

Facoltà di Economia
Corso di Laurea in
Economia e direzione delle imprese

Tesi di Laurea Magistrale
in
“Diritto tributario”

*“Natura giuridica e disciplina degli studi di
settore”*

Relatore
Correlatore

Marchetti
Di Lazzaro

Stefano Muglia

Matr.616431

ANNO ACCADEMICO 2009/2010

NATURA GIURIDICA E DISCIPLINA DEGLI STUDI DI SETTORE

Premessa: L'accertamento dei redditi

Capitoli 1: Gli strumenti per l'accertamento induttivo

1.a I coefficienti presuntivi di reddito

1.b La minimum tax

1.c I parametri

1.d Gli studi di settore

Capitoli 2: Gli studi di settore

2.a La disciplina

2.b Il funzionamento

2.c Gli indicatori di normalità economica

2.d La natura giuridica: tesi dell'Amministrazione finanziaria

2.e Segue: La dottrina

2.f Segue: La giurisprudenza

2.g Ricadute delle diverse tesi sul piano probatorio

2.h Il Problema della costituzionalità della disciplina degli studi di settore

Capitolo 3: Procedimento di accertamento

3.a Il contraddittorio

3.b La difesa del contribuente

3.c Gli esiti del contraddittorio

3.d La motivazione dell'avviso di accertamento

3. e Considerazioni finali

PREMESSA

L'ACCERTAMENTO DEI REDDITI

Per comprendere la genesi degli “studi di settore” occorre prendere le mosse dalla riforma tributaria degli anni settanta, la quale in tema di determinazione del reddito imponibile e di accertamento da parte dell'Amministrazione finanziaria – oggetto di costante dibattito nel mondo accademico e politico – ha posto il concetto di reddito effettivo a presupposto dell'imposizione fiscale: la base imponibile, pertanto, non deve essere costituita dal reddito che il contribuente potrebbe mediamente realizzare, ma dall'ammontare del reddito effettivamente percepito dal soggetto passivo, ottenibile dalla differenza tra i ricavi conseguiti e le spese sostenute.

L'intento del Legislatore era, quindi, quello di creare, da un lato, le condizioni affinché i redditi venissero calcolati attraverso i principi di competenza e di analiticità che ne consentissero l'esatta individuazione e, dall'altro, di procedere ad una maggiore diffusione dell'obbligo della tenuta della contabilità, indispensabile per garantire un'imposizione conforme alla realtà economica dei soggetti passivi.

Analogamente, per quanto concerne l'accertamento, la riforma ha previsto che anch'esso dovesse essere informato al principio dell'analiticità, così da

determinare il reddito imponibile in maniera più corrispondente possibile al reddito effettivo¹.

L'accertamento analitico, per le persone fisiche non soggette all'obbligo della tenuta delle scritture contabili, è quello che ricostruisce l'imponibile considerando le singole componenti del reddito complessivo e che consente all'Amministrazione finanziaria, pur in presenza di una dichiarazione dei redditi incompleta o infedele, di determinare analiticamente, ossia in relazione a ciascuna categoria di reddito, il maggior reddito conseguito o le indebite detrazioni o deduzioni d'imposta effettuate dal contribuente, utilizzando i dati contenuti nelle dichiarazioni dei redditi, le informazioni ottenute mediante i propri poteri istruttori ed i dati dell'anagrafe tributaria.

Per i soggetti possessori di redditi d'impresa (imprenditori individuali o società commerciali) o di lavoro autonomo, invece, l'accertamento analitico dei redditi si effettua sulla base della contabilità del contribuente, verificando se i componenti passivi ed attivi del reddito indicati nella dichiarazione corrispondano a quelli indicati nel bilancio e nel conto economico e se i dati contenuti nella dichiarazione siano il frutto della corretta applicazione delle norme fiscali che regolano la determinazione del reddito complessivo. L'accertamento analitico, quindi, non smentisce la contabilità nel suo complesso, ma la corregge in alcuni aspetti, individuando specifici ricavi in tutto o in parte non dichiarati, costi non documentati, costi fittizi. Con detto metodo, l'Amministrazione finanziaria quantifica il

¹ Art 2, legge delega 9/10/1971 n 825

maggior reddito imponibile, correggendo quello dichiarato là dove accerta omissioni o falsità, e determina la maggiore imposta dovuta.

Stabilita la regola generale dell'accertamento analitico negli artt 38 (per le persone fisiche) e 39, comma 1, DPR 600/1973 sulle imposte dirette (per i possessori di redditi d'impresa), il Legislatore della riforma ha previsto delle deroghe.

In particolare, l'Amministrazione finanziaria, per le persone fisiche, può procedere alla determinazione del reddito imponibile con il c.d accertamento sintetico nei casi in cui accerti che il reddito complessivo netto, desumibile dalla conoscenza di elementi di varia natura (tenore di vita, investimenti, spese indicative di reddito, etc.) sia superiore di almeno un quarto rispetto a quello dichiarato e tale divergenza sussista per due o più periodo d'imposta (art 38, comma 4-8, DPR 600/1973). In sostanza tale metodo d'accertamento si basa sulla presunzione di capacità contributiva collegata a "fattori- indici" connessi più che alla produzione del reddito (lavoro, capitale, etc.) al suo consumo, cioè alle spese sostenute dal contribuente per incrementare il proprio patrimonio o all'acquisto ed utilizzo di determinati beni e servizi, stabiliti con decreto ministeriale (c.d. redditometro)². Quando, appunto, la

² I decreti del Ministero dell'Economia e delle Finanze ai quali la legge demanda l'individuazione dei fattori-indici di ricchezza hanno natura regolamentare. Dal che consegue che possono essere impugnati davanti al Tar (che li annulla se illegittimi) e davanti al giudice tributario (che li disapplica se illegittimi).

Con i DM 10/9/1992 e 19/11/1992 è stato stabilito l'elenco – non tassativo - dei beni o servizi indicativi di capacità contributiva (automobili, imbarcazioni, residenze principali e secondarie, assicurazioni, collaboratori domestici) e sono stabilite le modalità di calcolo del reddito del contribuente: per ogni categoria di beni è prevista una cifra tabellare da assumere quale spesa (presunta) annua a titolo di mantenimento del bene che moltiplicata per il c.d coefficiente (da 1 a 10 a seconda della categoria di bene) determina il reddito

disponibilità di determinati beni o il compimento di operazioni d'investimento rilevano una capacità contributiva – e quindi una ricchezza - superiore a quella che risulta dalla dichiarazione dei redditi, l'Amministrazione finanziaria può procedere alla rettifica del reddito complessivo del contribuente ed alla rideterminazione dell'imposta dovuta, a meno che il contribuente fornisca la prova contraria, dimostrando che detti beni siano stati acquistati con redditi esenti da imposta o con redditi già tassati con la ritenuta d'imposta o con proventi derivanti dalla vendita di immobili, da donazioni, da vincite, da eredità³.

