alla legge, può rivolgersi anche al **Garante del contribuente**, secondo quanto previsto dall'articolo 13 della stessa Legge n. 212/2000.

b. Il Garante del Contribuente

In ogni fase dell'esecuzione di una attività ispettiva a suo carico, il contribuente ha la **facoltà** di rivolgersi al "Garante del contribuente", un **organo di garanzia** previsto dallo "Statuto per i diritti del contribuente", per segnalare eventuali comportamenti o procedure scorrette di cui ritiene essere stato vittima.

Il garante del contribuente, istituito dall'art. 13 della citata L. 212/2000, è un organo **monocratico autonomo** operante presso ogni Direzione Regionale delle Entrate e Direzione delle Entrate delle province autonome, **scelto e nominato** dal presidente della commissione tributaria regionale o sua sezione distaccata nella cui circoscrizione è compresa la direzione regionale dell'Agenzia delle entrate, **tra gli appartenenti alle seguenti categorie**:

- magistrati, professori universitari di materie giuridiche ed economiche, notai, sia a riposo sia in attività di servizio;

- avvocati, dottori commercialisti e ragionieri collegiati, pensionati, scelti in una terna formata, per ciascuna direzione regionale delle entrate, dai rispettivi ordini di appartenenza.

Il Garante del contribuente, anche sulla base di **segnalazioni** inoltrate **per iscritto** dal contribuente o da qualsiasi altro soggetto interessato che lamenti **disfunzioni, irregolarità, scorrettezze, prassi amministrative anomale o irragionevoli o qualunque altro comportamento suscettibile di incrinare il rapporto di fiducia tra cittadini e amministrazione finanziaria**:

- rivolge **richieste di documenti o chiarimenti** agli uffici competenti, i quali rispondono entro trenta giorni;
- attiva le **procedure di autotutela** nei confronti di **atti amministrativi di accertamento o di riscossione** notificati al contribuente.
- **comunica l'esito dell'attività svolta** alla direzione regionale o al Comando Regionale della Guardia di finanza competente nonché agli organi di controllo, informandone l'autore della segnalazione.

Il Garante ha il potere di **formulare rilievi** circa l'esecuzione di una certa attività di controllo fiscale, nell'ambito della quale c'è la possibilità che siano stati posti in essere **comportamenti lesivi del rapporto di reciproca buona fede fra il contribuente e l'amministrazione fiscale**.

so verbale di chiusura delle operazioni - determina di per sé, salvo che ricorrano specifiche ragioni di urgenza, l'illegittimità dell'atto impositivo emesso ante tempus, poiché detto termine è posto a garanzia del pieno dispiegarsi del contraddittorio procedimentale, il quale costituisce primaria espressione dei principi, di derivazione costituzionale, di collaborazione e buona fede tra amministrazione e contribuente ed è diretto al migliore e più efficace esercizio della potestà impositiva. Il vizio invalidante non consiste nella mera omessa enunciazione nell'atto dei motivi di urgenza che ne hanno determinato l'emissione anticipata, bensì nell'effettiva assenza di detto requisito (esonero dall'osservanza del termine), la cui ricorrenza, nella concreta fattispecie e all'epoca di tale emissione, deve essere provata dall'Ufficio."

Distressed Investing e Istituti di Ristrutturazione: un'evidenza statistica dei turnaround

di Michele Chinno

In Italia la normativa sulle crisi d'impresa è ad oggi oggetto di forte rinnovamento. La volontà del legislatore, attuata nel D.Lgs. 14/2019, è stata duplice: da un lato anticipare il riconoscimento dei sintomi della stessa, e possibilmente rimuoverne le cause, dall'altro affidare la gestione dei processi di ristrutturazione aziendali a *practitioners*, singoli professionisti o società, che supportano e talora dirigono tutte le parti coinvolte nell'iter previsto dalla norma. Difatti, presso ogni Camera di Commercio è stato istituito un apposito Organismo di Composizione della Crisi e dell'Insolvenza, che, su istanza del debitore o dei creditori, collabora per la risoluzione della crisi aziendale per un periodo di 3 mesi e prorogabile fino a 6 mesi. La mancata soluzione comporta la comunicazione al tribunale. IL lavoro di Tesi di Laurea Magistrale che ho difeso nell'Ottobre scorso presso l'Università Bocconi di Milano si è proposto di analizzare l'impatto di differenti strategie di ristrutturazione messe in atto da un insieme multisetoriale e multidimensionale di imprese italiane, in un'ottica comparativa con la migliore teoria del *restructuring* anglosassone. Per la scelta del *dataset*, si è fatto riferimento ad imprese che avessero

adottato la procedura di accordo di ristrutturazione dei debiti ex art. 182-bis L.F. negli anni che vanno dal 2008 al 2014 compresi, ossia gli anni della più recente crisi economico – finanziaria, del debito privato e pubblico. Per condurre l'analisi il software utilizzato nel lavoro di ricerca è stato STATA 15[®] e il modello implementato si basa sulla regressione logistica. Si è proceduto anzitutto ad individuare i *drivers* della risoluzione delle crisi aziendali, ed in questo si sono analizzate strategie coerenti con il documento “Indici di allerta dei commercialisti” edito dal CNDCEC insieme al Sole24Ore. L'analisi ha portato ad individuare i seguenti ambiti gestionali:

- Sostenibilità degli oneri finanziari e dell'indebitamento;
- Grado di adeguatezza patrimoniale e composizione del passivo per natura delle fonti;
- Equilibrio finanziario;
- Reddività;
- Sviluppo;
- Specifici ritardi nei pagamenti.

L'emersione dallo stato di crisi è stata registrata da una misura *proxy* del flusso di cassa della gestione corrente e pertanto a servizio del debito a breve, calcolata nelle imprese a tre anni dall'inizio dei processi di ristrutturazione.

E' stata effettuata una prima analisi univariata ed un seconda correlazione di tipo multivariato per analizzare la significatività nell'insieme delle strategie adottate dalle 119 imprese in crisi del set.

