



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

La Corte di Giustizia Tributaria di secondo grado della CAMPANIA Sezione 12, riunita in udienza il 01/07/2024 alle ore 11:00 con la seguente composizione collegiale:

DE LUCA MAURO, Presidente
MADDALONI CIRO, Relatore
AVOLIO ARTURO, Giudice

in data 01/07/2024 ha pronunciato la seguente

SENTENZA

- sull'istanza di riassunzione dell'appello n. 1670/2023

proposto da

Antonella Tiziana Lo Conte - LCNNNL79E52A399W

Difeso da

Vittorio Castellano - CSTVTR90A26A399J

ed elettivamente domiciliato presso studiocastellanostp@pec.it

Pino Pannese - PNNPNI83C01A399N

Difeso da

Vittorio Castellano - CSTVTR90A26A399J

ed elettivamente domiciliato presso studiocastellanostp@pec.it

Lucia Scrima - SCRLCU77L47A399O

Difeso da

Vittorio Castellano - CSTVTR90A26A399J

ed elettivamente domiciliato presso studiocastellanostp@pec.it

contro

Ag. Entrate Direzione Provinciale Avellino

elettivamente domiciliato presso dp.avellino@pce.agenziaentrate.it

Avente ad oggetto l'impugnazione di:

- pronuncia sentenza n. 244/2015 emessa dalla Commissione Tributaria Provinciale AVELLINO sez. 5 e pubblicata il 25/03/2015

Atti impositivi:

- AVVISO DI ACCERTAMENTO n. TFK030302910-2013 IRES-ALTRO 2011
- AVVISO DI ACCERTAMENTO n. TFK030302910-2013 IVA-ALTRO 2011
- AVVISO DI ACCERTAMENTO n. TFK030302910-2013 IRAP 2011

a seguito di discussione in pubblica udienza

Richieste delle parti:

Ricorrente/Appellante: come in atti

Resistente/Appellato: come in atti

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

P.M. Gestioni srl, titolare di un noto ristorante, impugnava l'avviso di accertamento n. TFK030302910/2013 con il quale l'Agenzia delle entrate Direzione Provinciale di Avellino sulla scorta di un proprio p.v.c. redatto in sede di verifica accertava, ai sensi dell'art. 39 c.1 lett.d) del DPR 600/73 e dell'art. 54 del DPR 633/72 per l'annualità 2011 un reddito di impresa di € 448.098,00 a fronte di quello dichiarato di € 15.853,00 e una maggiore imposta IVA di € 43.224,00 a fronte di operazioni imponibili non contabilizzate per € 432.245. Eccepiva l'illegittimo ricorso da parte dell'ufficio allo strumento dell'accertamento induttivo in assenza delle condizioni previste dal legislatore, la carenza ed illogicità della motivazione con metodo di ricalcolo irrituale

e non conforme a quelli corretti ed usualmente utilizzati, l'inesatta ricostruzione del volume d'affari per errato calcolo di quantità di pane utilizzato e di mancata considerazione dell'esattezza provata delle quantità dichiarate di tovaglioli, bottiglie, salumi, carne, pesce e pasta impiegati.

La Commissione Tributaria Provinciale di Avellino con la sentenza n.244/05/15 pronunciata il 23.9.2014 e depositata il 25.3.2015 accoglieva il ricorso ritenendo che il procedimento di ricostruzione dei ricavi nei giorni "negativi" effettuato dall'ufficio con utilizzo della media dei ricavi nei giorni "positivi" è immotivato non sorretto da alcun criterio di obiettività, che il ricorso al metodo induttivo non è motivato, che i presunti ricavi dei giorni "negativi" sono stati determinati con una serie a cascata di presunzioni ed ipotesi violando il principio "praesumptum de praesumpto".

Avverso la sentenza proponeva appello l'ufficio chiedendone l'annullamento e sostenendo che i primi giudici avevano ignorato l'iter motivazionale dell'atto impugnato basato sull'antieconomicità della gestione imprenditoriale caratterizzata da notevoli ricavi e pochissimo utile dichiarato per cui era onere del contribuente provare il contrario. Eccepiva la correttezza del procedimento di ricostruzione basato sulla circostanza che in 82 giorni i ricavi contabilizzati erano stati inferiori ai costi sostenuti e che quindi a tali giorni potevano essere applicate la media dei ricavi dei giorni con scarto positivo tra ricavi e costi sostenuti.

Si costituivano in giudizio i soci appellati che eccepivano l'inammissibilità dell'appello per mancanza di motivi specifici, e perché essendo la società estinta per cessazione nelle more del giudizio di primo grado l'appello nei confronti degli ex soci doveva ritenersi illegittimo in quanto dal bilancio finale di liquidazione non risultavano distribuite somme agli stessi.

La CTR della Campania, Sez. staccata di Salerno, con la sentenza n. 5608/2017 dopo aver preso atto della intervenuta cessazione della società e dell'assenza di distribuzione di somme ai soci dal bilancio finale di liquidazione dichiarava inammissibile l'appello dell'ufficio.

L'Agenzia ricorreva in Cassazione con un unico motivo e la Suprema Corte con Ordinanza n. 36351 depositata il 13.12.2022 lo accoglieva statuendo l'ammissibilità dell'appello notificato ai soci della società estinta e che la CTR ha errato nel ritenere che ai fini della legittimazione passiva dei soci, occorresse la prova della effettiva percezione di utili, rinviando la causa nel merito alla Corte di secondo grado.