La spesa, in definitiva, viene considerata un “parametro” significativo di reddito. Quando questo risulti incoerente con il reddito dichiarato dal contribuente l'Amministrazione finanziaria può procedere alla rettifica del reddito ai fini dell'imposizione fiscale.

Per i possessori di redditi d'impresa o di lavoro autonomo, invece, il Legislatore della riforma ha previsto all'art 39 DPR 600/73 il c.d accertamento induttivo.

presunto del contribuente. Gli importi delle tabelle vengono periodicamente aggiornate in base agli indici Istat.

Recentemente, la Guardia di Finanza nella circolare 1/2008 ha introdotto nuovi indici di ricchezza in aggiunta a quelli contenuti nel DM 10/9/1992 quali: il pagamento di consistenti rate di mutuo, il pagamento di canoni per l'affitto di posti barca, spese di ristrutturazione d'immobili, pagamento di quote d'iscrizione in circoli ricreativi, spese per frequenti viaggi e crociere, etc.

³ Manzana, Guida all'accertamento delle imposte, Il Sole 24 ore, 2009, pag 227 e ss.

Nella giurisprudenza della Corte di Cassazione è pacifica l'opinione che il c.d redditometro sancisca presunzioni legali iuris tantum, superabili cioè con la prova contraria da parte del contribuente, e che dette presunzioni sono costituzionalmente legittime, in quanto non violano né l'art 53 Cost., perché ancorate a dati di fatto (spese) idonei a dimostrare il fatto ignoto (ricavi neri), né l'art 24 Cost., perché non limitano il diritto del contribuente di offrire la prova contraria (cfr sentenza Corte Costituzionale n 283/1987 e ordinanza n 297/2004).

Più precisamente, l'art 39, comma 1 lett d), DPR 600/1973 prevede il c.d. accertamento analitico-induttivo per i casi in cui l'Amministrazione finanziaria, a seguito d'ispezioni o di altre verifiche, accerti l'incompletezza, la falsità o l'inesattezza degli elementi indicati nelle dichiarazioni dei redditi ed accerti, sulla base di prove dirette o anche di presunzioni gravi, precise e concordanti (c.d. presunzioni semplici), l'esistenza di specifiche attività non dichiarate o l'inesistenza di specifiche passività dichiarate.⁴

L'art 39, comma 2 lett a), c), d), d bis), DPR 600/1973 prevede il c.d. accertamento induttivo "puro" per i casi di gravissime irregolarità: omessa presentazione di dichiarazione dei redditi, presentazione di dichiarazioni nulle, mancata tenuta delle scritture contabili, presenza nelle scritture

⁴ A norma dell'art 2727 cc le presunzioni sono " *le conseguenze che la legge o il giudice trae da un fatto noto per risalire ad un fatto ignoto*". Le presunzioni, quindi, sono un mezzo di prova e consistono, in sintesi, in un ragionamento logico attraverso il quale si deduce l'esistenza di un fatto ignoto dalla conoscenza di un fatto noto (ad esempio dalla conoscenza della lunghezza della frenata di un autocarro – fatto noto – si deduce la velocità dell'autocarro – fatto ignoto).

La presunzione è legale quando è la stessa legge che stabilisce le conseguenze che devono dedursi da un determinato fatto noto. La presunzione legale è assoluta (iuris et de iure), quando la legge non ammette la prova contraria; è relativa (iuris tantum) quando la legge consente all'interessato di fornire la prova contraria.

La presunzione è semplice quando il ragionamento logico attraverso il quale dal fatto noto si risale al fatto ignoto è compiuto dal giudice (o in ambito tributario dall'Amministrazione finanziaria). Le presunzioni semplici, a norma dell'art 2729 cc, costituiscono mezzo di prova del fatto ignoto solo se " gravi, precise e concordanti". La mancanza dei suddetti requisiti rende le presunzioni " semplicissime".

La giurisprudenza della Corte di Cassazione, inizialmente molto cauta nell'ammettere in materia tributaria l'uso generalizzato delle presunzioni semplici, ha finito per dare nel tempo pieno diritto di cittadinanza agli accertamenti analitico-induttivi, ritenendoli legittimi laddove gli indizi, in quanto gravi, precisi e concordanti, consentano di presumere con un grado di probabilità - non quindi di mera possibilità, ma neanche di certezza - che il contribuente abbia conseguito ricavi maggiori di quelli dichiarati (ricavi neri).

Così, ad esempio, la Corte di Cassazione ha ritenuto legittimo l'accertamento effettuato sulla base del consumo unitario dei tovaglioli utilizzati (cd "tovagliometro" per i ristoranti; "lenzuolometro" per gli alberghi, etc), costituendo un dato normale quello secondo cui, per ciascun pasto, ogni cliente adoperi un solo tovagliolo e rappresentando, quindi, il numero dei tovaglioli un fatto noto capace, anche da solo, perché grave e preciso, di lasciare presumere, in termini di alta probabilità, il fatto ignoto e, cioè, il numero dei pasti effettivamente consumati e, quindi, il reddito conseguito.

contabili di omissioni, inesattezze o falsità così gravi e ripetute che rendono la contabilità complessivamente inattendibile.

Il metodo di accertamento induttivo puro, definito anche “extracontabile”, si caratterizza per il fatto che la determinazione del reddito imponibile avviene attraverso procedure che prescindono totalmente (e non potrebbe essere altrimenti) dalle scritture contabili, dal bilancio e dalla dichiarazione dei redditi, laddove esistenti, e che si fondano su prove dirette o anche su presunzioni c.d. semplicissime, che si distinguono dalle presunzioni semplici perché, a differenza di queste ultime, non sono connotate dai requisiti della gravità, precisione e concordanza. Si tratta di un sistema eccezionale che si pone all'estremo opposto di quello analitico-contabile e che, pertanto, è applicabile solo in presenza dei presupposti tassativi cui prima si è fatto cenno.

Ciò detto e tornando alla regola fondamentale che impone all'Amministrazione finanziaria il metodo dell'accertamento analitico come regola generale, vi è da dire che detto modello, sul piano teorico, ha rappresentato certamente un passo significativo nell'evoluzione del sistema fiscale italiano, in quanto basandosi sulla “contabilità” del contribuente, offre ampie garanzie di certezza, di equità e di osservanza del principio sancito dall'art 53 della Costituzione (“ *tutti sono tenuti a concorrere alle spese pubbliche in ragione della loro capacità contributiva*”), secondo il quale il carico tributario deve essere distribuito tra tutti i cittadini italiani e

stranieri che in Italia producono reddito e deve crescere con il crescere della ricchezza.

L'accertamento analitico del reddito imponibile garantisce, infatti, il contribuente da accertamenti discrezionali, favorendo l'instaurazione del tanto auspicato rapporto di fiducia tra contribuente ed Amministrazione finanziaria.