Si è notato come le variabili di contesto abbiano dimostrato un impatto significativo sul successo riorganizzativo di un'impresa in stato di *distress*. Segnatamente, si è scoperto come le imprese più grandi avessero registrato tassi di insolvenza notevolmente inferiori e viceversa quelle più indebitate. Tuttavia, le principali scoperte di questo studio rimangono ancorate al fatto che le strategie riconducibili alla ristrutturazione economica, e segnatamente la riduzione del numero dei dipendenti, si siano mostrate maggiormente significative e negativamente: questo risultato appare coerente con un mercato del lavoro italiano in forte mutamento nel biennio 2013-2015. Le imprese che avevano ridotto drasticamente la propria forza lavoro avevano registrato tassi di insolvenza più elevati, e viceversa: indice della volontà degli imprenditori di preservare i livelli occupazionali tra le mille difficoltà di una crisi. L'Autore auspica che il nuovo quadro normativo faciliti, e non renda anzi maggiormente travagliato, l'*iter* di ristrutturazione delle crisi aziendali.

Canone unico

di Tommaso Aucello

La legge di Bilancio 2020 (con i commi da 816 a 836 dell'art. 1) istituisce e disciplina il canone patrimoniale di concessione, autorizzazione o esposizione pubblicitaria (canone unico), che riunisce in una sola forma di prelievo le entrate per l'occupazione di aree pubbliche e la diffusione di messaggi pubblicitari.

Il canone unico sostituisce, infatti, TOSAP, COSAP, imposta comunale sulla pubblicità e qualunque canone ricognitorio o concessorio previsto da norme di legge e dai regolamenti comunali e provinciali, fatti salvi quelli connessi a prestazioni di servizi. E' prevista anche l'istituzione del canone patrimoniale di concessione per l'occupazione nei mercati.

Il presupposto del canone è:

- a) l'occupazione, anche abusiva, delle aree appartenenti al demanio o al patrimonio indisponibile degli enti e degli spazi soprastanti o sottostanti il suolo pubblico;
- b) la diffusione di messaggi pubblicitari, anche abusiva, mediante impianti installati su aree appartenenti al demanio o al patrimonio indisponibile degli enti, su beni privati laddove siano visibili da luogo pubblico o aperto al pubblico del territorio comunale, ovvero all'esterno di veicoli adibiti a uso pubblico o a uso privato.

Il canone è disciplinato dagli enti, con regolamento da adottare dal consiglio comunale o provinciale, ai sensi dell'art. 52 del d.lgs. n. 446/1997, in cui devono essere indicati:

- a) le procedure per il rilascio delle concessioni per l'occupazione di suolo pubblico e delle autorizzazioni

all'installazione degli impianti pubblicitari;

b) l'individuazione delle tipologie di impianti pubblicitari autorizzabili e di quelli vietati nell'ambito comunale, nonché il numero massimo degli impianti autorizzabili per ciascuna tipologia o la relativa superficie;

c) i criteri per la predisposizione del piano generale degli impianti pubblicitari, obbligatorio solo per i comuni superiori ai 20.000 abitanti, ovvero il richiamo al piano medesimo, se già adottato dal comune;

d) la superficie degli impianti destinati dal comune al servizio delle pubbliche affissioni;

e) la disciplina delle modalità di dichiarazione per particolari fattispecie;

f) le ulteriori esenzioni o riduzioni rispetto a quelle disciplinate dai commi da 816 a 847;

g) per le occupazioni e la diffusione di messaggi pubblicitari realizzate abusivamente, la previsione di un'indennità pari al canone maggiorato fino al 50%, considerando permanenti le occupazioni e la diffusione di messaggi pubblicitari realizzate con impianti o manufatti di carattere stabile e presumendo come temporanee le occupazioni e la diffusione di messaggi pubblicitari effettuate dal 30° giorno antecedente la data del verbale di accertamento, redatto da competente pubblico ufficiale;

h) le sanzioni amministrative pecuniarie di importo non inferiore all'ammontare del canone o dell'indennità di cui alla lett. g), né superiore al doppio dello stesso, ferme restando quelle stabilite degli artt. 20, commi 4 e 5, e 23 del c.d.s., di cui al

d.lgs. n. 285/1992.

Gli enti procedono alla rimozione delle occupazioni e dei mezzi pubblicitari privi della prescritta concessione o autorizzazione o effettuati in difformità delle stesse o per i quali non sia stato eseguito il pagamento del relativo canone, nonché all'immediata copertura della pubblicità in tal modo effettuata, previa redazione di processo verbale di constatazione redatto da competente pubblico ufficiale, con oneri derivanti dalla rimozione a carico dei soggetti che hanno effettuato le occupazioni o l'esposizione pubblicitaria o per conto dei quali la pubblicità è stata effettuata (c. 822).

Il canone è dovuto dal titolare dell'autorizzazione o della concessione ovvero, in mancanza, dal soggetto che effettua l'occupazione o la diffusione dei messaggi pubblicitari in maniera abusiva; per la diffusione di messaggi pubblicitari, è obbligato in solido il soggetto pubblicizzato (c. 823).

Per le occupazioni di aree demaniali o patrimoniali indisponibili, il canone è determinato, in base alla durata, alla superficie, espressa in m², alla tipologia e alle finalità, alla zona occupata del territorio comunale o provinciale o della città metropolitana in cui è effettuata l'occupazione. Il canone può essere maggiorato di eventuali effettivi e comprovati oneri di manutenzione in concreto derivanti dall'occupazione del suolo e del sottosuolo, che non siano, a qualsiasi titolo, già posti a carico dei soggetti che effettuano le occupazioni.

La superficie dei passi carrabili si determina moltiplicando la larghezza del passo, misurata sulla fronte dell'edificio o del terreno al quale si dà l'accesso,

per la profondità di un metro lineare convenzionale. Il canone relativo ai passi carrabili può essere definitivamente assolto mediante il versamento, in qualsiasi momento, di una somma pari a venti annualità (c. 824).

