

La giurisprudenza alle prese con nuovi orientamenti contro la pedissequa applicazione delle norme

Come difendersi dall'applicazione degli studi di settore

Nel contesto della evoluzione delle metodologie di controllo applicate dall'Amministrazione Finanziaria, l'accertamento fondato sugli "studi di settore" ha manifestato, nel tempo, un'applicazione progressivamente crescente fino ad assurgere, di fatto, al ruolo di "strumento principe" nel contrasto al fenomeno della evasione fiscale. L'ulteriore ampliamento della platea di contribuenti assoggettabili a tale tipologia di accertamento (realizzato dalla Legge Finanziaria 2005 attraverso l'inclusione, con decorrenza dal periodo d'imposta 2004, delle imprese in regime di contabilità ordinaria anche non per opzione ma per obbligo, come le società di capitali, sia pure con il temperamento che la non congruità dei ricavi deve risultare in almeno due anni su tre consecutivi), la periodica revisione al rialzo delle soglie di congruità dei ricavi che il contribuente deve conseguire per prevenire il controllo della propria posizione (sia pure in periodi, come quelli attuali, di incertezza del quadro economico generale), la tendenza dell'Amministrazione Finanziaria (in assenza di particolari situazioni soggettive che siano oggettivamente comprovate dal contribuente) ad applicare le risultanze dello strumento de quo con rigidità (anche in sede di contraddittorio e confronto, che deve precedere la formale emissione dell'atto di accertamento), l'ormai imminente applicazione degli "studi di settore" nei confronti dei lavoratori autonomi (con la chiusura della fase di "monitoraggio") nonché, infine, il recente richiamo del Legislatore a tale istituto per la programmazione dei carichi fiscali (si pensi all'ultimo concordato biennale 2003-2004 e alla pianificazione triennale 2006-2007-2008 introdotta dalla Legge Finanziaria 2006) rappresentano fattori che dovrebbero indurre i contribuenti e, soprattutto, i professionisti abilitati alla loro assistenza in sede di contenzioso tributario, a riflettere attentamente sulla possibilità di non subire passivamente l'applicazione dello "studio di settore" (come se si trattasse di un fatto ineluttabile) ma, al contrario, di contestarne l'automatismo applicativo.

La natura giuridica dell'accertamento fondato sugli studi di settore

Per comprendere come difendersi da una acritica e pedissequa applicazione delle risultanze dello "studio di settore" è imprescindibile, in via propedeutica, condurre un'indagine sulla **natura giuridica** di tale strumento. Come noto, gli "studi di settore" costituiscono una procedura facilitata di accertamento a disposizione dell'Amministrazione Finanziaria per procedere al controllo delle posizioni fiscali dei soggetti titolari di reddito d'impresa e/o di

di Pier Federico Carrozzo



Pier Federico Carrozzo

lavoro autonomo. Tale metodologia, in luogo delle ispezioni dirette presso il contribuente, consente all'Agenzia delle Entrate di determinare automaticamente i maggiori ricavi e/o compensi attraverso l'applicazione di "Gerico" – il software appositamente elaborato – e di sostenere, pertanto, la pretesa erariale in forza di **valutazioni presuntive**. Come precisato autorevolmente dalla Corte di Cassazione (**sentenza n.2891 del 27.02.2002**) ed illustrato anche dal Ministero delle Finanze (**C.M. 27.06.2002, n.58**), si tratta di accertamento che rientra nel *genus*

analitico-presuntivo di cui al combinato disposto dell'**art. 39, comma 1, lettera d)** del **Dpr. n. 600/1973** e dell'**art. 54** del **Dpr. n. 633/1972**.

La norma di cui al richiamato **art. 39** del **Dpr. n. 600/1973** testualmente recita che *“per i redditi d'impresa delle persone fisiche l'ufficio procede alla rettifica se.....l'incompletezza, la falsità o l'inesattezza degli elementi indicati nella dichiarazione..... risulta dall'ispezione delle scritture contabili.....ovvero dal controllo della completezza, esattezza e veridicità delle registrazioni contabili sulla scorta delle fatture e degli altri atti e documenti.....L'esistenza di attività non dichiarate o l'inesistenza di passività dichiarate è desumibile anche sulla base di presunzioni semplici, purchè queste siano gravi, precise e concordanti”*.