Negli anni immediatamente successivi alla riforma tributaria, tuttavia, gli addetti ai lavori si sono resi conto che la scelta di porre al centro dell'attività di controllo la contabilità dei contribuenti era praticamente inattuabile da un punto di vista pratico, non avendo l'Amministrazione finanziaria una struttura organizzativa che le consentisse di controllare milioni di contribuenti, e si era rivelata inefficace nei confronti dei piccoli commercianti e degli artigiani.

Ed, infatti, se le scritture contabili delle imprese di dimensioni significative, con strutture amministrative adeguate e con una molteplicità di rapporti con altre imprese, sono in grado di garantire una certa attendibilità e sono in qualche modo verificabili (ad esempio attraverso l'esame incrociato delle fatture commerciali), non altrettanto può dirsi per le scritture contabili tenute da piccoli commercianti e artigiani, i quali - a differenza delle grandi imprese - non hanno l'esigenza operativa di tenere le scritture contabili e sono maggiormente indotti ad occultare ricavi, avendo una clientela perlopiù composta da consumatori finali, i quali non sono interessati a documentare i propri acquisti.

Per cercare di risolvere le incongruenze e le inefficienze generatesi nel sistema fiscale italiano con il metodo dell'accertamento analitico dei redditi e tenuto conto che il tessuto produttivo italiano era costituito soprattutto da piccoli imprenditori, a partire dagli anni '80, il legislatore ha compiuto diversi tentativi d'introdurre nel nostro ordinamento strumenti d'accertamento induttivo per gli "imprenditori minori", dei quali gli studi di settore rappresentano, oggi, l'ultima tappa e la forma più sofisticata, e che consentono di ricostruire l'entità del reddito imponibile, prescindendo dalla contabilità e facendo riferimento ad indici di varia natura e tipo⁵.

Gli strumenti di accertamento induttivo del reddito d'impresa e di lavoro autonomo succedutesi dal 1973 in ordine di tempo sono:

- nel 1984 l'accertamento Visentini⁶;
- nel 1989 il sistema dei coefficienti presuntivi⁷;
- nel 1992 la minimum tax⁸;
- nel 1993 è stata disposta l'elaborazione degli studi di settore⁹;
- nel 1995, in attesa della realizzazione degli studi di settore, sono stati aboliti i coefficienti presuntivi e sono stati introdotti, in via transitoria, i parametri¹⁰.

I coefficienti presuntivi, la minimum tax, i parametri e, da ultimo, gli studi di settore costituiscono metodi d'accertamento dei redditi "standardizzati",

⁵ F Tasuaro, Istituzione di diritto tributario, Utet, 2008, pag 227 e ss.

⁶ Art 2 DL 19/12/1984, n 853, convertito con la L 17/2/1985 n 17.

⁷ Art 11 DL 2/3/1989 n 69 convertito con L 27/4/1989 n 154.

⁸ Art 11 DL 19/9/1992 n 384

⁹ Art 62 bis DL 30/8/1993 n 331, convertito con la L 29/10/1993 n 427.

¹⁰ L 28/12/1995 n 549

sulla cui natura giuridica si è sviluppato un ampio dibattito e che ha visto la formazione, salve posizioni isolate, di due correnti dottrinali contrapposte: la prima che qualifica detti strumenti come presunzioni semplici e la seconda che li qualifica come presunzioni legali relative. Ognuna delle due correnti di pensiero, ovviamente, offre soluzioni differenti sulle conseguenze che la qualificazione degli strumenti di accertamento standardizzato comporta sul piano della loro natura (sostanziale o procedimentale), del loro inquadramento sistematico rispetto agli accertamenti previsti dall'art 39 DPR 300/1973, della ripartizione dell'onere probatorio tra Amministrazione finanziaria e contribuente, sul contenuto della motivazione, sui poteri del giudice tributario. Anche nella giurisprudenza della V Sezione della Corte di Cassazione, fino ad epoca recente, si è registrata l'alternanza tra decisioni per le quali l'applicazione di tali metodi pone una presunzioni relativa ed altre per le quali detti metodi pongono presunzioni semplici, anche se è opportuno segnalare, fin d'ora, le recentissime sentenze delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione del 18/12/2009, nelle quali i giudici di legittimità hanno affermato il seguente principio di diritto: *“La procedura di accertamento standardizzato mediante l'applicazione dei parametri o degli studi di settore costituisce un sistema di presunzioni semplici, la cui gravità, precisione e concordanza non è ex lege determinata in relazione ai soli standard in sé considerati, ma nasce proceduralmente in esito al contraddittorio da attivare obbligatoriamente, pena la nullità dell'accertamento, con il contribuente,*

esito che, essendo alla fine di un percorso di adeguamento dell'elaborazione statistica degli standard alla concreta realtà economica del contribuente, deve fare parte della motivazione dell'accertamento, nella quale vanno poste le ragioni per le quali i rilievi del destinatario dell'attività accertativa siano stati disattese. Il contribuente ha, nel giudizio relativo all'impugnazione dell'accertamento, la più ampia facoltà di prova, anche a mezzo di presunzioni semplici, ed il giudice può liberamente valutare tanto l'applicabilità degli standard al caso concreto, che deve essere dimostrato dall'ente impositore, quanto la controprova offerta dal contribuente”¹¹

¹¹ C.E.D Corte di Cassazione. Sulla base del principio sopra enunciato la S.C ha confermato la decisione della Commissione Tributaria Regionale della Basilicata del 2/1/2007 che, in grado di appello, aveva annullato l'avviso di accertamento ai fini Irpef ed Iva per l'anno 1996 con il quale erano stati aumentati i ricavi dichiarati dal contribuente (esercente l'attività di parrucchiere da uomo) sulla base dei parametri previsti per il settore con DPCM del 29/1/1996, ritenendo che detti parametri, da soli, non fossero sufficienti nel caso concreto a sorreggere la legittimità dell'accertamento, tenuto conto della particolare situazione dell'impresa, trattandosi di attività svolta in un piccolo paese dell'entroterra

CAPITOLO I

GLI STRUMENTI PER L'ACCERTAMENTO INDUTTIVO

1 a. I coefficienti presuntivi

Come si è detto in premessa, il metodo dell'accertamento analitico imposto dal Legislatore della riforma degli anni settanta si era mostrato ben presto inefficace, specie nei confronti degli imprenditori e degli esercenti arti e professioni in regime di contabilità semplificata. Tale regime, invero, rendeva estremamente difficile scoprire le incongruenze della contabilità dalle quali desumere l'occultamento di ricavi e/o compensi o l'inesistenza di costi ed imponeva, di conseguenza, all'Amministrazione finanziaria attività di verifica contabile estremamente complesse ed un notevole dispendio di energie, dai risultati, peraltro, incerti.