Per la diffusione di messaggi pubblicitari, il canone è determinato in base alla superficie complessiva del mezzo pubblicitario, calcolata in m², indipendentemente dal tipo e dal numero dei messaggi. Per la pubblicità effettuata all'esterno di veicoli adibiti a uso pubblico o a uso privato, il canone è dovuto rispettivamente al comune che ha rilasciato la licenza di esercizio e al comune in cui il proprietario del veicolo ha la residenza o la sede. In ogni caso è obbligato in solido al pagamento il soggetto che utilizza il mezzo per diffondere il messaggio. Non sono soggette al canone le superfici inferiori a 300 cm². (c. 825).

La tariffa standard annua, modificabile ai sensi del comma 817, in base alla quale si applica il canone per l'occupazione o la diffusione di messaggi pubblicitari per l'intero anno solare è la seguente (c. 826):

La tariffa standard giornaliera, modificabile ai sensi del c. 817, in base alla quale si applica il canone relativo alle fattispecie di cui al c. 819, nel caso in cui l'occupazione o la diffusione di messaggi pubblicitari si protragga per un periodo inferiore all'anno solare è la seguente (c. 827):

I comuni capoluogo di provincia e di città metropolitane non possono collocarsi al di sotto della classe di cui ai commi 826 e 827 riferita ai comuni con popolazione con oltre 30.000 fino a 100.000 abitanti. Per le province e per le città metropolitane le tariffe standard annua e giornaliera

sono pari a quelle della classe dei comuni fino a 10.000 abitanti (c. 828).

Per le occupazioni del sottosuolo la tariffa standard di cui al comma 826 è ridotta a 1/4. Per le occupazioni del sottosuolo con serbatoi la tariffa standard di cui al primo periodo va applicata fino a una capacità dei serbatoi non superiore a 3.000 litri; per i serbatoi di maggiore capacità, la tariffa standard di cui al 1° periodo è aumentata di 1/4 per ogni 1.000 litri o frazione di 1.000 litri. È ammessa la tolleranza del 5% sulla misura della capacità (c. 829).

Gli enti possono prevedere riduzioni per le occupazioni e le diffusioni di messaggi pubblicitari:

- a) eccedenti i 1.000 m²;
- b) effettuate in occasione di manifestazioni politiche, culturali e sportive, qualora l'occupazione o la diffusione del messaggio pubblicitario sia effettuata per fini non economici. Nel caso in cui le fattispecie di cui alla presente lettera siano realizzate con il patrocinio dell'ente, quest'ultimo può prevedere la riduzione o l'esenzione dal canone;
- c) con spettacoli viaggianti;
- d) per l'esercizio dell'attività edilizia (c. 832).

Sono esenti dal canone:

- a) le occupazioni effettuate dallo Stato, dalle regioni, province, città metropolitane, comuni e loro consorzi, da enti religiosi per l'esercizio di culti ammessi nello Stato, da enti pubblici di cui all'art. 73, c. 1, lett. c), del tuir, di cui al dpr n. 917/1986, per finalità specifiche di assistenza, previdenza, sanità, educazione, cultura e ricerca scientifica;
- b) le occupazioni con le tabelle indicative

delle stazioni e fermate e degli orari dei servizi pubblici di trasporto, nonché i mezzi la cui esposizione sia obbligatoria per norma di legge o regolamento, purché di superficie non superiore ad 1 m², se non sia stabilito altrimenti;

c) le occupazioni occasionali di durata non superiore a quella che è stabilita nei regolamenti di polizia locale; vale alla presentazione della dichiarazione da parte del soggetto passivo (c. 833).

Con decorrenza dal 1° dicembre 2021 è soppresso l'obbligo dell'istituzione da parte dei comuni del servizio delle pubbliche affissioni di cui all'art. 18 del d. lgs. n. 507/1993. Con la stessa decorrenza l'obbligo previsto da leggi o da regolamenti di affissione da parte delle pubbliche amministrazioni di manifesti contenenti comunicazioni istituzionali è sostituito dalla pubblicazione nei rispettivi siti internet istituzionali. I comuni garantiscono in ogni caso l'affissione da parte degli interessati di manifesti contenenti comunicazioni aventi finalità sociali, comunque prive di rilevanza economica, mettendo a disposizione un congruo numero di impianti a tal fine destinati (c. 836).

CORTE DI CASSAZIONE; sezione I civile; ordinanza 12 marzo 2020, n. 7105; Pres. DE CHIARA, Rel. VELLA, PERROTTA E CAVAGNINI (Avv. SCATAMACCHIA c. INTESA SAN PAOLO S.P.A. (Avv. MARTELLA, BUZZONI).

Anatocismo Bancario – Capitalizzazione trimestrale degli interessi – Nullità clausola contrattuale (Cod. civ., art. 1283; Delibera CICR del 9 febbraio 2000, L. 342 del 4 agosto 1990).

In materia di anatocismo bancario, a seguito del declassamento da uso normativo ad uso negoziale della prassi bancaria operato dalle SS.UU. è venuta meno ogni legittima deroga all'art. 1283 c.c. e, pertanto, le relative clausole in virtù delle quali gli interessi debitori venivano periodicamente capitalizzati sono state considerate affette da nullità per contrasto con la norma codicistica. (1)

Il giudice, qualora il cliente correntista, lamenti la nullità della clausola di capitalizzazione trimestrale degli interessi anatocistici maturati con riguardo ad un contratto di apertura di credito bancario regolato in conto corrente e negoziato anteriormente al 22 aprile 2000, data di entrata in vigore la Delibera del CICR del 9 febbraio 2000, dovrà dichiarare la nullità della predetta clausola, per contrasto con il divieto di anatocismo ex art. 1283 c.c., ed in conseguenza della declaratoria dovrà calcolare gli interessi a debito

del correntista senza operare alcuna capitalizzazione. (2)

L'art. 7, comma 3, della delibera CICR richiede che qualora l'operata variazione contrattuale comporti un peggioramento delle condizioni applicate dalla Banca in epoca precedente, le stesse siano oggetto di specifica approvazione ad opera del singolo cliente. (3)

Abstract: In the matter of bank anatocism, following the downgrading from regulatory use to negotiation use of banking practice operated by the SS.UU. any legitimate derogation from art. 1283 c.c. and, therefore, the relative clauses under which the debtor interests were periodically capitalized were considered affected by nullity by contrast with the codicist rule. (1)

