



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA COMMISSIONE TRIBUTARIA PROVINCIALE
DI AVELLINO SEZIONE 1

riunita con l'intervento dei Signori:

- | | | | |
|--------------------------|------------------|-----------------------|-------------------|
| <input type="checkbox"/> | <u>ROMANO</u> | <u>DOTT. LUCIO</u> | <u>Presidente</u> |
| <input type="checkbox"/> | <u>PUOPOLO</u> | <u>DOTT. LIBERATO</u> | <u>Relatore</u> |
| <input type="checkbox"/> | <u>MAURIELLO</u> | <u>AVV. ANTONIO</u> | <u>Giudice</u> |
| <input type="checkbox"/> | | | |

ha emesso la seguente

SENTENZA

- sul ricorso n° 1251/09
depositato il 06/05/2009

- avverso AVVISO DI ACCERTAMENTO n° RE002TA00005 IVA + IRAP 2005
contro AGENZIA ENTRATE UFFICIO ARIANO IRPINO

proposto dal ricorrente:

MONDOFRUTTA S.N.C. DI COSTANTE MARCO E ROSA
FONTANA ANGELICA NOL 83031 ARIANO IRPINO AV

difeso da:

CASTELLANO VINCENZO
FONTANA ANGELICA N 1 83031 ARIANO IRPINO AV



SEZIONE

N° 1

REG.GENERALE

N° 1251/09

UDIENZA DEL

01/10/2009 ore 15:00

SENTENZA

N°

319.01.09

PRONUNCIATA IL:

01.10.2009

DEPOSITATA IN
SEGRETARIA IL

04 DIC. 2009

Il Segretario

Il Segretario della Sezione
(Stefania CUCCHIELLO)

SI RILASCIA PER USO STUDIO

CONCLUSIONE

Il ricorrente chiede: in via principale l'annullamento dell'atto impugnato ed in via subordinata dichiararsi congruo il reddito dichiarato e la relativa percentuale di ricarico e condannare l'A. Finanziaria al pagamento delle spese di giudizio, così come previsto dall'art. 15 del D. lgs. 546/92 nella misura di €. 10.000,00.

l'Ufficio chiede: il rigetto del ricorso con vittoria di spese da liquidarsi in €. 500,00

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

FATTO:

in data 15/04/2009, COSTANTE MARCO, in qualità di legale rappresentante della società "MONDOFRUTTA SNC" con sede in Ariano Irpino, come in epigrafe, proponeva ricorso, con istanza di sospensione avverso l'avviso di accertamento, emesso dalla Agenzia delle Entrate di Ariano Irpino ai fini IVA - IRAP per l'anno 2005, notificato il 21/02/2009 e ne chiedeva l'annullamento.

In realtà, l'Ufficio rilevato che per l'anno 2005 la società aveva applicato una percentuale di ricarico sul costo del venduto pari al 32,10%, inferiore a quella degli anni precedenti e successivi; rilevato, altresì che l'indice di "coerenza" relativo alla attività esercitata, portava una percentuale di maggiorazione minima del 25% e massima del 65%; considerato inoltre, che il reddito dichiarato per il suddetto anno era pari ad €. 7.960,00, per ciascun socio, e che appariva insufficiente a remunerare il rischio e l'impegno lavorativo; tenuto conto dell'accertata mancata emissione di uno scontrino fiscale (già definito), in conseguenza per l'anno in esame applicava una percentuale di ricarico del 45%. Tutto quanto premesso, ai sensi degli art. 37- 39 comma 1 lettera d - del DPR 600/73, accertava ricavi evasi pari ad €. 15.528,00 applicando al costo del venuto di €. 120.379,00 la percentuale di ricarico del 45%, in conseguenza rettificava il reddito di impresa da €. 15.920,00 ad €. 31.448,00, da imputarsi ai sensi dell'art. 5 del DPR 917/86 in proporzione alle quote di partecipazione ai singoli soci ai fini IRPEF.

Il ricorrente lamenta la illegittimità dell'atto impugnato per i seguenti motivi:

- a) violazione del disposto art. 42, 3° comma del DPR 600/73 " accertamento privo di quella motivazione espressamente voluta dal 2 comma del citato art. 42. In quanto l'atto doveva comportare la valutazione di fatti complessi che richiedevano una riflessione critica emergente di cui non vi è cenno motivatorio, avendo la motivazione la funzione di consentire al contribuente l'esercizio del diritto di difesa.
- b) Il metodo di accertamento ed in particolare la percentuale di ricarico inferiore a quella media del settore (media non messa a disposizione dall'Ufficio) non costituisce presunzione ex art. 2729 c c e art. 39 del DPR 600/73. Infatti in presenza di contabilità regolare non è consentito l'accertamento induttivo del volume di affari se non in presenza di presunzioni gravi, precise e concordanti. Potendosi affermare, con certezza, che non rientra tra le suddette presunzioni il semplice rilievo che la percentuale di ricarico media del settore è maggiore rispetto a quella utilizzata dal ricorrente. Né al caso di specie è applicabile la disposizione dell'art 39 del DPR 600/73, non ricorrendo nessuna delle ipotesi in esso previste.
- c) Gli accertamenti fondati sulla utilizzazione di percentuali di ricarico applicate in altri periodi di imposte ed in assenza di altri elementi atti a far desumere la infedeltà della documentazione contabile, non possono giustificare l'accertamento di un maggior imponibile, essendo insita in ciascuna singola situazione di impresa la possibilità che la relativa redditività si discosti in più o in meno dalle ricariche medie di settore o da quella della stessa impresa realizzata negli anni precedenti o susseguenti.