E' proprio per far fronte a questo tipo di problematiche che, dagli anni ottanta in poi, il Legislatore ha introdotto nel nostro ordinamento metodi di accertamento presuntivi, metodi cioè che consentono all'Amministrazione finanziaria di determinare i ricavi e/o i compensi del contribuente sulla base di elementi esteriori dell'attività, individuati, di volta in volta, dalla legge e non necessariamente dalle scritture contabili.

Nel procedere in questa direzione, il Legislatore ha introdotto nel 1985 – con il DL 19/12/1984 n 853, convertito con la L 17/2/1985 n 17 - un primo

lucano e tenuto, altresì, conto che i costi erano riferiti a minime quantità di beni e servizi e

metodo d'accertamento induttivo, il c.d accertamento Visentini, in base al quale l'Amministrazione finanziaria poteva rettificare i ricavi e/o i compensi dichiarati da soggetti in contabilità semplificata sulla base di "presunzioni", elaborando matematicamente "le dimensioni e l'ubicazione dei locali destinati all'impresa, i beni strumentali impiegati, il numero degli addetti, gli acquisti di materie prime, di semilavorati e merci, il consumo di energia elettrica, di carburanti, etc.." . Il limite di questo strumento era la mancanza di un collegamento automatico tra gli elementi presi in considerazione dalla legge ed i ricavi che conseguentemente dovevano ritenersi attesi dal contribuente. In definitiva, il compito di quantificare il reddito presunto sulla base dei predetti elementi era rimesso all'Amministrazione finanziaria. La complessità di questo procedimento, nonché le inadeguatezze organizzative degli uffici resero, di fatto, inattuabile tale metodologia di accertamento¹².

Con il DL 2/3/1989 n 69, convertito con la L 27/4/1989 n 154, furono fatti ulteriori passi avanti nella ricerca di metodi affidabili per la determinazione induttiva dei redditi dei contribuenti in contabilità semplificata: tenendo conto di alcuni dati oggettivi (caratteristiche, dimensioni e strumenti dell'attività) e soggettivi, vennero individuati alcuni indici statistico-matematici (i c.d. coefficienti presuntivi) che, applicati alle caratteristiche dell'attività, determinavano l'ammontare dei ricavi e dei compensi da cui

che i beni strumentali erano obsoleti.

¹² Pellegrino-Furlani, Studi di settore e difesa del contribuente, Il Sole 24 Ore, 2009,227 e ss

era possibile dedurre soltanto le spese o altri componenti negativi dichiarati dal contribuente.

L'obiettivo dell'accertamento in base ai coefficienti presuntivi era quello di giungere alla determinazione induttiva del reddito o dei ricavi, sulla base di coefficienti individuati con appositi decreti, così risolvendo quello che era stato l'ostacolo al concreto utilizzo del metodo Visentini.

Erano previsti due diverse tipologie di coefficienti:

- a) coefficienti di congruità: i quali dovevano essere utilizzati sia per controllare i contribuenti "forfetari" (con reddito fino a L 18.000.000), sia per selezionare tra i soggetti con reddito da L 18.000.000 a L 360.000.000 quelli che, in base alle anomalie riscontrate, potevano essere sottoposti ad accertamento in base ai coefficienti presuntivi;
- b) coefficienti presuntivi di reddito: i quali erano utilizzati per determinare il reddito ed i corrispettivi in sede d'accertamento.

In sintesi, i coefficienti di congruità servivano per orientare i controlli, quelli presuntivi per determinare il reddito presunto.

Tre anni dopo la loro introduzione, il Legislatore, con la L. 30/12/1991 n 413, ha unificato le due tipologie di coefficienti nei "coefficienti presuntivi di compensi e ricavi".

Quanto alla disciplina dei coefficienti presuntivi, l'art 12 del DL 69/1989 prevedeva che:

- l'Amministrazione finanziaria poteva determinare i ricavi, i compensi ed i volumi di affari dei soggetti sottoposti al regime di contabilità semplificata utilizzando i coefficienti e prescindendo dal regime ordinario dell'accertamento¹³;
- l'Amministrazione finanziaria, prima di effettuare la rettifica dei redditi sulla base dei coefficienti, doveva preventivamente interpellare il contribuente che avesse indicato poste inferiori a quelle determinate con i coefficienti¹⁴;
- il contribuente aveva l'onere di dedurre già in sede amministrativa, entro sessanta giorni dalla richiesta di chiarimenti, i motivi da opporre all'Amministrazione finanziaria¹⁵, decadendo, in caso contrario, dal diritto di dedurli in sede giudiziaria¹⁶;
- l'accertamento basato sui coefficienti non costituiva notizia di reato.¹⁷

Quanto alla natura giuridica dei coefficienti presuntivi, si rileva che la Corte Costituzionale, investita della questione di legittimità costituzionale delle

¹³ Per i contribuenti in regime di contabilità obbligatoria ordinaria, invece, i coefficienti presuntivi potevano essere utilizzati solo come strumenti per orientare i controlli (ergo, non per determinare gli elementi imponibili, ma per selezionare i contribuenti da sottoporre a verifiche)

¹⁴ La giurisprudenza della V Sezione della Cassazione ha affermato più volte che l'accertamento non preceduto dalla richiesta di chiarimenti al contribuente è nullo (ex multis Cass 4624/2008)

¹⁵ L'atto impositivo dell'Amministrazione finanziaria che non conteneva una replica adeguata alle deduzioni del contribuente era considerato nullo per difetto di motivazione (cfr Cass 2624/2008; Cass 14122/2009).

¹⁶ Per il Marcheselli la disposizione in esame suscitava qualche perplessità nell'ipotesi di impossibilità di allegazione al momento della richiesta di chiarimenti, dal momento che non prevedeva alcuna forma di "remissione in termini"(cfr A. Marcheselli, Le presunzioni semplici nelle imposte, Giappichelli, pag 283)

¹⁷ Secondo il Marcheselli la norma in esame non andava interpretata nel senso che il risultato di un accertamento basato su coefficienti non potesse valere come notizia di reato, ma andava interpretata nel senso che escludeva l'obbligo indifferenziato di rapporto al

norme in esame dalla Commissione tributaria di Firenze, con ordinanza n. 7/2001, ha ritenuto legittime le norme, argomentando, in sintesi, che le stesse non delineassero un sistema di presunzioni legali assolute – come ritenuto dal remittente - poiché prevedevano la possibilità per il contribuente di fornire la prova contraria, lasciando così intendere che i coefficienti presuntivi avessero la natura di presunzione legale relativa¹⁸.

L'orientamento maggioritario della Corte di Cassazione era nel senso di attribuire ai coefficienti presuntivi la natura di presunzione legale relativa, come tale superabile con la prova contraria diretta a dimostrare che i ricavi presunti con l'applicazione dei coefficienti non esistevano o esistevano in maniera inferiore¹⁹.