If the current account client complains that the quarterly capitalization clause for the interest accrued in relation to a bank credit opening contract settled in a current account and negotiated before 22 April 2000, the date of entry into force, the Resolution of ICRC of 9 February 2000, will have to declare the aforementioned clause null and void, by contrast with the ban on anatocism ex art. 1283 of the Italian Civil Code, and as a consequence of the declaration, the current account holder will have to calculate the debt interests without making any capitalization. (2)

Article 7, paragraph 3, of the ICRC resolution expressly requires that if the contractual variation entails a worsening of the conditions applied by the Bank in the previous period, they are subject to specific approval by the individual

customer. (3)

(1) Nell'ordinanza che si annota, la Suprema Corte si è espressa sulla validità o invalidità della clausola di capitalizzazione degli interessi sui rapporti di credito in conto corrente, delineando nuovamente una linea temporale per i contratti di apertura di credito in conto corrente stipulati *ante* o *post* rispetto all'entrata in vigore del D.lgs n. 342 del 1999 e della successiva delibera del CICR del 9 febbraio del 2000, recante "modalità e criteri per la produzione di interessi sugli interessi scaduti nelle operazioni poste in essere nell'esercizio dell'attività bancaria e finanziaria".¹

La pronuncia della Corte si fonda essenzialmente sul principio ormai consolidato del declassamento da uso normativo ad uso negoziale della prassi bancaria in materia di anatocismo.

(2) L'art. 1283 c.c. stabilendo che "*in mancanza di usi contrari, gli interessi scaduti possono produrre interessi solo dal giorno della domanda giudiziale o per effetto di convenzione posteriore alla loro scadenza, e sempre che si tratti di interessi dovuti almeno per sei mesi*" ammette l'anatocismo solo alle condizioni espressamente previste. La formula "*in mancanza di usi contrari*" fa riferimento agli usi normativi.²

1 V., *ex plurimis*, Cass. 27 settembre 2017, n. 24153; 17 agosto 2016, n. 17150; 21 ottobre 2019 n. 26779.

2 L'assunto è unanimemente condiviso sia dalla dottrina che dalla giurisprudenza. Secondo Cass., 6 giugno 1988, n. 3804, in *Mass. Giur. It.*, 1988: "*gli usi che consentono l'anatocismo, richiamati dall'art. 1283 c.c., sono usi normativi, in quanto operano sullo stesso piano di tale norma (secundum legem)*

Nell'ipotesi di contratti di apertura di credito *ante* delibera del CICR del 2000, il Giudice dovrà dichiarare la nullità delle clausole per contrasto con il divieto di anatocismo sancito *ex art.* 1283 c.c., e gli interessi dovranno essere calcolati "*a debito del correntista senza operare alcuna capitalizzazione*".³

La statuizione in commento chiarisce che sono illegittime tutte le clausole che prevedono la capitalizzazione, sia che essa operi trimestralmente, semestralmente oppure annualmente.⁴ Pertanto, in seguito alla declaratoria di nullità, la clausola sulla capitalizzazione viene definitivamente espunta dal contratto e, quindi, è inidonea a produrre qualsivoglia effetto, con efficacia *ex tunc*.

Invero, per i contratti stipulati in data posteriore al 22 aprile 2000, data di entrata in vigore della Delibera del CICR del 9 febbraio 2000, la deroga al divieto anatocistico potrà aver luogo esclusivamente se la clausola sulla capitalizzazione degli interessi venga esplicitamente approvata per iscritto da parte del titolare del conto corrente, in ossequio a quanto prescritto nella predetta Delibera, il cui art. 6 prevede che "*le clausole relative alla capitalizzazione degli interessi non hanno effetto se non sono specificamente approvate per*

come espressa eccezione al principio generale ivi affermato, onde essi hanno l'identica natura delle regole dettate dal legislatore". Gli usi negoziali, quelli che non raggiungono la diffusività e l'intensità della consuetudine vera e propria, che è fonte del diritto, non possono derogare la norma atteso il carattere imperativo della disposizione di cui all'art. 1283 c.c.

3 *Ex plurimis*, Cass. 17 agosto 2016, n. 17150.

4 Già in tal senso, Cass. Civ. S.U. 2 dicembre 2010, n. 24418, in *Foro It.*, 2011, 2, 1, 428; 13 ottobre 2017, n. 24156, in *CED Cass.* 2017; 7 settembre 2018, n. 21875; 21 ottobre 2019, n. 26679.

iscritto”.

A partire dalla data di entrata in vigore della richiamata delibera del CICR è stato previsto che in tutti i rapporti bancari deve essere indicato non solo il tasso di interesse nominale annuo, ma anche quello effettivo; le clausole di capitalizzazione degli interessi devono essere approvate specificamente per iscritto, ex art. 1341 c.c.; nei rapporti di conto corrente, infine, deve essere stabilita la stessa periodicità nella capitalizzazione degli interessi creditori e debitori.

La *ratio* dell’approvazione per iscritto della clausola sulla capitalizzazione degli interessi da parte del correntista deve rinvenirsi nel mutamento *in peius* delle condizioni contrattuali applicate al conto corrente, con cui la banca a fronte della declaratoria di nullità della clausola anatocistica, abbia proceduto a sostituire il regime di capitalizzazione annuale degli interessi creditori e trimestrale degli interessi debitori, con quello della c.d. “pari periodicità” della capitalizzazione trimestrale degli interessi attivi e passivi.⁵

Le conseguenze della declaratoria di nullità delle clausole anatocistiche e del loro adeguamento da parte della Banca, ai sensi dell’art. 7 della Delibera CICR del 2000, all’affermato principio di diritto della c.d. “pari periodicità” della capitalizzazione, posseggono una natura peggiorativa rispetto alle originarie condizioni contrattuali. Sul punto la Cassazione ha statuito che l’art. 7 della Delibera CIRC, “...è una norma transitoria che, ancorché inserita nel

⁵ In tal senso, Cass. 21 ottobre 2019, n. 26779; cfr. Cass. 11 marzo 2019, n. 6987.