STUDIO

L'Ufficio nel costituirsi eccepiva la legittimità del suo operato e tra l'altro faceva rilevare che il ricarico dichiarato non risultando conforme a logica è stato rettificato in aumento applicando un valore medio tra quelli dichiarati per altri anni e quello derivante dallo studio di settore di appartenenza, anche in considerazione che il reddito assegnato a ciascun socio in €. 7.960,00, era incapace di remunerare il lavoro a soddisfare i bisogni della famiglia. Concludeva per il rigetto del ricorso con vittoria di spese da liquidarsi in €. 500,00.

All'udienza del 04/06/2009, veniva concessa la sospensione e si fissava per il merito la seduta del 01/10/2009.

All'udienza del 01/10/2006, fissata per la trattazione della controversia nel merito, il Collegio sentito il relatore, esaminati gli atti in camera di consiglio adottava la decisione.

MOTIVI

Il ricorso può essere accolto con conseguente annullamento dell'atto impugnato.

La controversia attiene ad un accertamento effettuato ai sensi dell'art.39 comma 1 lettera d, del DPR 600/73, in quanto il contribuente ha applicato per l'anno in esame una percentuale di ricarico del 32,10%, inferiore a quella applicata negli anni precedenti e successivi, senza tener conto che il contribuente risulta congruo e coerente con lo studio di settore di appartenenza.

L'Ufficio ha proceduto alla rettifica, senza addurre specifica motivazione e senza indicare irregolarità o inesattezze tali da giustificare il disattendere della contabilità, e prevedendo una percentuale di ricarico uguale o superiore a quella che il contribuente ha applicato per anni precedenti e successivi. E' illegittima la rettifica basata unicamente su una maggiore percentuale di ricarico calcolata non su elementi certi, ma in via concettuale, con uso cioè di elementi presuntivi privi dei requisiti della gravità certezza e concordanza.

Tale presunzione non trova fondamento e giustificazione, in quanto il contribuente ha dichiarato i ricavi applicando il 32,10% al costo del venduto, superiore al limite minimo del 25%, al di sotto del quale è consentito presumere la inadeguatezza dei ricavi.

Nel caso in esame l'Ufficio doveva fornire prove concrete della predetta inadeguatezza. Non è sufficiente il semplice riferimento ai maggiori ricarichi dichiarati negli anni precedenti e successivi a quello in contestazione, per i quali evidentemente il contribuente ha potuto conseguire maggiori ricavi, mentre è possibile ritenere che detti ricavi non sempre possono essere floridi, dipendendo gli stessi dalle variabili dell'attività economica svolta.

Ritiene il collegio che la sola divergenza emergente dal raffronto delle percentuali di ricarico applicate dalla ricorrente società, con quella risultante dallo studio dell'Amministrazione come mediamente applicate dalle imprese del medesimo settore non può essere sufficiente a giustificare la rettifica salvo a ritenere trattarsi di divergenza assolutamente abnorme.

Quanto precede trova conforto nella decisione della Cassazione che con sentenza n. 18020/09 ha statuito che rappresenta un orientamento costante della giurisprudenza di legittimità il principio secondo il quale l'accertamento dei maggiori ricavi di impresa può essere affidato alla considerazione della difformità della percentuale di ricarico applicata dal contribuente rispetto a quella media riscontrata nel settore di appartenenza soltanto se essa raggiunga livelli di abnormità e irragionevolezza tali da privare, la documentazione contabile di ogni attendibilità.

Nel caso di specie nulla l'Ufficio ha eccepito in merito alla contabilità. Né può assumere rilevanza la circostanza che i due soci avrebbero conseguito nell'anno in contestazione un utile a parere dell'Ufficio inadeguato, in quanto tale risultato rientra nell'alea dell'attività imprenditoriale che non comporta il conseguimento di redditi sempre uguali come nel lavoro dipendente.

La natura della questione esaminata consente la compensazione delle spese.

P Q M

La Commissione Tributaria Provinciale di Avellino definitivamente decidendo sul ricorso in epigrafe così provvede:

- 1) accoglie il ricorso
- 2) compensa le spese

Così deciso in Avellino li 01/10/2009

IL GIUDICE TRB. ESTENSORE

IL PRESIDENTE

COMMISSIONE TRIBUTARIA
PROVINCIALE

AVELLINO

La presente fotocopia è fatta di n.....
faccie e riproduce fedelmente l'originale.
Si rilascia su richiesta del Sig.

Avellino.....

IL SEGRETARIO

SI RILASCIATA PER USO STUDIO