Da quanto sopra, ne consegue che, in virtù di tale strumento di controllo, l'organo verificatore può effettuare la rettifica dei redditi d'impresa e di quelli derivanti dall'esercizio di arti e professioni anche ricorrendo all'utilizzo di **presunzioni relative**. Tali sono quelle *iuris tantum* ossia che consentono al contribuente di addurre prova contraria. Esse sono, di norma, ammesse quale prova nel contenzioso tributario a condizione che siano **gravi, precise e concordanti** e la loro legittimità è subordinata al rispetto delle regole dettate dagli **artt. 2727 e 2729** del codice civile, che impongono al Giudice di considerare assoluta e completa la prova presuntiva soltanto quando sia stato seguito un processo logico-induttivo che, partendo da un fatto noto e che abbia il requisito dell'univocità imponga, come conseguenza logica, in base alle regole della comune esperienza, il convincimento del fatto ignoto che costituisce l'oggetto dell'indagine.

Gravi sono gli elementi presuntivi oggettivamente e intrinsecamente consistenti e rilevanti che rendono

verosimili le conseguenze derivanti dal fatto noto; **precisi** sono quegli elementi dotati di specificità che rendono indiscutibile il fatto noto; **concordanti** sono le presunzioni non in contrasto tra loro e neppure suscettibili di essere smentite da altri elementi.

In pratica, il legislatore consente di superare, attraverso lo strumento dello “studio di settore”, la barriera delle scritture contabili considerando di fatto fornita la prova della loro inattendibilità in forza dell'utilizzo di presunzioni qualificate quali la presenza di **gravi incongruenze**.

In effetti, l'**art. 62-sexies del D.L. 30.08.1993, n. 331** convertito con modificazioni con **Legge 29.01.1993, n. 427**, dispone che *“gli accertamenti di cui agli articoli 39, primo comma, lettera d) del Dpr 29 settembre 1973, n. 600 e 54 del Dpr 26 ottobre 1972, n. 633 possono essere fondati anche sull'esistenza di gravi incongruenze tra i ricavi, i compensi ed i corrispettivi dichiarati e quelli fondatamente desumibili dalle caratteristiche e dalle condizioni di esercizio della specifica attività svolta, ovvero dagli studi di settore.....”*.

Dalla lettura del dettato normativo, quindi, si ricava che l'aspetto critico che attiene all'adeguata motivazione dell'avviso di accertamento è la circostanza che sussistano le gravi incongruenze tra i ricavi dichiarati e quelli fondatamente desumibili dagli studi di settore.

La teoria propugnata dall'Agenzia delle Entrate

L'Agenzia delle Entrate ha espresso la propria posizione sulla natura giuridica dell'accertamento da studi di settore nell'ambito della Circolare **27.06.2002, n.58/E** dalla quale si evince che risulterebbe assolto il requisito di grave incongruenza al verificarsi di qualsiasi scostamento tra ricavi dichiarati e ricavi presunti dallo studio di settore.

Nel dettaglio l'Agenzia delle Entrate afferma che *“i gravi scostamenti non si possono considerare esistenti solo in presenza di elevate differenze tra i ricavi dichiarati e quelli determinati in base agli studi di settore”* e che *“l'importo determinato in base agli studi di settore ha il valore di presunzione relativa e può essere senz'altro posto a base di eventuali avvisi di accertamento senza che gli uffici siano tenuti a fornire altre dimostrazioni in ordine alla motivazione della loro pretesa”*.