Lo Conte Antonella Tiziana, Pannese Pino e Scrima Lucia in qualità di ex soci della società estinta P.M. Gestione srl presentano istanza di riassunzione riproponendo le conclusioni di merito rassegnate nel ricorso introduttivo

a) di annullare l'avviso di accertamento per illegittimità poiché le metodologie di controllo non trovano riscontro in nessuna metodologia emanata dall'Agenzia delle Entrate e perché la rielaborazione della contabilità industriale secondo tale metodologia dimostra che nessuna evasione è stata perpetrata;

b) di annullare l'avviso di accertamento per insufficienza ed omessa motivazione in violazione dell'art. 42, ultimo comma, del D.P.R. 600/1973;

c) di annullare l'avviso di accertamento per violazione dell'art. 39 D.P.R. 600/1973 e dell'art. 2729 C.C. in ordine alle presunzioni prive dei requisiti di gravità, precisione e concordanza;

d) di annullare l'avviso di accertamento per difetto di motivazione in quanto si basa su dati matematici errati;

e) di annullare le sanzioni e le pene pecuniarie irrogate;

f) di condannare l'Agenzia delle Entrate al pagamento delle spese di giudizio, anche per il giudizio in Cassazione, per € 10.000,00 con attribuzione al difensore antistatario ai sensi dell'art. 93 del c.p.c.

L'agenzia controdeduce ai sensi dell'art. 63 del d.lgs n.546/92 riproponendo nella loro interezza tutti i motivi di appello e gli scritti difensivi dei precedenti gradi di giudizio non trascritti per mera economia di scrittura ribadendo la legittimità e la correttezza della ricostruzione dei ricavi, l'assenza di prova contraria fornita da controparte, la palese antieconomicità della gestione imprenditoriale con utili quasi nulli a fronte di notevoli ricavi.

Chiede quindi respingere il ricorso in riassunzione e per l'effetto accogliere l'appello con condanna alle spese anche del giudizio di legittimità.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Il Collegio osserva che la Cassazione con la sentenza di rinvio ha cassato la sentenza di secondo grado ritenendo ammissibile l'appello dell'Agenzia, che pertanto costituisce integralmente oggetto del presente giudizio. Il riassunto in riassunzione si è riportato alle memorie difensive prodotte in appello e l'Agenzia ha controdedotto argomentando sulla bontà dell'accertamento eseguito.

L'Agenzia in buona sostanza censura la sentenza di primo grado perché ha ignorato l'iter motivazionale dell'accertamento basato sull'antieconomicità della gestione (notevoli ricavi e poco utile annuale) e su una ricostruzione indiretta dei ricavi

mediante la quale ha attribuito ad 82 giorni, i cui incassi erano stati esigui, la media degli incassi dei giorni più favorevoli, individuando per tali giorni ricavi omessi.

I primi giudici hanno compiutamente vagliato l'iter motivazionale effettuato dall'ufficio ritenendo che l'antieconomicità della gestione non è elemento sufficiente per abilitare l'ufficio all'utilizzo di metodo accertativo induttivo e che *“il procedimento di ricostruzione dei ricavi appare immotivato, non logico non sorretto da alcun criterio di obiettività, illegittimo e non condivisibile”*.

Il Collegio ritiene che l'utilizzo della modalità accertativa induttiva da parte dell'ufficio è legittimo in presenza di un'antieconomicità della gestione caratterizzata da incassi notevoli e da esiguo utile finale, circostanza grave precisa e concordante dalla quale si può presumere una inattendibilità della contabilità e la conseguente che abilita la ricostruzione indiretta dei ricavi prescindendo dalla contabilità stessa.

Il Collegio, condividendo la motivazione dei primi giudici, ritiene altresì che il procedimento di ricostruzione indiretta dei ricavi eseguito dall'ufficio è illegittimo e non condivisibile perchè

- dal dato certo dei costi giornalieri sostenuti per materie prime e personale negli 82 giorni “negativi” partono una serie di presunzioni, non corroborate da nessuna circostanza effettiva, per arrivare a maggiori ricavi giornalieri
- non è pacifico che la gestione dell'attività di ristorazione debba avere ricavi identici in tutti i giorni dell'anno, anzi nell'attività si verificano giornate negative con i costi giornalieri che corrono ugualmente
- la parte appellata ha provato sulla base dei consumi di tovaglioli, pane, carne, salumi, pesce, pasta che il numero dei coperti annuali fatturati è congruo e ciò assurge a prova contraria incontestata
- l'antieconomicità sostenuta dall'ufficio è relativa ai mesi di gennaio, febbraio, marzo e alcuni giorni di aprile 2011 periodi notoriamente di bassa stagione in cui le strutture vanno ugualmente tenute in funzione con costi medi identici ma con n. di coperti insufficiente a coprirli

Sulla scorta delle motivazioni che precedono il Collegio respinge l'appello dell'Agenzia delle entrate e, per l'effetto, conferma la sentenza di primo grado. Le spese di lite, compreso quelle di legittimità, seguono la soccombenza e vengono liquidate come in dispositivo.

P.Q.M.

La Corte di Giustizia Tributaria di secondo grado della Campania, Sez.12, respinge l'appello. Condanna l'Agenzia delle entrate a rifondere alla parte appellata le spese del giudizio, compreso quelle di legittimità, nella misura complessiva di € 7.000,00 (settemila) da liquidarsi a favore del difensore antistatario Dr. Castellano Vittorio.

Salerno 1 luglio 2024

Il Giudice Relatore

dr. Ciro Maddaloni

Il Presidente

dr. Mauro De Luca