contesto di un atto deliberativo assunto dal CICR a mente dell’art. 120, comma 2 Tub, come aggiunto dall’art. 25, comma 2, d. lgs. 342/1999, si correla, per comunanza di fini, all’art. 25 comma 3 d. lgs. 342/1999 introduttivo nel medesimo art. 120 Tub del comma 3, sicché essendosi di questo dichiarata l’illegittimità costituzionale con sentenza n. 425 del 2000, la detta norma è stata privata di efficacia (...)” derivandone che sia “...difficile negare che l’adeguamento alle disposizioni della delibera CICR delle condizioni in materia figuranti nei contratti in essere (...) non determini un peggioramento delle condizioni contrattuali”.⁶

Il peggioramento delle condizioni contrattuali, rispetto a quelle precedentemente applicate al conto corrente, non deve analizzarsi alla luce di una comparazione tra il regime dell’annualità oggetto dell’originaria pattuizione ed alla sopravvenuta previsione trimestrale di interessi creditori, bensì in considerazione dell’assenza di capitalizzazione conseguente alla dichiarazione di nullità.

(3) L’art. 7, comma 3, della detta Delibera CICR prevede che “*Nel caso in cui le nuove condizioni contrattuali comportino un peggioramento delle condizioni precedentemente applicate, esse devono essere approvate dalla clientela*”.

Nell’ipotesi in cui difetti tale approvazione, l’operata variazione contrattuale “è inefficace nei suoi confronti (del cliente) e non impedisce

⁶ Cass. 21 ottobre 2019, n. 26779.

alla nullità di dispiegare ogni suo più ampio effetto con riguardo all'intera durata del rapporto"... "(...) Si omette infatti di considerare che a seguito del declassamento da uso normativo ad uso negoziale della prassi bancaria in materia di anatocismo operato dalle SS.UU. è venuta meno ogni legittima deroga in quell'ambito all'art. 1283 cod. civ. e le relative clausole, in guisa delle quali gli interessi debitori venivano periodicamente capitalizzati, sono state fulminate di nullità per contrasto con la norma codicistica. La conseguenza di questa premessa è che "in tema di controversie relative ai rapporti tra la banca ed il cliente correntista, il quale lamenta la nullità della clausola di capitalizzazione trimestrale degli interessi anatocistici maturati con riguardo ad un contratto di apertura di credito bancario regolato in conto corrente e negoziato dalle parti in data anteriore al 22 aprile 2000, il giudice, dichiarata la nullità della predetta clausola, per contrasto con il divieto di anatocismo stabilito dall'art. 1283 c.c., deve calcolare gli interessi a debito del correntista senza operare alcuna capitalizzazione".⁷

Tale principio è esplicitamente rinvenibile nella giurisprudenza di legittimità⁸ ove si precisa che il "declassamento da uso normativo ad uso negoziale della prassi bancaria in materia di anatocismo", ha determinato la nullità delle clausole contrattuali in forza delle quali gli interessi debitori venivano periodicamente capitalizzati per contrasto con l'art. 1283 c.c.

⁷ Cass. 21 ottobre 2019, n. 26779.

⁸ Cass. S.U., 04 novembre 2004, n. 21095, in *Nuova Giur. Civ.*, 2006, 1, 7 con nota di DI MARTINO.

Sembra opportuno, a tal proposito, evidenziare la netta distinzione tra usi negoziali ed usi normativi. Mentre l'uso negoziale è la fattispecie prevista dall'art. 1340 c.c., secondo cui "le clausole d'uso s'intendono inserite nel contratto, se non risulta che non sono state volute dalle parti", gli usi normativi, invece, sono vere e proprie norme ed operano automaticamente, contrariamente all'uso negoziale, che opera sullo stesso piano delle clausole contrattuali e può considerarsi inserito nel contratto esclusivamente in virtù di un'espressa o implicita manifestazione di volontà.⁹

La questione avente ad oggetto la natura degli usi concernenti l'anatocismo è stata ampiamente dibattuta, dando luogo ad una molteplicità di sentenze contrastanti. Gli indirizzi giurisprudenziali succedutisi nel corso degli anni, fino al 1999, qualificavano i suddetti usi come normativi; di poi, secondo altro orientamento giurisprudenziale, tuttavia minoritario, gli usi in materia anatocistica venivano qualificati come negoziali.¹⁰

La Suprema Corte a partire dalla pronuncia n. 2374 del 16 marzo 1999 ha costantemente ritenuto, con orientamento poi ribadito dalla Cass. S.U. 4 novembre 2004, n. 21095, che la capitalizzazione trimestrale degli interessi da parte della Banca sui saldi di conto corrente passivi per il cliente non costituisce un uso

⁹ Sul punto v. Cass. 5 agosto 1985, n. 4388, in *Mass. Giur. It.*, 1985.

¹⁰ In tal senso, Cass., 11. novembre 1999, n. 12507, in *Giust. civ.*, 2000, I, 2049, con nota di DI PIETROPAOLO, che ha ritenuto affetta da nullità la clausola di un contratto bancario nella quale era prevista la capitalizzazione degli interessi dovuti dal cliente, in quanto la suddetta clausola trovava il proprio fondamento su un uso negoziale e non su un uso normativo, come invece esige l'art. 1283 c.c.

normativo, ma un uso negoziale.

La Corte di legittimità ha ritenuto che la deroga al principio di cui all'art. 1283 c.c. sia consentita soltanto in presenza di idonei "usi contrari", ovvero dei soli "usi normativi", consistenti nella ripetizione generale, uniforme, costante e pubblica di un determinato comportamento (*usus*), accompagnato dalla convinzione che si tratti di un comportamento giuridicamente obbligatorio, in quanto conforme a una norma che già esiste o che si ritiene debba far parte dell'ordinamento giuridico (*opinio juris ac necessitatis*).¹¹

L'orientamento giurisprudenziale, ormai consolidato, ha ritenuto pacifico un declassamento della prassi bancaria in materia di anatocismo ad uso negoziale.¹² Conforme all'orientamento della Suprema Corte è la giurisprudenza di merito.¹³

Preme sottolineare che l'ordinanza in epigrafe aderendo alla giurisprudenza ormai consolidata in tema di nullità delle clausole in forza delle quali gli interessi debitori venivano periodicamente capitalizzati, nell'ambito di un contratto

11 Per la giurisprudenza di legittimità volta a considerare l'anatocismo bancario quale uso normativo v. Cass. 15 dicembre 1981, n. 6631, in *Vita not.*, 1982, 738; 6 giugno 1988, n. 3804, in *Banca, borsa, tit. cred.*, 1990, II, 186; 20 giugno 1992, n. 7571, *ivi*, 1993, II, 358.