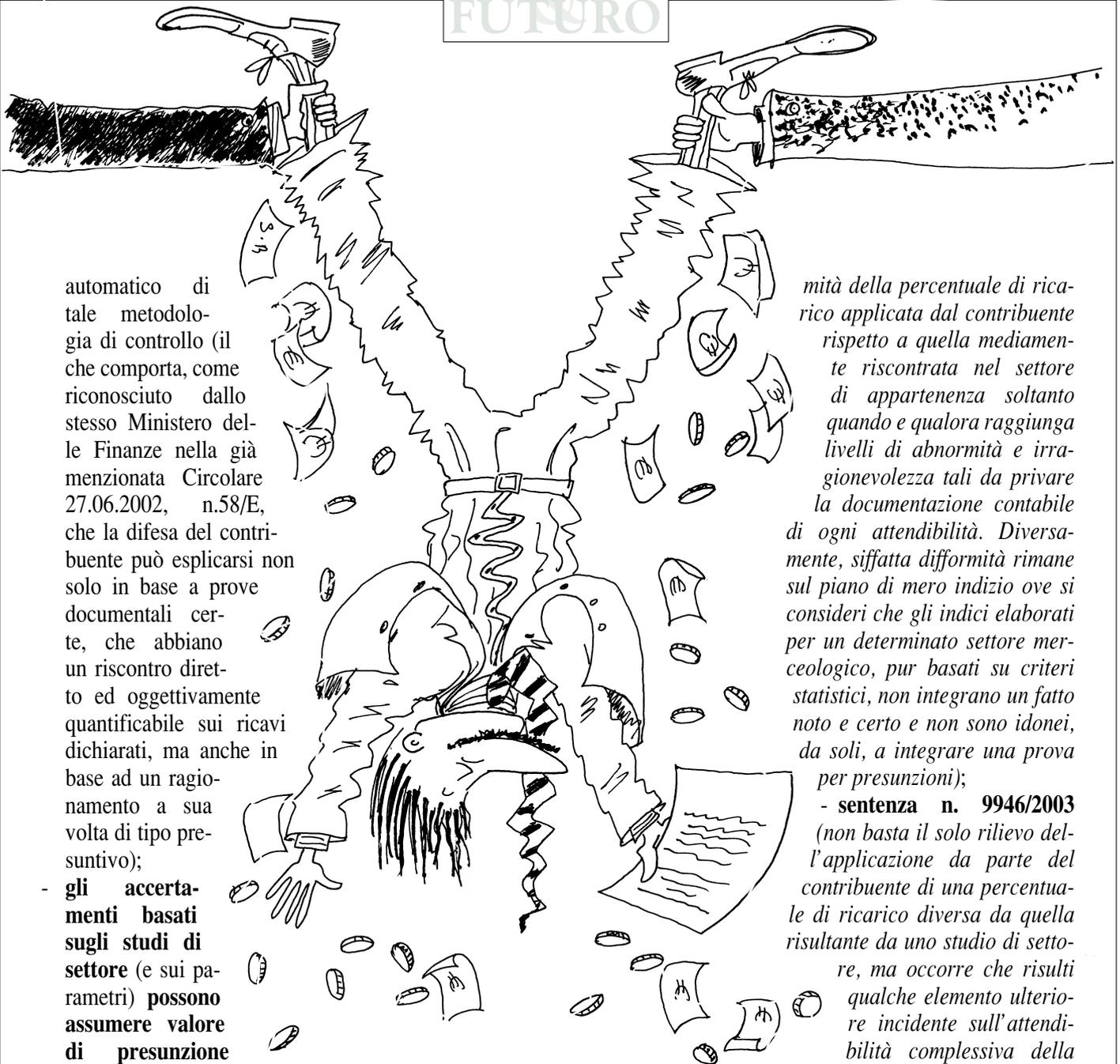
In sostanza, secondo l'Agenzia delle Entrate, l'incongruenza tra ricavi dichiarati e quelli da studio di settore è da ritenersi sussistente in assoluto, sempre e comunque, anche in presenza di uno scostamento minimo ed a prescindere da ulteriori elementi probatori e/o indizi presuntivi esterni rispetto alla specifica disciplina dello studio di settore.

