

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

**LA COMMISSIONE TRIBUTARIA REGIONALE
DI NAPOLI SEZ. STACCATA DI SALERNO SEZIONE 12**

riunita con l'intervento dei Signori:

- | | | |
|------------|------------|------------|
| ○ COSMA | FERDINANDO | Presidente |
| ○ IANNUZZI | ELIO | Relatore |
| ○ IANDOLO | LUIGI | Giudice |

ha emesso la seguente

SENTENZA

N° 231/12/2005 DEL 04/11/2005 DEPOSITATA IL 20/01/2006

- sull'appello n. 6349/04

depositato il 02/12/2004

- avverso la sentenza N. 98/07/2003

emessa dalla Commissione Tributaria Provinciale di AVELLINO

proposto dall'ufficio: AGENZIA ENTRATE UFFICIO ARIANO IRPINO

controparte:

SENAPE GAETANO

VIA VILLA CARACCILOLO 83031 ARIANO IRPINO AV

difeso da:

CASTELLANO RAG. VINCENZO

VIA FONTANA ANGELICA N. 1 83031 ARIANO IRPINO AV

Atti impugnati:

Svolgimento del processo

SENAPE Gaetano, nella qualità di titolare della omonima, ditta, esercente in Ariano Irpino di vendita al dettaglio di calzature, rappresentato e difeso come in epigrafe; ricorre avverso l'avviso di rettifica n. 600170 con il quale, **ai fini IVA per l'anno d'imposta 1997**, l'Agenzia delle Entrate, Ufficio di Ariano Irpino, ha rideterminato il volume di affari elevandolo a £ 252.238.000, applicando al costo del venduto una ricarica dell'80% e determinando in tal modo una differenza imponibile di £ 79.183.000;

eccepisce il ricorrente la nullità dell'avviso impugnato, poiché il metodo di accertamento utilizzato ed in particolare la percentuale di ricarico dell' 80%, di gran lunga maggiore di quella che si ricava dalla contabilità ufficiale, non può costituire prova, per assenza delle caratteristiche di gravità, precisione, e concordanza; in presenza della contabilità resa dal contribuente su invito dell'Ufficio, allo stesso non è consentito di procedere all'accertamento con metodo induttivo ex art. 2727 c.c., che, pertanto, è stato operato in dispregio dell'art. 39, 2° comma del DPR n. 600/73;

evidenzia, infine, la impossibilità di conseguire ricavi non dichiarati, stante l'obbligo di rispettare le condizioni contrattuali imposte dalla franchisor società "Compar s.p.a." che gestisce in esclusiva il marchio Bata.

L'Ufficio, costituito in giudizio, chiede che venga dichiarata la inammissibilità del ricorso in quanto sottoscritto direttamente dal contribuente e non dall'assistente tecnico, come prescrive l'art. 12 del D.Lgs n. 546/92; nel merito, ritiene di aver correttamente operato, emettendo l'accertamento solo a seguito di controllo della applicazione della normativa tributaria e degli adempimenti in materia di IVA, attraverso l'esame della documentazione contabile presentata dal ricorrente su richiesta dell'Ufficio.

La Commissione Provinciale accoglie il ricorso, ritenendo fondata l'eccezione del ricorrente attinente l'utilizzo della percentuale di ricarico dell'80% ; l'Ufficio ha ritenuta di fondare la prova della inesattezza delle scritture contabili sull'unico presupposto della difformità della percentuale di ricarico del 23,50% applicata dal ricorrente, rispetto a quella che mediamente viene riscontrata nel settore di appartenenza, quindi, l'asserita esistenza di attività non dichiarate non proviene da prova tipica, quanto dalla difformità tra le due percentuali; ma il discostamento dai valori medi, come singolo fatto noto, non è sufficiente a fornire validità probatoria nel procedimento di utilizzo della percentuale di ricarico dell'Ufficio perché effettuato in assenza di dati concreti e precisi riscontri relativi all'impresa ed al periodo di imposta accertato; la elaborazione matematica utilizzata (80% di ricarico), non è idonea ad esprimere la specifica realtà economica.

Avverso la sentenza propone appello l'Ufficio, che insiste perché sia dichiarato Inammissibile il ricorso, non risultando sottoscritto dal difensore del ricorrente, come disposto dall'art. 12 del D.Lgs. n. 546/192 per tutte le controversie di valore superiore a 5 milioni di lire;

l'avviso di rettifica, poi, ingiustamente annullato dai primi giudici, è sicuramente motivato nel totale rispetto della vigente normativa; dall'esame della documentazione contabile, presentata dal ricorrente su espressa richiesta dell'Ufficio, sono emersi elementi rilevanti ai fini della tassazione sono state illustrate le fonti probatorie dei fatti costitutivi del diritto all'imposta nonché la dimostrazione dell'an e del quantum dell'obbligazione tributaria;

il ricarico applicato in sede di dichiarazione, del 23%, non solo risulta inferiore a quello indicato nella metodologia di controllo elaborata dall'A.F. nelle varie Circolari, citate e

conosciute anche dal ricorrente, ma nettamente inferiore anche a quanto normalmente rilevato in sede, di verifica ad imprese operanti nel settore; aggiungendo a tale oggettivo riscontro le vene irregolarità individuate nella documentazione esibita, si deduce la piena legittimazione dell'Ufficio ad emettere l'avviso di rettifica induttivo ai sensi dell'art. 54, 5° comma DPR 633/72 .

(segue RG 6349 / 04)

Il contribuente, costituitosi in giudizio, propone appello incidentale relativamente alla eccepita inammissibilità del ricorso che risulterebbe privo della sottoscrizione del difensore, rilevando in primo luogo che la firma apposta dal difensore, in calce, vale sia per la sottoscrizione del ricorso, sia per l'autentica della firma del ricorrente; inoltre, nel caso che effettivamente il ricorso fosse risultato privo della sottoscrizione del difensore, i Giudici di prime cure avrebbero dovuto, ai sensi dell'art. 12 D.Lgs. 31.12.1992, n. 546, emettere Ordinanza con cui si invitava il contribuente a munirsi di difensore abilitato, (Corte Costituzionale, ord. 05.05.2003, n. 158).

La Commissione Regionale, riunita in Camera di Consigliò, esaminati gli atti, ritiene privo di fondamento l'appello dell'Ufficio;

preliminarmente, infatti, sulla eccepita inammissibilità del ricorso, osserva che la firma del difensore risulta apposta in calce allo stesso, in contestuale adempimento sia all'obbligo di sottoscrizione dettato dall'art. 18 del D.Lgs.n.546/92, sia all'obbligo di autentica della firma del contribuente, di cui al 3° comma dell'art. 12 del citato decreto;

nel merito, poi, rileva che l'avviso di rettifica induttivo si appalesa generico nella motivazione, avendo fatto emergere apoditticamente il rilievo di omessa registrazione di operazioni imponibili, senza alcuna individuazione della specifica presunzione, anche semplice, ma supportata dai requisiti di precisione, gravità, concordanza, richiesti ai fini della legittimazione dell'accertamento;

nell'avviso di rettifica, inoltre, con l'applicazione della percentuale di ricarico dell'80% al costo del venduto; si configura una palese ed incomprensibile involuzione, dal momento che, in almeno altri due casi di rettifica, nello stesso periodo d'imposta, 1997 e 1998, e per la medesima attività-, l'Ufficio ha applicato percentuali di ricarico del 25,23% e del 30 %, valori sostanzialmente prossimi alla percentuale del 23,50% dichiarata dal contribuente;

P.Q.M.

Conferma la decisione di primo grado e compensa le spese.

SALERNO, 04.11.2005