

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE  
SEZIONE TRIBUTARIA

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. DI AMATO Sergio	- Presidente -
Dott. CAPPABIANCA Aurelio	- rel. Consigliere -
Dott. FEDERICO Guido	- Consigliere -
Dott. IANNELLO Emilio	- Consigliere -
Dott. CRICENTI Giuseppe	- Consigliere -

ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

sul ricorso 26445-2009 proposto da:

OEM SRL, IN LIQUIDAZIONE già VESTEL ITALY SRL in persona del Liquidatore pro tempore, elettivamente domiciliato in ROMA VIA FLAMINIA 785, presso lo studio dell'avvocato VALENTINA ADORNATO, rappresentato e difeso dall'avvocato FRANCESCO TESAURO giusta delega a margine;

- ricorrente -

contro

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

- controricorrente -

avverso la sentenza n. 22/2009 della COMM.TRIB.REG. DELLA LOMBARDIA, depositata il 16/03/2009;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 27/01/2016 dal Consigliere Dott. AURELIO CAPPABIANCA;

udito per il ricorrente l'Avvocato GRADARA per delega dell'Avvocato TESAURO che si riporta agli atti;

udito per il controricorrente l'Avvocato PUCCIARIELLO che ha chiesto il rigetto;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. DE AUGUSTINIS Umberto, che ha concluso per l'accoglimento del 1 motivo per quanto di ragione, assorbiti il 2 e 3 motivo di ricorso, rigetto degli altri.

**Fatto**

**SVOLGIMENTO DEL PROCESSO**

O.E.M. (già Vestel Italy) s.r.l. ha proposto ricorso per cassazione, in undici motivi, avverso sentenza della C.T.R. di Milano, che, accogliendo solo parzialmente il suo appello, ha confermato la legittimità dell'avviso di accertamento irpeg, irap ed iva, nei suoi confronti emesso per l'anno 2004, quanto: a) al recupero a tassazione di costi (per royalties), di complessivi E 270.000,00, ritenuti ineducibili; b) al recupero a tassazione di costi, per complessivi Euro 327.104,00, ritenuti non inerenti; c) al recupero di asseriti ricavi non dichiarati a fini irap, per complessivi Euro 134.391,00.

L'Agenzia ha resistito con controricorso.

**Diritto**

**MOTIVI DELLA DECISIONE**

1) In merito all'affermata legittimità del recupero a tassazione di costi (per royalties), di

complessivi 270.000,00, la decisione impugnata è così motivata: "Per quanto attiene alle royalties...

queste si riferiscono all'utilizzo del marchio "Inno-Hit" per il periodo dal 01.07.2004 al 31.12.2004 per il quale agli atti non vi è traccia di contratto esistente fra le parti interessate essendo il precedente scaduto il 30.06.2004 e il successivo ripreso il 03.01.2005; non essendo rinvenibile per il lasso di tempo di cui sopra documentazione che provasse la volontà espressa dalle due parti per legittimare l'utilizzo del marchio, la ripresa dell' Ufficio viene ritenuta corretta".

In relazione a tale profilo della decisione, la società contribuente articola i primi tre motivi di ricorso.

Il primo motivo - con il quale la società contribuente, deducendo violazione di legge in relazione al D.P.R. n. 917 del 1986, art. 109, comma 5, D.Lgs. n. 446 del 1997, art. 5 e D.P.R. n. 633 del 1972, art. 19, lamenta che il giudice a quo non ha correttamente individuato i presupposti della deducibilità di un costo e della detraibilità dell'i.v.a. corrispondentemente assolta - è fondato.