Va da sé che laddove il contribuente deduceva fatti e circostanze concrete idonee a superare le presunzioni derivanti dall'applicazione dei coefficienti presuntivi di ricavi l'Amministrazione finanziaria aveva l'obbligo di adeguare il reddito astrattamente determinato in base ai coefficienti alla reale capacità contributiva del contribuente e tanto in forza dell'art 53 Cost che non ammette forme di determinazione del reddito automatiche che

Pubblico Ministero all'esito di ogni accertamento basato sui coefficienti (cfr A. Marcheselli, op. cit, pag 284).

¹⁸ Negli stessi termini La Corte costituzionale si è espressa (implicitamente) nella sentenza 105/2003, affermando che i parametri, a differenza dei coefficienti presuntivi, hanno natura di presunzioni semplici.

¹⁹ Cass 7420/2003, Cass 3223/2007, Cass 6924/2008, Cass 8307/2009, Cass 15539/2009. Contra: Cass 26404/2005 che qualificano i coefficienti presuntivi come presunzioni semplici.

prescindano dalla concreta capacità contributiva del soggetto sottoposto a verifica²⁰.

La dottrina, invece, si era attestata su posizioni diverse. Invero, c'era chi riteneva che i coefficienti presuntivi “non avessero alcunché in comune con le presunzioni quali intese dal diritto civile”²¹ e chi riteneva, invece, che avessero natura di presunzioni semplici²².

Il sistema dei coefficienti presuntivi (modificato una prima volta nel 1991 ed una seconda volta nel 1993), in concreto, si era rivelato anch'esso scarsamente funzionale, tant'è che venne abrogato dall'art 3, comma 179, L549/1995 e sostituito con la stessa legge (art 3, comma 181) dall'accertamento basato sui “parametri”.

1 b. La c.d minimum tax

Per i periodo d'imposta 1992 e 1993 il DL 19/9/1992 n 384, convertito con L 14/11/1992 n 438, ha introdotto nel nostro ordinamento la c.d minimum tax, stabilendo, in sostanza, che il reddito degli artigiani o dei piccoli commercianti non potesse essere inferiore a quello di chi svolgeva analoghe mansioni come lavoratore dipendente. La legge stabiliva, inoltre, che nel caso in cui il reddito fosse stato dichiarato in misura inferiore al reddito

²⁰ Cass 7420/2003 con la quale la Cassazione ha ritenuto illegittimo l'accertamento dei ricavi sulla base dei coefficienti presuntivi in un caso in cui l'Amministrazione Finanziaria aveva omesso di considerare le deduzioni contrarie del contribuente ed, in particolare, il dedotto precario stato di salute del contribuente, lavoratore autonomo, che aveva inciso sulla sua capacità lavorativa e, quindi, sui ricavi.

²¹ Perrucci, Sulla natura dei coefficienti presuntivi, in *Il Fisco*, 1990, 5900

²² Marcheselli, op cit, 280; Marongiu, Coefficienti presuntivi, parametri e studi di settore, in *Dir. E Prat. Trib.*, 2002, 707

minimo – determinato sulla base del “contributo minimo lavorativo” – l’Amministrazione finanziaria provvedeva ad iscrivere automaticamente a ruolo la maggiore imposta dovuta, pari alla differenza tra il reddito dichiarato ed il reddito minimo.

La minimum tax restò in vigore solo per i periodi d’imposta 1992 e 1993, in quanto venne abrogata con il DL 30/8/1993 n 331 che istituì gli studi di settore.

Il chiaro tenore letterale della norma consentì alla dottrina ed alla giurisprudenza di attribuire pacificamente alla minimum tax il valore di presunzione legale relativa e, precisamente, la presunzione di ricavi e compensi almeno pari al contributo diretto lavorativo.

Piuttosto non sono mancati in dottrina dubbi sulla legittimità costituzionale della disciplina della minimum tax nella parte in cui non prevedeva l’emissione di un atto d’accertamento da parte dell’Amministrazione finanziaria, ma direttamente l’iscrizione a ruolo²³.

1 c. I parametri

Con la L 28/12/1995 n 549 (Finanziaria 2006) il legislatore ha abrogato l’accertamento basato sui coefficienti presuntivi ed ha introdotto il metodo dell’accertamento induttivo tramite “ parametri” in attesa dell’elaborazione degli studi di settore (introdotti con il DL 331/1993), il cui termine era stato prorogato al 31/12/2006.

²³ Marcheselli. Op. cit, pag 285

Si tratta, in sintesi, di un metodo d'accertamento che si basa su determinate caratteristiche aziendali (acquisti, retribuzione, valore dei beni strumentali, etc), le quali permettono, attraverso un calcolo matematico-statistico, di determinare i ricavi ed i compensi in "modo coerente" rispetto ai costi²⁴.

Il procedimento di calcolo adottato con i parametri è sicuramente più attendibile rispetto ai vecchi coefficienti presuntivi, ma non è in grado di cogliere pienamente la reale situazione in cui l'attività viene esercitata in concreto.

Una novità interessante è stata l'applicazione dei parametri non solo agli esercenti attività d'impresa, professioni ed arti in regime di contabilità semplificata(con ricavi pari o inferiori a € 4.164.568,99 ovvero 10 miliardi di vecchie lire), ma anche a quelli in regime di contabilità ordinaria quando risulti, a seguito d'ispezioni, l'inattendibilità della contabilità, sempre che abbiano dichiarato compensi o ricavi inferiori al limite sopra detto²⁵.

²⁴ L'art 3, comma 184, L 549/1995, istitutiva dei parametri, recita " *Il Ministero delle Finanze elabora parametri in base ai quali determinare i ricavi, i compensi ed il volume d'affari fondatamente attribuibili al contribuente in base alle caratteristiche e alle condizioni di esercizio della specifica attività svolta. A tal fine sono identificati, in riferimento a settori omogenei di attività, campioni di contribuenti che hanno presentato dichiarazioni dalle quali si rilevano coerenti indici di natura economica e contabile; sulla base degli stessi sono determinati parametri che tengano conto delle specifiche caratteristiche dell'attività esercitata*".

²⁵ Ai sensi dell'art 1 DPR 570/1996 la contabilità delle imprese è inattendibile quando: è omessa la tenuta dei conti di mastro relativi alla cassa, banche; la registrazione dei singoli versamenti o prelevamenti; l'indicazione nella nota integrativa o nel libro inventari dei criteri per la valutazione delle rimanenze di magazzino; l'iscrizione in bilancio di beni strumentali per un valore superiore al 10% di tutti i beni strumentali utilizzati, oppure se in sede di verifica si rileva uno scostamento tra i dati contabili e quelli accertati superiore al 10% o si rileva l'impiego di lavoratori non iscritti nel libro paga, i cui compensi superano il 10% delle spese per dipendenti contabilizzate.