12 Cass. 19 marzo 1999, n. 2374, in *Giur. It.*, 1999, 1221, con nota di COTTINO, *La Cassazione muta indirizzo in tema di anatocismo*; Cass. S.U. 4 novembre 2004, n. 21095, in *Giur. It.*, 2005, 68, con nota di COTTINO, *Sull'anatocismo intervengono anche le Sezioni Unite*; 2 dicembre 2010, n. 24418, *ivi*, 2011, I, 291.

13 *Ex plurimis*, Trib. Palermo 14 febbraio 2012, con nota di SANGIOVANNI, *Nullità della clausola di capitalizzazione degli interessi e prescrizione*, in *Obbl. e Contr.*, 2012, 8-9, 595; Trib. Taranto 11 marzo 2013, in *Nuova Giur. Civ.*, 2014, 1, 10001, con nota di ALVISI; Trib. Lecce 5 aprile 2019; Trib. Treviso 10 aprile 2019; Trib. Catania 12 ottobre 2019; Trib. Milano 15 gennaio 2020.

di apertura del credito bancario regolato in un conto corrente e negoziato dalle parti anteriormente alla data del 22 aprile 2000, ha confermato la necessità che in tali ipotesi le parti debbano concludere un nuovo accordo, non essendo affatto ammissibile un adeguamento unilaterale¹⁴ mediante la mera pubblicazione in Gazzetta Ufficiale di tali modifiche ovvero attraverso adeguamenti da parte degli Istituti di credito con l'invio di comunicazioni massive a tutti i clienti.

Pertanto, è richiesta necessariamente la dimostrazione della specifica approvazione della suddetta clausola ad opera del singolo cliente¹⁵.

14 Per il formante dottrinale in materia di anatocismo bancario, v., *ex plurimis* G. CABRAS, *La capitalizzazione degli interessi nel conto corrente bancario: l'equivoco della sineddoche*, in *Giur. Comm.*, 2000, I; V. CARBONE, *Anatocismo e usi bancari: la Cassazione ci ripensa*, in *Corr. Giur.*, 1999; A. AMBROSIO, *Il conto corrente bancario: le vicende del rapporto*, in *Aa.Vv.*, *I contratti bancari. Problemi risolti e questioni ancora aperte*, Milano, 1999; G. DE NOVA, *Capitalizzazione trimestrale: verso un "revirement" della Cassazione?*, in *Contratti*, 1999, 437; A. A. DOLMETTA, *Le prime sentenze della Cassazione civile in materia di usura ex lege n. 108/96*, in *Banca Borsa e Tit. Cred.*, 2000, II, 627.

15 V. in tal senso Cass. 21 ottobre 2019, n. 26769, in *Quotid. Giur.*, 2019.

Civile Ord. Sez. 1 Num. 7105 Anno 2020

Presidente: DE CHIARA CARLO

Relatore: VELLA PAOLA

Data pubblicazione: 12/03/2020

ORDINANZA

— — —
sul ricorso 25685/2015 proposto da:

Perrotta Giuseppe, Cavagnini Roberta, elettivamente domiciliati in Roma, Via Via XX Settembre n.98-G, presso lo studio dell'avvocato Scatamacchia Fabio, che li rappresenta e difende, giusta procura a margine del ricorso

- ricorrenti -

contro

Intesa Sanpaolo S.p.a., derivante dalla fusione per incorporazione della Sanpaolo Imi S.p.a. nella Banca Intesa S.p.a, in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in Roma, Largo di Torre Argentina n.11, presso lo studio dell'avvocato Martella Dario, che la rappresenta e difende unitamente all'avvocato Buzzoni Giovanni, giusta procura in calce al controricorso

- controricorrente -

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

ORD
2281
2019

J

avverso la sentenza n. 3325/2015 della CORTE D'APPELLO di MILANO, depositata il 28/07/2015;
udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 27/06/2019 dal consigliere VELLA PAOLA.

FATTI DI CAUSA

1. I signori Perrotta e Cavagnini proposero opposizione al decreto ingiuntivo ottenuto da Sanpaolo Imi S.p.a. per la somma di Euro 10.272,24 (a titolo di saldo negativo di c/c e residuo finanziamento) contestando, tra l'altro, la capitalizzazione trimestrale degli interessi, la sua estensione alle commissioni di massimo scoperto e la natura usuraria degli interessi applicati. All'esito di c.t.u. contabile, il Tribunale di Pavia accolse parzialmente l'opposizione, condannando gli opposenti al pagamento di Euro 9.936,24 oltre accessori.

2. La Corte d'appello di Milano, rinnovata la c.t.u., ha accolto parzialmente l'appello principale degli attori, condannandoli alla minor somma di Euro 3.681,66 ed ha rigettato l'appello incidentale di Intesa Sanpaolo S.p.a. sulle spese della fase monitoria.

3. I ricorrenti censurano detta decisione con 12 motivi di ricorso, corredati da memoria difensiva; la banca resiste con controricorso.

RAGIONI DELLA DECISIONE

4. Con il primo motivo si deduce la nullità della sentenza per violazione degli artt. 112 e 345 c.p.c., in quanto la Corte d'appello avrebbe erroneamente ritenuto che oggetto del contendere fosse la ripetizione di indebito limitatamente al «periodo dal 25.2.1998 al 30.6.2000» quando invece la domanda riguardava l'intero periodo decorrente dall'apertura del c/c n. 8501 sino al 26/05/2005.