In proposito, va rilevato che la decisione impugnata fonda la legittimità del recupero in questione esclusivamente sul rilievo che, per il periodo dall'1.07.2004 al 31.12.2004, il costo in oggetto, diversamente che per il periodo precedente e per quello immediatamente successivo, non risulta assistito da contratto scritto. Ciò posto, deve osservarsi che, agli effetti della deducibilità di un costo (e della detraibilità dell'i.v.a.

corrispondentemente assolta), rileva esclusivamente l'effettività del costo e la sua riferibilità (o inerenza) all'attività o ai beni da cui derivano i ricavi (cfr. le disposizioni evocate dalla società ricorrente) e non anche il riscontro documentale del rapporto contrattuale tra le parti.

La fondatezza dell'esaminato motivo comporta l'assorbimento del secondo e del terzo motivo, con i quali la società ricorrente, rispettivamente, deduce vizio di motivazione sul medesimo profilo della decisione e l'illegittimità, D.P.R. n. 633 del 1972, ex artt. 19, 25, 27 e 28, del recupero i.v.a. anche perchè operato in rettifica della dichiarazione per l'anno 2004, in relazione a fattura messa e registrata nell'anno successivo.

In merito all'affermata legittimità del recupero a tassazione di costi, per complessivi Euro 327.104,00, ritenuti non inerenti, il nucleo essenziale della decisione impugnata recita: "In riferimento poi ai costi non inerenti la commissione fa notare che essi derivano da fatture emesse da diverse società: la T.L.C. s.p.a. per e 179.000,00, la Coop Italia per 57.708,00 e la Mercatone Uno per E 80.000,00 ed Euro 10.396,00 per le quali neanche in appello la società ha prodotto valida documentazione per provare l'inerenza dei costi in esse evidenziate all'attività da essa svolta, infatti:...".

Avverso tale profilo della decisione, la società contribuente articola i motivi dal quarto al decimo.

In particolare, con il quarto motivo di ricorso - in relazione al costo rappresentato da fattura emessa da T.L.C. s.p.a. per Euro 179.000,00 - la società contribuente deduce violazione di legge, in relazione all'art. 2697 c.c., lamentando che il giudice di appello non ha considerato che, in presenza di costo asseverato da fattura, incombe sull'Agenzia la prova dell'indeducibilità.

La doglianza è fondata, atteso che - data l'incontrovertita esistenza di regolare fattura (di cui la decisione riporta in virgolettato la causale) - deve ritenersi operante la presunzione di veridicità di quanto in essa rappresentato, con conseguente onere dell'Agenzia di fornire prova dell'indeducibilità, per non inerenza, del costo (cfr.

Cass. 21446/14, 24426/13, 5748/10).

La fondatezza del quarto motivo comporta l'assorbimento del quinto e del sesto, deducenti vizio di motivazione ed ulteriore violazione di legge in merito allo stesso recupero.

Con il settimo motivo di ricorso - in relazione al costo rappresentato da fattura ("svalorizzazione di articolo...") emessa da Coop. Italia s.c.a.r.l. per Euro 57.708,00 - la società contribuente deduce violazione dell'art. 112 c.p.c. ovvero vizio di motivazione in relazione alla seguente sintesi: "... se violi l'art. 112 c.p.c. e sia inficiata da omessa motivazione la sentenza, in tema di IRES, IRAP e Iva, che neghi la deducibilità di un costo (a fini Ires e Irap) e la detraibilità dell'Iva relativa, qualora il costo sia qualificato come svalutazione di magazzino dei beni di proprietà altrui, omettendo di prendere in esame quanto dedotto, con supporto probatorio di carattere documentale, dalla contribuente, e cioè trattarsi non di "svalutazione di magazzino dei beni", ma di sconto prezzo praticato dalla società venditrice alla società acquirente, a causa perdita di interesse commerciale del prodotto, tenuto conto che nel settore dei prodotti audiovisivi vi è una costante e velocissima evoluzione tecnologica, per cui è necessario smaltire con offerte promozionali interessanti i prodotti giacenti in stock".

La doglianza è fondata, posto che la decisione impugnata, al riguardo, non fornisce argomentazione alcuna in merito alle, pur rilevanti, circostanze di cui alle pp. 22 - 25 dell'atto di appello, riportate in virgolettato in ricorso, in osservanza al principio dell'autosufficienza, e non contestate dal controricorrente.