L'interpretazione elaborata dalla giurisprudenza di legittimità e di merito

Punto di svolta significativo nell'indagine che verte sulle condizioni e sui presupposti che legittimano l'accertamento presuntivo degli studi di settore è costituito dall'affermazione di principio contenuta nella **sentenza 27.02.2002, n. 2891** emessa dalla Sezione V **della Corte di Cassazione**.

In questa occasione la Corte ha dichiarato che:

- in via generale, è legittimo l'accertamento presuntivo nell'ambito di un sistema fiscale che consente l'utilizzo di presunzioni a favore dell'amministrazione finanziaria;
- in particolare, è legittimo l'accertamento effettuato sulla base degli studi di settore (considerati, appunto, elementi presuntivi) ed **il contribuente può addurre delle prove a contrario avvalendosi, a tal fine, di altre presunzioni tese a contrastare il risultato**



automatico di tale metodologia di controllo (il che comporta, come riconosciuto dallo stesso Ministero delle Finanze nella già menzionata Circolare 27.06.2002, n.58/E, che la difesa del contribuente può esplicarsi non solo in base a prove documentali certe, che abbiano un riscontro diretto ed oggettivamente quantificabile sui ricavi dichiarati, ma anche in base ad un ragionamento a sua volta di tipo presuntivo);

- **gli accertamenti basati sugli studi di settore** (e sui parametri) **possono assumere valore di presunzione solo se confortati da altri indizi.**

In particolare, dalla attenta lettura della sentenza de qua si desume che "è l'art.39, comma 1, lettera d), a consentire..... di ricostruire l'esistenza di attività non dichiarate attraverso presunzioni semplici, purchè gravi, precise e concordanti; e questo valore possono assumere, se confortate da altri indizi, le difformità delle percentuali applicate in concreto rispetto a quelle mediamente riscontrate nel settore di appartenenza, emergenti da studi di settore, quando vi sia uno scostamento che

renda del tutto non credibile il risultato della dichiarazione".

Del resto, analoga interpretazione era già stata fornita dalla stessa Corte di Cassazione con **sentenza n.15310 del 2000** e **sentenza n.14500/2001** e risulta ribadita anche successivamente sia pure nel contesto della vicenda della legittimità delle percentuali di ricarico.

Nel dettaglio:

- **sentenza n. 5870/2003** (l'accertamento dei maggiori ricavi d'impresa può essere affidato alla considerazione della diffor-

mità della percentuale di ricarico applicata dal contribuente rispetto a quella mediamente riscontrata nel settore di appartenenza soltanto quando e qualora raggiunga livelli di abnormità e irragionevolezza tali da privare la documentazione contabile di ogni attendibilità. Diversamente, siffatta difformità rimane sul piano di mero indizio ove si consideri che gli indici elaborati per un determinato settore merceologico, pur basati su criteri statistici, non integrano un fatto noto e certo e non sono idonei, da soli, a integrare una prova per presunzioni);

- **sentenza n. 9946/2003** (non basta il solo rilievo dell'applicazione da parte del contribuente di una percentuale di ricarico diversa da quella risultante da uno studio di settore, ma occorre che risulti qualche elemento ulteriore incidente sull'attendibilità complessiva della dichiarazione);

- **sentenza n. 16574/2003** (è illegittimo il ricorso al criterio presuntivo di percentuali di ricarico soltanto nei casi in cui lo stesso venga assunto come unico elemento per disattendere l'attendibilità delle scritture e procedere ad accertamento mentre è fondato quando concorrano circostanze, anche semplicemente indizianti, di altra natura);

- **sentenza n. 13995/2002** (la tenuta della contabilità in maniera formalmente regolare non è di ostacolo alla rettifica dei redditi



d'impresa.....quando l'esistenza di attività non dichiarate risulti, fra l'altro, da presunzioni gravi, precise e concordanti. In tali ipotesi, tuttavia, le dichiarazioni del contribuente non possono essere disattese, salvo il caso di divergenze assolutamente abnormi o di risultati palesemente antieconomici o in contrasto con il senso comune, sulla base della semplice applicazione di una diversa percentuale di ricarico, la quale, ancorchè frutto di uno studio di settore, costituisce un dato che richiede il conforto di qualche elemento ulteriore per giustificare l'attribuzione di un maggior reddito).

