Se il locale d'impresa è adiacente all'abitazione, serve l'autorizzazione del PM

di Francesco Buetto

Pubblicato il 29 Marzo 2013

quando il Fisco deve effettuare un accesso presso un locale d'impresa che è contiguo e collegato all'abitazione del contribuente, allora serve l'autorizzazione della Procura prima di procedere all'accesso

Con la sentenza n.4140 del 20 febbraio 2013 la Corte di Cassazione ha ritenuto necessaria l'autorizzazione dell'autorità giudiziaria, nel caso di locali d'impresa adiacenti all'abitazione.

Il fatto

La rettifica trova fondamento in un p.v.c. della polizia tributaria, dove l'accesso nei locali dell'impresa non era stato autorizzato dal procuratore della Repubblica.

I motivi della decisione

La Corte, innanzitutto, constata che nel caso di specie "*i locali adibiti ad abitazione e quelli adibiti a opificio erano distinti ma adiacenti, e che tra gli uni e gli altri vi erano porte di comunicazione. Tanto legittima l'inferenza circa l'uso promiscuo dei locali complessivamente considerati, posto che questa corte ha affermato che si ha, appunto, destinazione a uso promiscuo, agli effetti dell'art. 52 del d.p.r. n.633/1972, non soltanto nell'ipotesi in cui i medesimi ambienti siano contestualmente utilizzati per la vita familiare e per l'attività professionale, ma ogni qual volta l'agevole possibilità di comunicazione interna consenta il trasferimento dei documenti propri dell'attività commerciale nei locali abitativi (v. da ultimo Cass. n. 16570/2011)*".

La Corte conferma che "*in simile eventualità è comunque necessaria l'autorizzazione all'accesso da parte del procuratore della Repubblica, ai sensi dell'art. 52, 1° co. 1 del d.p.r. n. 633/1972 (sebbene non essendo richiesta*

Riproduzione riservata © www.commercialistatelematico.com
Documento riservato alla consultazione da parte di: N/D

anche la presenza di gravi indizi di violazioni di norme del medesimo d.p.r. secondo quanto invece stabilito dal 2° co. della disposizione de qua allo specifico fine di reperire, in locali diversi da quelli destinati all'attività d'impresa, libri, registri, documenti e scritture). L'autorizzazione all'accesso da parte dell' a.g., in quanto diretta a tutelare l'inviolabilità del domicilio privato, e quindi, indirettamente, lo spazio di libertà del contribuente, rileva alla stregua di condicio sine quo non per la legittimità dell'atto e delle relative conseguenti acquisizioni (per riferimenti, Cass. n. 6903/2011)".

E di conseguenza ritiene applicabile anche in materia tributaria il principio di inutilizzabilità della prova illegittimamente acquisita, "*in considerazione della garanzia difensiva accordata, in generale, dall'art. 24 Cost. (v. Cass. n. 8131/2007; n. 19689/2004)*".

Brevi riflessioni

Già con l'ordinanza n. 24178 del 29 novembre 2010 (ud. del 23 settembre 2010) la Corte di Cassazione aveva avuto modo di affermare che per l'accesso nei locali destinati all'esercizio di attività commerciali, agricole, artistiche o professionali, ed anche ad abitazione del contribuente, è necessaria l'autorizzazione del Procuratore della Repubblica (l'uso promiscuo sussiste non solo quando gli ambienti siano contestualmente utilizzati per la vita familiare e per l'attività professionale, ma anche quando vi è la possibilità di comunicazione interna la quale consente il trasferimento dei documenti propri dell'attività commerciale nei locali abitativi). Nel caso di specie, il locale bar dove era stata effettuata la verifica era "*tutt'uno*" con locale adibito ad abitazione (cucina), e l'accesso era stato effettuato senza l'autorizzazione del Procuratore della Repubblica. La Corte prende atto che "*i giudici d'appello hanno confermato l'accertamento in fatto dei giudici di primo grado, secondo i quali l'accesso dei verificatori era avvenuto nei locali in cui si svolgeva l'attività della contribuente, locali che comprendevano un vano della sovrastante abitazione della contribuente adibito a cucina, e che pertanto l'accesso era avvenuto anche in un locale adibito ad uso abitativo, essendo irrilevante, ai fini della norma in esame, che si trattasse solo della cucina, mentre il resto dell'abitazione era posta al piano superiore*". La Corte rileva "*che deve ritenersi l'uso promiscuo non solo nella ipotesi in cui i medesimi ambienti siano contestualmente utilizzati per la vita familiare e per l'attività professionale, ma ogni qual volta la agevole possibilità di comunicazione interna consente il trasferimento dei documenti propri della attività commerciale nei locali abitativi (v. tra le altre Cass. n. 10664/1998)*".