4.1. La censura è inammissibile per difetto di specificità. Invero, a fronte dell'affermazione che si legge nella sentenza impugnata – per cui è «corretta (...) la ricostruzione del rapporto di dare/avere fra le parti operata dal CTU nominato da questa Corte a decorrere dall'anno 1998», senza indicazione di una data finale – sarebbe stato onere di parte ricorrente enucleare quest'ultima, chiarendo su quali basi la decisione fosse stata effettivamente limitata al periodo febbraio 1998 – giugno 2000. Del resto, la Corte territoriale ha espressamente accolto l'eccezione di *ius novorum* con riguardo alla nullità delle commissioni di massimo scoperto per difetto di causa e ai rapporti diversi dal c/c n. 8501, mentre dagli atti di causa emerge che essa commissionò al c.t.u. un duplice conteggio, uno sino al 30 giugno 2000, data di entrata in vigore della relativa delibera CICR, e uno sino all'estinzione del conto.

5. Il secondo e il terzo mezzo denunciano rispettivamente la violazione e falsa applicazione degli artt. 2909 c.c. e 324 c.p.c. nonché la nullità della sentenza in relazione agli artt. 112, 342-345 e 346 c.p.c., con riguardo al giudicato interno e al principio *tantum devolutum quantum appellatum* sulla questione delle commissioni di massimo scoperto, non avendo la banca impugnato con l'appello incidentale il capo della sentenza di primo grado che le escludeva dal calcolo delle somme dovute dal correntista; di conseguenza, il giudice di secondo grado non avrebbe dovuto conteggiarle nel calcolo delle somme dovute alla banca.

5.1. I suddetti motivi vanno accolti, poiché per un verso è pacifico che l'appello incidentale della banca non riguardasse le commissioni di massimo scoperto, per altro verso l'affermazione della Corte territoriale per cui «la censura si era incentrata in primo grado unicamente sulla loro illegittima capitalizzazione e non già sulla

nullità per difetto di causa» non risulta aderente agli atti, dai quali emerge come in sede di opposizione a decreto ingiuntivo fosse stata invocata la «nullità dell'art. 7 del contratto di conto corrente ex art. 1283 cc e/o 1815 cc» (cfr. conclusioni trascritte a pag. 2 del ricorso) e come il tribunale avesse espressamente statuito che, «perché la banca possa pretendere somme a titolo di commissione di massimo scoperto, è necessario non solo che esista una espressa pattuizione che la preveda e ne determini l'ammontare, ma inoltre che il calcolo sia effettuato sulla somma messa a disposizione e non già su quella utilizzata», sicché «deve escludersi che sussista il diritto della banca di pretendere somme a tale titolo, posto che non risulta alcuna specifica pattuizione nel contratto di apertura di credito (...) e inoltre, come si evince dagli estratti conto prodotti, risulta erroneamente calcolata ogni trimestre sulla massima esposizione del periodo» (v. trascrizione a pag. 11 del ricorso).

6. Con il quarto motivo si lamenta la violazione degli artt. 1224 e 1284 c.c., poiché, in mancanza di pattuizioni sulla misura degli interessi, si sarebbero dovuti applicare i soli interessi legali sino al saldo, senza alcuna capitalizzazione – come peraltro indicato dalla stessa Corte d'appello – «e non il tasso del 7,41% come deciso con la sentenza impugnata alla pagina 12 punto 19 e con il dispositivo». La medesima questione viene posta nei motivi quinto e sesto, che deducono la nullità della sentenza per violazione degli artt. 112 e 345 c.p.c. (non essendo vero che gli appellanti non avevano impugnato il capo della sentenza di primo grado relativo alla misura del tasso sostitutivo del 7,41%) e per difetto assoluto di motivazione, stante la sua assoluta contraddittorietà e apparenza.

6.1. La censura motivazionale va accolta – con assorbimento dei restanti profili – poiché effettivamente la motivazione presenta

evidenti contraddizioni tra il dispositivo e il punto 19 (da una parte) e il punto 13, a pag. 9-10 (dall'altra), dove nei primi si applica il tasso del 7,41% stabilito dalla sentenza di primo grado (in quanto sul punto asseritamente non gravata) e nel secondo si dichiara invece di aderire all'opzione del c.t.u. con applicazione dei soli interessi legali. L'oggettiva incomprendibilità della motivazione la rende nulla, rendendo necessaria una nuova delibazione sul punto.

7. Il settimo mezzo integra un'ulteriore censura di nullità per difetto assoluto di motivazione circa l'affermata esclusione del superamento del cd. tasso soglia, che secondo la Corte d'appello emergerebbe «inequivocabilmente dal conteggio riepilogativo a pag. 17 della relazione peritale» (v. pag. 11 sentenza), mentre a pag. 10 e 11 dell'elaborato peritale il c.t.u. avrebbe dato conto del superamento del tasso soglia in ben nove trimestri (v. trascrizione in nota 13, pag. 23 s. del ricorso).

7.1. La censura merita accoglimento poiché la vaghezza della motivazione sul punto – centrale nella controversia – la rende meramente apparente, anche alla luce degli ulteriori rilievi di parte controricorrente, per cui il giudice d'appello avrebbe erroneamente affermato che l'accertamento dell'usurarietà dei tassi applicati dalla banca era stato «ingiustificatamente omesso dal giudice di prime cure» (v. pag. 15 controricorso) e, soprattutto, che nel conteggio riepilogativo di pag. 17 il c.t.u. avrebbe esposto «diverse opzioni», rimesse alla valutazione del giudice, sicché l'esito cui la Corte territoriale rinvia con motivazione *per relationem* non appare affatto inequivocabile. Ricorre pertanto una evidente anomalia motivazionale riconducibile alla violazione di legge costituzionalmente rilevante, tuttora deducibile col ricorso per cassazione (Cass. Sez. U, 8053/2014). D'altro canto, la questione

n. 25685/2015 R.G.

5

cons. Paola Vella est.

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

sarà influenzata anche dalle valutazioni che dovranno essere effettuate in sede di rinvio in esito all'accoglimento degli altri motivi di ricorso.

8. Dall'accoglimento del settimo motivo restano assorbiti i successivi ottavo e nono, in quanto afferenti la medesima questione della soglia usuraria degli interessi, sotto il profilo, rispettivamente, della violazione di legge (artt. 1339 e 1815, co. 2, c.c.) – in relazione allo *ius variandi* della banca per il tasso degli interessi a debito del cliente, che esulerebbe dal tema della cd. usura sopravvenuta – e dell'omesso esame di fatto decisivo, con riguardo alle risultanze della c.t.u. (aspetto già considerato nel settimo motivo).