Con l'ottavo motivo di ricorso - in relazione al costo rappresentato dalle fatture emesse da Mercatone Uno per Euro 80.000,00 ed Euro 10.396,00 - la società contribuente deduce violazione di legge, in relazione all'art. 2697 c.c., lamentando che il giudice di appello non ha considerato che, in presenza di costo asseverato da fattura, incombe sull'Agenzia la prova dell'ineducibilità.

La doglianza è fondata, atteso che - data l'incontrovertita esistenza di fatture (di cui non si assume la redazione in contrasto con le prescrizioni di cui ai requisiti di forma e contenuto prescritti dal D.P.R. n. 633 del 1972, art. 21) - deve, come già rilevato in precedenza, ritenersi operante la presunzione di veridicità di quanto in esse rappresentato, con conseguente onere dell'Agenzia di fornire prova dell'ineducibilità, per non inerenza, del costo.

La fondatezza del motivo sopra esaminato comporta l'assorbimento del nono e del decimo, deducenti ulteriori violazioni di legge in merito allo stesso recupero.

3) - In merito all'affermata legittimità del recupero a tassazione di ricavi non dichiarati a fini irap, per complessivi Euro 134.391,00, la decisione impugnata è così motivata: "Da ultimo infine in riferimento alla contestata omessa dichiarazione di ricavi ai soli fini irap per Euro 134.391,00 osserva che ci si riferisce a note di accredito (non in atti) emesse dalla società nei confronti di clienti con la causale "Sconto finanziario come da accordi intercorsi per pagamento anticipato" e "Sconto 2% bonifico a vista" per le quali l'appellante sostiene trattarsi di sconti commerciali previsti contrattualmente non esposti nella fattura di vendita ma in note di accredito emesse al verificarsi della condizione relativa al pagamento: sottolinea la Commissione che dal ricorrente si fa riferimento a contratti non prodotti e che comunque si tratta di sconti di natura finanziaria che si riferiscono al modo di pagamento e intervengono nella fase successiva alla vendita e che devono essere riportati nei proventi ed oneri finanziari del conto economico e non possono rettificare i ricavi dell'esercizio".

Avverso tale capo della decisione, la società contribuente articola l'undicesimo motivo di ricorso, che, ponendo una questione di violazione di legge in relazione all'art. 2425 bis c.c. e D.Lgs. n. 446 del 1997, art. 5, non coglie la ratio della decisione impugnata, che è fondata sulla mancata allegazione di documentazione comprovante gli assunti esplicitati nel motivo, ed è, dunque, inammissibile.

4) - Alla stregua delle considerazioni che precedono, s'impongono l'accoglimento del primo, del

quarto, del settimo e dell'ottavo motivo di ricorso (con il conseguente assorbimento del secondo e del terzo, del quinto e del sesto nonché del nono e del decimo) ed il rigetto dell'undicesimo.

La sentenza impugnata va, dunque cassata in relazione ai motivi accolti, con rinvio della causa, anche per la regolamentazione delle spese, alla Commissione tributaria regionale della Lombardia, in diversa composizione.

**PQM**

P.Q.M.

la Corte: accoglie il primo, il quarto, il settimo e l'ottavo motivo di ricorso - con assorbimento del secondo e del terzo, del quinto e del sesto nonché del nono e del decimo - e rigetta l'undicesimo motivo; cassa la sentenza impugnata in relazione ai motivi accolti e rinvia la causa, anche per la regolamentazione delle spese, alla Commissione tributaria regionale della Lombardia, in diversa composizione.

Così deciso in Roma, il 27 gennaio 2016.

Depositato in Cancelleria il 20 aprile 2016

Note

**Utente:** LORIS TOSI

www.iusexplorer.it - 23.02.2017

---

© Copyright Giuffrè 2017. Tutti i diritti riservati. P.IVA 00829840156