L'art 2 DPR 570/1996 stabilisce che la contabilità per gli esercenti arti e professioni è inattendibile quando: esiste uno scostamento tra i dati contabili e quelli accertati superiore al 10% ed in ogni caso superiore a € 2.582,28; se è omessa l'iscrizione in bilancio di beni strumentali superiore, congiuntamente, al 10% ed a € 2.582,28; se sono impiegati lavoratori

I parametri, applicati per la prima volta nel 1995, hanno continuato ad essere applicati anche nel 1996 e nel 1997 e, a partire dal 1998, anno d'entrata in vigore dei primi studi di settore, continuano ad essere applicati per quelle attività per le quali non è stato elaborato uno specifico studio di settore o, se è stato elaborato, non è applicabile nello specifico.

I parametri, di fatto, furono elaborati con il DPCM 29/1/1996, modificato successivamente dal DPCM 27/3/2007.

L'attuale determinazione dei ricavi e dei compensi presunti in base ai parametri si basa sulle seguenti variabili: a) per gli esercenti attività d'impresa: costo del venduto, costo per la produzione dei servizi, valore dei beni strumentali, spese per il personale, quote spettanti ai collaboratori familiari, partecipazioni agli utili, quote di ammortamento, costi per acquisti di servizi; b) per gli esercenti arti e professioni: valore dei beni strumentali, spese per il personale e collaboratori, compensi a terzi, quote di ammortamento, consumi, altre spese²⁶.

Il procedimento d'elaborazione e d'applicazione dei parametri (simile a quello usato per gli studi di settore) è molto complesso e si articola in quattro fasi: 1) la definizione del campione e quindi della base di partenza; 2) la creazione di gruppi omogenei di non meno di 30 soggetti caratterizzati da similitudine con riguardo alle variabili sopra indicate; 3) la funzione di ricavo; 4) l'applicazione all'universo dei contribuenti.

dipendenti non iscritti nel libro paga, i cui compensi superano il 10% delle spese per dipendenti contabilizzate.

²⁶ Pellegrino-Furlani, op cit , pag 4

L'esame della posizione del contribuente mediante l'applicazione dei parametri può concludersi:

- con l'archiviazione: quando l'Amministrazione finanziaria – nel contraddittorio con il contribuente – accerti l'esistenza di cause d'esclusione del procedimento d'accertamento mediante parametri ovvero ritenga giustificate le ragioni addotte dal contribuente per giustificare lo scostamento tra i ricavi dichiarati e quelli accertati mediante parametri²⁷;
- con l'atto d'adesione: quando l'Amministrazione finanziaria ed il contribuente raggiungano un accordo sul reddito imponibile e, quindi, sull'imposta da versare;
- con l'atto d'accertamento: quando il contribuente non definisca l'accertamento con adesione ovvero quando l'Amministrazione Finanziaria non ritenga giustificato lo scostamento del ricavo dichiarato dal contribuente da quello accertato con i parametri²⁸.

Il metodo d'accertamento dei ricavi sulla base di parametri è stata molto criticato in dottrina vuoi per la genericità del dato normativo relativo ai presupposti su cui si fondano i parametri (“*caratteristiche e condizioni di*

²⁷ Le cause giustificative dello scostamento più frequenti, nella pratica, sono le seguenti: a) per professionisti, l'inizio dell'attività negli ultimi mesi di controllo; il contemporaneo svolgimento d'attività professionale e di lavoro dipendente o d'attività politica; acquisti di beni strumentali di rilevante importo concentrati nei primi anni di attività professionale, diminuzione di clienti, eventi eccezionali, come lunghe degenze ospedaliere, etc. b) per le imprese: perdita di clientela dovuta all'apertura d'ipermercati, sussistenza di beni strumentali obsoleti e già ammortizzati; svolgimento di attività influenzate dal clima (es. chioschi che non possono essere parificati ai bar); localizzazione dell'impresa in zone degradate o in zone periferiche; furti, eventi eccezionali come terremoti, alluvioni, frane; chiusura al traffico veicolare nei centri storici; apertura nel periodo d'imposta di un altro punto vendita con aumento dei costi.

²⁸ G Antico, M. Conigliaro, Gli studi di settore, 2009, pag 9 e ss

esercizio della specifica attività svolta”²⁹), vuoi per la mancata previsione del previo contraddittorio (previsto, invece, per l’accertamento mediante coefficienti presuntivi).

Deve però rilevarsi, sul tema, che in una recente sentenza del 2008 la Corte di Cassazione ha affermato: a) che in materia tributaria il contraddittorio in sede amministrativa è sempre necessario, anche se non sia espressamente previsto, in forza del principio generale del giusto procedimento; b) che la mancata partecipazione del contribuente, debitamente invitato, all’attività amministrativa istruttoria in contraddittorio con l’ufficio tributario legittima l’adozione dell’avviso di accertamento presuntivo; c) che la prova che il contribuente non ha dato in sede amministrativa, può fornirla in sede processuale³⁰.

Quanto alla natura giuridica dell’accertamento presuntivo basato sui parametri la Corte Costituzionale, più volte adita per vagliare la legittimità costituzionale della loro disciplina, incidentalmente, ebbe a qualificare gli accertamenti basati sui parametri come presunzioni semplici, rimesse, perciò, al prudente apprezzamento del giudice di merito³¹.

²⁹ Marcheselli, op cit, pag 286. L’autore ritiene che i parametri, sotto questo aspetto, rappresentano un passo indietro rispetto alla minimum tax.

³⁰ Cfr Relazione tematica n 94 dell’Ufficio del Massimario della Corte di Cassazione del 9/7/2009 nella quale è riportata la massima della sentenza Cass 7/2/2008 n 2816 “ ...è legittimo l’avviso di accertamento presuntivo basato sui parametri purchè adottato dopo l’inutile tentativo dell’Amministrazione finanziaria di instaurare un preventivo contraddittorio con il contribuente, il quale ha la facoltà di offrire, anche in sede processuale, la prova della più favorevole determinazione reddituale”

³¹ Sent 105/2003 e ord 140/2003 con le quali la Corte Costituzionale ha dichiarato non fondate le questioni di legittimità costituzionale degli accertamenti basati sui parametri.

La giurisprudenza della Cassazione, invece, oscilla tra decisioni in cui si afferma la natura di presunzione legale degli accertamenti tramite parametri e quelle in cui afferma la natura di presunzione semplice.

Ed invero, nelle motivazioni delle sentenze che aderiscono al primo orientamento si legge che “ *i parametri sono fondati su una presunzione legale relativa, in quanto è la legge stessa che attribuisce ai parametri – tenuto conto del modo come vengono determinati e di come vengono applicati al contribuente – i caratteri propri della presunzione (gravità, precisione e concordanza), e che, pertanto, incombe al contribuente l’onere di dimostrare l’insussistenza dei presupposti per l’applicazione dei maggiori indici di reddito in esse previsti, dando la prova di specifiche circostanze che rivelino il conseguimento di un ammontare di ricavi inferiore* “³²

Nelle sentenze di segno contrario, invece, si mette in evidenza che “ *i parametri rappresentano non già un fatto noto storicamente verificato, suscettibile di evidenziare in termini di rilevante probabilità l’entità dei ricavi del contribuente medesimo, ma piuttosto il risultato di una estrapolazione statistica di una pluralità di dati settoriali, che fissa soltanto una regola di esperienza. Pertanto, tali valori sono espressioni di presunzioni non qualificabili come gravi, precise e concordanti, indicando solo in via ipotetica la redditività dell’attività dell’impresa, cosicché, laddove essi siano contestati sulla base di allegazioni specifiche, si rivelano*

³² Cass 24912/2008. In tal senso anche Cass 24912/2008 e, da ultimo, Cass 3288/2009.