Illustrata la posizione assunta dai Giudici di legittimità, è di estremo interesse richiamare l'attenzione sulle prime sentenze emesse dai Giudici di merito in ordine agli accertamenti fondati sugli "studi di settore", pur nella consapevolezza che, data la recente introduzione degli stessi, non si può ancora configurare un orientamento giurisprudenziale consolidato.

Sulla base del solco tracciato dalla Corte di Cassazione che pretende che **le risultanze degli "studi di settore" siano confortate da altri elementi indiziari al fine di poter presumere significativamente la condotta evasiva del contribuente**, alcuni giudici di *prime cure non hanno ravvisato nel semplice risultato delle elaborazioni mate-*

matico-statistiche l'esistenza delle "gravi incongruenze" richieste dalla legge essendo, invece, richiesti ulteriori elementi riferibili alla specificità del contribuente. Diversamente, ci si ridurrebbe a dover considerare "grave incongruenza" tra ricavi o compensi attesi dallo studio e quelli dichiarati anche una differenza modesta di imponibile. Esemplari, a tale proposito, sono tre sentenze:

- **sentenza 17.05.2005, n.36 emessa dalla Commissione Tributaria Provinciale di Macerata, Sezione III;**
- **sentenza 29.08.2005, n.60 emessa dalla Commissione Tributaria Provinciale di Milano, Sezione VIII;**
- **sentenza n.42/01/05 emessa dalla Commissione Tributaria Regionale della Puglia.**

La prima pronuncia recita che *"la giurisprudenza di legittimità (Cassazione) ha affermato che per poter applicare la norma che disciplina gli studi di settore non è sufficiente l'applicazione automatica o aritmetica delle risultanze dello "studio di settore" proprio dell'attività operata dal contribuente, ma occorre che tali elementi siano confortati da altri indizi che rendano giustificato lo scostamento del reddito desunto dallo studio stesso..... La dimostrazione dello scostamento tra redditi dichiarati e redditi accertati*

non può dunque trovare la fonte in dati aritmetici, astratti o meramente presuntivi ma deve essere ancorata alla realtà della singola ditta, che rilevi elementi obiettivi sintomatici di una grave incongruenza della sua dichiarazione. Lo studio di settore costituisce un utile parametro per l'accertamento del maggior reddito ma solo in concorso con la dimostrata grave incongruenza che rappresenta la ragione per cui si ricorre allo studio di settore".

I Giudici milanesi, nella seconda sentenza sopra individuata, affermano che *"la norma che disciplina l'applicazione degli studi di settore impone che nell'avviso di accertamento, oltre ai ricavi determinabili sulla base dell'automatismo, venga indicato anche l'ammontare dei ricavi dichiarati dal contribuente, ma soprattutto che venga affermata e motivata l'esistenza di gravi incongruenze tra i ricavi dichiarati e quelli determinabili con gli studi di settore: nel caso di specie l'Agenzia si è limitata ad evidenziare i ricavi ma non ha né affermato né motivato l'esistenza delle gravi incongruenze. L'illegittimità dell'avviso di accertamento fondato sugli studi di settore deriva quindi dalla sua insufficiente motivazione perché prescinde dal requisito richiesto dalla legge ossia l'esistenza di gravi incongruenze tra i ricavi dichiarati e quelli determinabili con gli studi di settore. Questa esistenza deve*