9. Con il decimo motivo si censura la violazione degli artt. 1283, 1284 c.c. e 117 t.u.b., per essere stata applicata la capitalizzazione trimestrale degli interessi dopo l'entrata in vigore della delibera CICR del 9 febbraio 2000, nonostante il relativo art. 7 la legittimasse solo a condizione di reciprocità tra banca e cliente e in presenza di un patto scritto (nella specie mancante) e sebbene la disposizione transitoria prevedesse l'adeguamento dei contratti stipulati prima della delibera (come quello per cui è causa) mediante patto scritto in caso di peggioramento delle condizioni precedentemente applicate, peggioramento che erroneamente la Corte territoriale avrebbe inteso valutare non in astratto, ma in concreto.

9.1. Il motivo va accolto.

9.2. Come questa Corte ha avuto più volte occasione di precisare, il declassamento da uso normativo a uso negoziale della prassi bancaria in materia di anatocismo ha reso nulle, per contrasto con l'art. 1283 cod. civ., le clausole in forza delle quali gli interessi debitori venivano periodicamente capitalizzati, sicché, una volta

n. 25685/2015 R.G.

6

cons. Paola Vella est.

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

dichiarata nulla la clausola di capitalizzazione trimestrale degli interessi anatocistici maturati in un contratto di apertura di credito bancario regolato in conto corrente e negoziato dalle parti in data anteriore al 22 aprile 2000 (data di entrata in vigore della delibera CICR del 9 febbraio 2000), il giudice deve calcolare gli interessi a debito del correntista senza operare alcuna capitalizzazione (Cass., Sez 1, 24156/2017, 24153/2017, 17150/2016).

9.3. Al riguardo, le disposizioni dettate con la sopra menzionata delibera trovano fondamento normativo nel d.lgs. n. 342 del 1999, art. 25, commi 2 e 3, i quali hanno rispettivamente disposto (aggiungendo nell'art. 120 t.u.b. i nuovi commi 2 e 3): i) che il CICR stabilisse «modalità e criteri per la produzione di interessi sugli interessi maturati nelle operazioni poste in essere nell'esercizio dell'attività bancaria», purché con la stessa periodicità del conteggio di interessi debitori e creditori nelle operazioni in conto corrente; ii) che le clausole anatocistiche contenute nei contratti stipulati anteriormente al 22 aprile 2000 dovessero essere conformate alle indicazioni del CICR, che con gli artt. 2 e 7 della delibera medesima ha imposto la descritta reciprocità e previsto la possibilità di adeguamento delle condizioni applicate entro il 30 giugno 2000, mediante pubblicazione in Gazzetta Ufficiale e comunicazione scritta alla clientela alla prima occasione utile (comunque, entro il 31 dicembre 2000), salva la necessità dell'approvazione specifica del correntista, con perfezionamento di un nuovo accordo, qualora le nuove condizioni contrattuali avessero comportato un peggioramento delle condizioni precedentemente applicate (cfr. Cass. 6987/2019).

9.4. Orbene, l'art. 7 della citata disposizione interministeriale è una norma transitoria correlata, per comunanza di fini, all'art. 25, comma 3, d.lgs. 342/1999, che come detto ha introdotto nell'art.

n. 25685/2015 R.G.

7

cons. Paola Vella est.

120 t.u.b. il comma 3, sicché, essendosi di questo dichiarata l'illegittimità costituzionale (Corte Cost. sentenza n. 425 del 2000), la nullità dell'anatocismo praticato dalle banche – che l'art. 25, comma 3, cit. aveva tentato di comprimere – ha ripreso tutto il suo vigore, risultando perciò «difficile negare che l'adeguamento alle disposizioni della delibera CICR delle condizioni in materia figuranti nei contratti già in essere, comportando una regolazione ex novo dell'anatocismo, segnatamente laddove esso si riverberi in danno delle posizioni a debito, non determini un peggioramento delle condizioni contrattuali» (Cass. Sez. 1, 26769/2019 e 26779/2019).

9.5. In effetti, la sostituzione della reciproca capitalizzazione trimestrale degli interessi attivi e passivi all'assenza di capitalizzazione per effetto della declaratoria di nullità della clausola contrattuale anatocistica, rende evidente che vi sia stato un peggioramento delle condizioni contrattuali precedentemente applicate al conto corrente per cui è causa, sicché, proprio in applicazione dell'art. 7, comma 3 della delibera CICR (per cui «nel caso in cui le nuove condizioni contrattuali comportino un peggioramento delle condizioni precedentemente applicate, esse devono essere approvate dalla clientela») sarebbe stato necessario nella fattispecie in esame un nuovo accordo espresso tra le parti, non essendo ammissibile un adeguamento unilaterale.

10. Restano assorbite le censure veicolate con i motivi undicesimo e dodicesimo, in quanto afferenti le spese processuali.

11. In conclusione, la sentenza impugnata va cassata con rinvio in accoglimento dei motivi secondo, terzo, quarto, settimo e decimo (stante l'inammissibilità del primo e l'assorbimento dei restanti), oltre che per la statuizione sulle spese del presente giudizio.

n. 25685/2015 R.G.

8

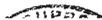
cons. Paola Vella est.

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

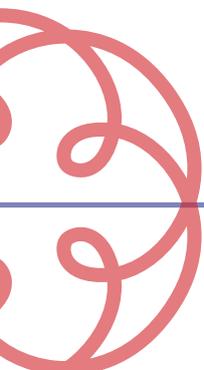
P.Q.M.

Accoglie il ricorso nei sensi di cui in motivazione, cassa la sentenza impugnata e rinvia la causa alla Corte d'Appello di Milano, in diversa composizione, cui demanda di provvedere anche sulle spese del giudizio di legittimità.

Così deciso in Roma il 27/06/2019



Corte di Cassazione - copia non ufficiale





Ordine dei Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili
Circoscrizione del Tribunale di Foggia