Come è noto, l'accesso può avere luogo nei locali destinati all'esercizio di attività commerciali e agricole. Se per l'accesso presso l'abitazione privata del contribuente, tutelata dall'art. 14 della Costituzione, è necessaria la previa autorizzazione del Procuratore della Repubblica, e in caso di gravi indizi di violazione delle norme fiscali, conformemente a quanto disciplinato dal comma 2, dell'articolo 52 del D.P.R. n. 633/1972, per l'accesso in locali destinati anche ad abitazione non sono necessari i gravi indizi, essendo l'accesso preordinato ad una ordinaria attività di

Riproduzione riservata © www.commercialistatelematico.com
Documento riservato alla consultazione da parte di: N/D

ispezione fiscale.

Sul punto, la Corte di Cassazione (sentenza n. 19689 dell'1.10.2004) ha fornito una precisa interpretazione comparativa fra i commi 1 e 2 dell'art. 52 del D.P.R. n. 633/72: mentre per l'accesso nei locali adibiti anche ad abitazione, è sufficiente la sola autorizzazione del Procuratore della Repubblica, per l'accesso nei locali esclusivamente adibiti ad abitazione, l'autorizzazione del magistrato deve essere concessa solo in presenza di gravi indizi di violazione delle norme fiscali. Per quanto riguarda i locali adibiti promiscuamente ad abitazione e ad attività commerciali o agricole deve trattarsi di un effettivo uso promiscuo, che si ha quando, negli stessi locali, vi è abitazione e attività d'impresa. In questi casi, si può ritenere, pertanto, che l'autorizzazione del Procuratore della Repubblica sia un *atto dovuto*, in quanto se pur rilasciata dopo un attento esame della richiesta, non necessita della presenza di gravi indizi di evasione fiscale (in senso confermativo Cass. sentenza n. 9611 del 21 marzo 2008, dep. l'11 aprile 2008).

La sentenza che si annota richiama il recente pronunciamento della Corte (sentenza n. 16570 del 28 luglio 2011, ud. del 17 maggio 2011) che aveva già confermato che l'accesso in locali promiscui necessita dell'autorizzazione dell'autorità giudiziaria. Per consolida giurisprudenza la destinazione sussiste *"non soltanto nell'ipotesi in cui i medesimi ambienti siano contestualmente utilizzati per la vita familiare e per l'attività professionale, come invece asserito dall'amministrazione medesima; ma ogni qual volta l'agevole possibilità di comunicazione interna consenta il trasferimento dei documenti propri dell'attività commerciale nei locali abitativi*".*"In simile eventualità è comunque necessaria l'autorizzazione all'accesso da parte del procuratore della Repubblica, ai sensi del D.P.R. n. 633 del 1972, art. 52, comma 1, ancorchè non essendo richiesta, all'uopo, la presenza di gravi indizi di violazioni di norme del medesimo d.p.r. secondo quanto invece stabilito dal comma 2, della disposizione* de qua *allo specifico fine di reperire, in locali diversi da quelli destinati all'attività d'impresa, libri, registri, documenti e scritture. In tema di accertamento dell'Iva, cioè, l'autorizzazione del procuratore della Repubblica, prescritta dal D.P.R. n. 633 del 1972, art. 52, commi 1 e 2, ai fini dell'accesso degli impiegati dell'amministrazione finanziaria (o della guardia di finanza, nell'esercizio dei compiti di collaborazione con gli uffici finanziari a essa demandati) a locali adibiti anche ad abitazione del contribuente o a locali diversi (cioè adibiti esclusivamente ad abitazione), è sempre necessaria. Essa rimane subordinata alla presenza di gravi indizi di violazioni tributarie soltanto in quest'ultimo caso* (id est, *appunto, in locali 'diversi' in quanto solo abitativi), e non anche quando si tratti di locali a uso promiscuo (cfr. Cass. nn. 2444/2007, 10664/1998). Ma resta ferma la necessità dell'autorizzazione previa, ancorchè non motivata dai ripetuti gravi indizi, laddove si sia in presenza di immobili complessivamente destinati - in ragione della facilità di comunicazione interna - anche a un uso abitativo. In tal caso l'autorizzazione all'accesso da parte dell'A.G., in quanto diretta a tutelare l'inviolabilità del domicilio privato, e quindi, indirettamente, lo spazio di libertà dei contribuente, rileva alla stregua di* condicio sine qua non *per la legittimità dell'atto e delle relative conseguenti acquisizioni (da ultimo, per riferimenti, Cass. n. 6908/2011). Giacchè il principio di inutilizzabilità della prova illegittimamente acquisita si applica anche in materia tributaria, in considerazione della garanzia difensiva accordata, in generale, dall'art. 24 Cost. (v. Cass. nn. 8181/2007, 19689/2004)*".

Riproduzione riservata © www.commercialistatelematico.com
Documento riservato alla consultazione da parte di: N/D

29 marzo 2013

Francesco Buetto

Riproduzione riservata © www.commercialistatelematico.com
Documento riservato alla consultazione da parte di: N/D