essere espressamente affermata e adeguatamente motivata nell'avviso di accertamento e, ovviamente, non soltanto facendo riferimento all'importo dei ricavi non dichiarati, perché questo importo, isolatamente considerato, avrebbe scarsissima rilevanza. **Per la sussistenza di gravi incongruenze l'importo dei ricavi non dichiarati rispetto a quelli dichiarati sia a quelli determinabili in via presuntiva non dovrebbe essere inferiore al 25/30 per cento**". Infine, nella terza sentenza in rassegna, i Giudici d'appello confermano l'indirizzo in base al quale **l'accertamento fondato sugli "studi di settore" costituisce una presunzione semplice e non legale**. La Commissione Regionale della Puglia, in particolare, sentenza che "non possono considerarsi presunzioni qualificate i risultati scaturenti dall'applicazione dei parametri che devono ritenersi soltanto l'ultimo atto del procedimento di accertamento. Tale è il pensiero della stessa Cassazione (sentenza n.2891/2002) che afferma che è l'art.39, comma 1, lettera d) a consentiredi ricostruire l'esistenza di attività non dichiarate attraverso presunzioni semplici, purché gravi, precise e concordanti; e questo valore possono assumere, se confortate da altri indizi, le difformità delle percentuali applicate in concreto rispetto a quelle mediamente riscontrate nel settore di appartenenza, emergenti da studi di settore, quando vi sia uno scostamento che renda del tutto non credibile il risultato della dichiarazione.

Orbene, il richiamo agli altri indizi non solo appare decisivo, ma non può che riferirsi a indizi specifici e ben determinati e non già a considerazioni opinabili".

Osservazioni conclusive

Sia pure nella consapevolezza che il dibattito giurisprudenziale non ha ancora fornito un orientamento che possa essere considerato autorevole e consolidato, dalla rassegna di sentenze sopra formulata sembra emergere un indirizzo in forza del quale non è azzardato ritenere che **le risultanze degli "studi di settore" non possano da sole assumere il valore di presunzioni gravi, precise e concordanti che legittimano l'accertamento analitico-induttivo ex art. 62-sexies del D.L. 30.08.1993, n. 331 ed art. 39 del Dpr n.600/1973 ma che l'Ufficio, affinché l'accertamento sia valido, dovrebbe acquisire ulteriori elementi ed indizi conseguendo i caratteri della gravità, precisione e concordanza richiesti dal legislatore**.

La puntualizzazione che gli accertamenti fondati sugli "studi di settore" possono assumere valenza di presunzione solo se supportati e confortati da altri indizi (ovviamente da ricercarsi al di fuori della metodologia accertativa di cui si discute) deve essere attentamente valorizzata poiché, in modo distorto, l'Agenzia delle Entrate sostiene che la validità dell'accertamento fondato esclusivamente sulle risultanze dello studio di settore è suffragata proprio dalla sentenza n.2891/2002 della Cassa-

zione che, invece, come si è sopra argomentato, conduce a conclusioni diametralmente opposte.

Vero è che la Corte di Cassazione riconosce che l'evoluzione legislativa manifestatasi a partire dalla Legge n.17/1985 (c.d. Legge *Visentiner*) ha confermato sempre di più la possibilità che l'Amministrazione Finanziaria utilizzi strumenti presuntivi nell'accertamento dei ricavi e/o compensi ma è la stessa Corte a contemperare tale possibilità con la necessità, per l'Ufficio accertatore, di addurre ulteriori indizi ed elementi che coerentemente ed univocamente (ovvero in modo preciso, grave e concordante) consentano di affermare l'attendibilità delle risultanze dello studio di settore.

Ciò, peraltro, sembra confermato da una attenta e grammaticalmente corretta lettura del dato normativo di cui al comma 3 del più volte citato art. 62-sexies del D.L. n.331/1993 il quale, come già visto, recita che "gli accertamenti di cui all'art.3, comma 1, lettera d) Dpr n.600/1973 possono essere fondati sull'esistenza di gravi incongruenze tra i ricavi dichiarati e quelli fondatamente desumibili dalle condizioni di esercizio della specifica attività svolta **ovvero dagli studi di settore**".

La teoria dell'Agenzia delle Entrate che l'accertamento può essere basato esclusivamente sulle risultanze dello studio di settore sarebbe fondata soltanto se il legislatore avesse scritto "ovvero sugli" studi di settore!!!

Pier Federico Carrozzo
Dottore Commercialista