*inidonei a suffragare la fondatezza dell'accertamento ove non risultino confortati da elementi concreti derivanti dalla realtà economica dell'impresa*³³.

La dottrina non si è occupata diffusamente della natura giuridica e della valenza probatoria dei parametri, probabilmente in considerazione della natura transitoria dell'istituto, applicabile fino all'entrata in vigore degli studi di settore.

Comunque, anche in dottrina si registrano opinioni differenti.

L'opinione maggioritaria, tuttavia, è nel senso di ritenere che l'accertamento presuntivo dei ricavi sulla base dei parametri costituisca una presunzione semplice³⁴. Parla, invece, di presunzione legale il Papa sul rilievo che è la legge stessa che conferisce ai parametri valore di presunzione, con la duplice conseguenza che l'ufficio tributario non deve ricercare altri indizi o prove per dimostrare i maggiori ricavi del contribuente desunti dall'applicazione dei parametri e che il contribuente ha l'onere della prova contraria.

1.d Gli studi di settore

Gli studi di settore costituiscono l'ultima tappa nell'evoluzione degli strumenti d'accertamento induttivo. Essi presentano significativi elementi di novità rispetto agli analoghi strumenti precedenti e consentono di determinare i ricavi attribuibili al contribuente in termini d'alta probabilità,

³³ Cass 26459/2008. In tal senso anche Cass 23602/2008, Cass 27648/2008, Cass 4148/2009

³⁴ Patrizi, Antico, Fazzini, Marongiu, Forte –Fagiolo, Bellini :cfr Relazione tematica Cassazione cit, pag 33 e ss .

in quanto sono in grado d'individuare non solo la capacità potenziale di produrre ricavi, ma anche d'individuare quanta capacità potenziale venga effettivamente utilizzata dall'impresa a causa di vincoli esterni o interni all'azienda. Gli studi, infatti, sono stati realizzati rilevando- sulla base dei complessivi dati forniti dai contribuenti in risposta ad appositi questionari – per ogni singola attività economica, le relazioni esistenti tra le variabili contabili e le variabili strutturali, sia interne che esterne all'azienda, e tenendo conto delle caratteristiche dell'area territoriale in cui opera l'azienda, le quali pure incidono sulla capacità dell'impresa di produrre reddito³⁵.

La migliore definizione degli studi di settore è contenuta nella circolare n 4/IR del Consiglio Nazionale dei dottori commercialisti ed esperti contabili del 14/7/2008, ove si afferma che gli studi di settore costituiscono una “*ricostruzione statistica dell'ammontare dei ricavi e dei compensi delle imprese e degli esercenti arti e professioni elaborata in funzione del settore di appartenenza e variabile in base ad una serie di parametri, di carattere qualitativo, quantitativo e territoriale, relativi ai volumi di attività esercitata, rilevati dalle dichiarazioni dei redditi o da appositi questionari compilati dai contribuenti. Tali studi – soggetti ad approvazione e revisione*

³⁵ Per il Lupi gli studi di settore elaborati per le attività imprenditoriali sono, già in astratto, più verosimili ed attendibili di quanto lo siano gli studi di settore elaborati per le diverse categorie di professionisti, tenuto conto che l'attività professionale, a differenza di quella imprenditoriale, non è facilmente commisurabile in base al tempo, in quanto ogni professionista svolge la propria attività secondo la tempistica che preferisce ed è di difficile stima, in ragione dell'elemento intellettuale che caratterizza la prestazione del professionista (cfr Lupi, Gli Studi di settore, in Il Diritto- Enciclopedia Giuridica del sole 24 ore, pag 459)

periodica con decreto ministeriale e a pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale – sono, infatti, costruiti con la collaborazione delle categorie economiche e delle parti sociali e costituiscono, in sostanza, una griglia di indici in grado di consentire la ricostruzione dei ricavi e dei compensi congrui, nonché la coerenza economica dei dati dichiarati dal contribuente. In particolare, tramite lo studio di settore, il contribuente viene collocato nel proprio gruppo omogeneo di riferimento (cluster) e si determina l'entità di ricavi e compensi che, alla luce degli elementi caratterizzanti l'attività in concreto esercitata, si ritiene debba essere di norma dichiarata dal contribuente.”

Come meglio verrà delineato nei capitoli successivi, agli studi di settore sono state attribuite diverse valenze a livello accertativo. Infatti, se dall'avvento degli studi di settore (avvenuto nel 1998, per effetto di proroghe e rinvii della legge istitutiva degli studi di settore del 1993) fino al 2007 gli studi di settore, almeno per l'Amministrazione Finanziaria, avevano acquisito, di fatto, la valenza di presunzioni legali con tutte le conseguenze in tema di onere probatorio a carico del contribuente, a partire dal 2007 si sono registrati una serie d'interventi da parte della stessa Amministrazione che ne hanno ridimensionato la portata (anche se non sempre a livello periferico questo diverso indirizzo si è tradotto in un cambiamento a livello operativo, provocando un mole notevole di contenzioso). L'ultimo intervento, in ordine di tempo, è quello della Corte di Cassazione a Sezioni Unite, la quale, nelle sentenze del 18 dicembre 2009,

ha definitivamente chiarito la portata, la natura e la qualificazione degli studi di settore, escludendo che il reddito imponibile possa essere determinato “automaticamente” mediante l’applicazione degli studi di settore, trattandosi di mere presunzioni semplici. La S.C. ha precisato che il principio costituzionale della capacità contributiva – secondo il quale ogni contribuente deve concorrere alla spesa pubblica in funzione delle risorse “realmente e concretamente” a sua disposizione - impone che ogni tipologia di accertamento dei redditi ai fini impositivi, per essere legittimo, deve prevedere la verifica ed il vaglio – in contraddittorio - dei dati desumibili dagli strumenti statistici con l’effettiva situazione economica e patrimoniale del soggetto accertato e che ogni procedimento di accertamento deve concludersi con un atto (l’avviso di accertamento) nel quale l’Amministrazione finanziaria deve dare conto nella “motivazione” delle ragioni per le quali è giunta alla determinazione di un reddito imponibile superiore a quello dichiarato dal contribuente e delle ragioni per le quali non ha accolto le eventuali argomentazioni difensive opposte dal contribuente³⁶.

³⁶ Cass SSUU, Pres. Carbone, Rel. Botta, Sent n 26635 depositata il 10/12/2009, pubblicata

CAPITOLO II

GLI STUDI DI SETTORE

2.a La disciplina

Gli studi di settore sono stati introdotti nel nostro ordinamento dall'art 63 bis DL 30/8/1993 n 331, convertito con la L 29/10/1993 n 427, che ne ha previsto l'approvazione entro il termine del 31/12/1995, prorogato, prima, al 31/12/1996 e, poi, al 31/12/1998. Si applicano, quindi, dal 1999 per gli accertamenti relativi al periodo d'imposta 1998.

L'art 62 sexies, comma 3, DL 30/8/1993 n 331 prevede che gli accertamenti di cui agli artt 3, comma 1, lett d) del DPR 600/1973 e 64 DPR 633/1972 “*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 elaborati ai sensi dell'art 62 bis del presente decreto*”.

Gli studi di settore - inquadrabili secondo la migliore dottrina nella categoria degli accertamenti di tipo analitico-induttivo- si pongono l'obiettivo d'individuare le condizioni effettive d'operatività dell'impresa e di determinare i ricavi ed i compensi che, con ragionevole probabilità, possono essere attribuiti ai contribuenti (*c.d ricavi e compensi potenziali*).

in “ Il Fisco” 2/2010 fasc 1, pag 236 con nota di commento di Pierfranco Turis.

Il calcolo presuntivo dei ricavi è determinato attraverso la rilevazione delle caratteristiche strutturali di ogni specifica attività economica, realizzata mediante la raccolta sistematica di dati di carattere fiscale e di elementi che caratterizzano l'attività ed il contesto in cui si svolge.

A tal fine, gli studi sono stati realizzati rilevando, per ogni singola attività economica, le relazioni esistenti tra le variabili contabili e quelle strutturali sia interne (processo produttivo, area di vendita..) che esterne all'azienda o all'attività professionale (andamento della domanda, concorrenza, livello dei prezzi..) ed esaminando le diverse fasi dell'attività per individuare le possibili ragioni degli eventuali scostamenti tra i ricavi dichiarati e quelli risultanti dallo studio. Nell'elaborazione degli studi di settore, inoltre, vengono prese in considerazione anche le caratteristiche dell'area territoriale in cui l'impresa o il professionista svolge la sua attività in termini di livello dei prezzi, condizioni e modalità operative, infrastrutture esistenti ed utilizzabili, capacità di spesa, tipologia dei fabbisogni, etc.

In sostanza, tramite lo studio di settore il contribuente viene collocato nel proprio gruppo omogeneo di riferimento (cluster³⁷) e si determina l'entità dei ricavi o dei compensi - definita dal c.d intervallo di confidenza³⁸ – che alla luce degli elementi caratterizzanti l'attività in concreto esercitata si ritiene debba essere di norma dichiarata dal contribuente.

³⁷ La metodologia di base degli sds permette di definire per ogni singola attività economica gruppi omogenei d'impresе o di esercenti arti e professioni secondo caratteristiche strutturali comuni: il cluster

³⁸ L'intervallo di confidenza è il margine di oscillazione tecnicamente ammesso e che esiste tra il ricavo puntuale- è cioè il ricavo presuntivamente accertato da GeRiCo in relazione ai

La procedura d'elaborazione (illustrata nelle note tecniche e metodologiche allegata ad ogni studio di settore) e d'approvazione degli studi di settore è alquanto complessa.

Nella prima fase di competenza del Ministero dell'Economia e delle Finanze, vengono acquisiti presso i contribuenti appartenenti ad un determinato settore di attività, attraverso questionari, una serie di dati contabili ed extracontabili, di dati e di notizie di natura fiscale e di altro tipo. I dati e le notizie acquisite vengono elaborati sul piano statistico-matematico, tenendo conto – come si è detto – di variabili strutturali interne ed esterne all'azienda e del contesto territoriale in cui operano.

Gli studi di settore elaborati dal Ministero (avvalendosi per la gestione delle problematiche tecniche della società creata ad hoc, la Sose spa), prima dell'approvazione da parte del Ministro, devono ottenere il parere (non vincolante) della Commissione di Esperti designati dal Ministro, la quale dovrà tenere conto delle segnalazioni degli ordini professionali e delle organizzazioni economiche di categoria. Il parere riguarda “l'idoneità degli studi di settore a rappresentare la realtà cui si riferiscono”.³⁹

Il ruolo della Commissione di esperti ha, quindi, grande importanza, tant'è che molte delle osservazioni degli esperti si sono tradotte in modifiche degli

fattori esterni ed interni dell'impresa considerata – ed il ricavo minimo, oltre il quale lo scostamento tra il dato contabile e quello reale non è giustificabile.

³⁹ Un contributo notevole nell'elaborazione e nella revisione degli studi di settore viene fornito dagli Osservatori Regionali per gli studi di settore istituiti dal 2007 presso le Direzioni regionali delle Agenzie delle Entrate. Il compito di detti Osservatori è quello di rilevare ed analizzare le caratteristiche dell'area territoriale (condizioni operative, livelli dei prezzi, infrastrutture, etc) in cui opera il soggetto economico e di valutare la loro incidenza sull'applicazione degli studi di settore al fine d'intervenire fattivamente sugli studi stessi laddove necessario.

studi, con la previsione anche di “correttivi” di carattere contabile per far sì che lo studio meglio rappresenti quel determinato settore dell’attività economica.

Una volta definita la procedura appena descritta, il Ministro con decreto approva lo studio di settore e ne dispone la pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale (unitamente ad una “ nota metodologica” che ne rappresenta il complesso iter formativo).

Secondo la normativa originaria gli studi di settore nuovi o quelli soggetti a revisione (da effettuare, inizialmente, ogni quattro anni, oggi ogni tre anni) dovevano essere pubblicati entro il 31 marzo dell’anno successivo al periodo d’imposta in cui entravano in vigore⁴⁰.

La manovra finanziaria estiva del 2008 (DL 112/2008) ha previsto, invece, che, a decorrere dal 2009, gli studi di settore debbono essere pubblicati entro il 30 settembre del periodo d’imposta in cui entrano in vigore⁴¹. Ha previsto, altresì, che a decorrere dal 2009, gli studi di settore debbono essere elaborati anche su base regionale, in attuazione del federalismo fiscale.

Il “decreto milleproroghe 2010” (DL 30/12/2009 n 194, convertito con la L 26/2/2010 n 25), aderendo all’invito rivolto dalle associazioni di categoria degli artigiani e dei commercianti e degli ordini professionali, ha previsto

⁴⁰ Questo aspetto è stato sempre criticato dalla dottrina, poiché in questo modo il contribuente veniva a conoscenza solo dopo la fine del periodo d’imposta interessato dei meccanismi dello studio di settore e dei risultati che esso gli attribuiva: Cfr Frizzera, op cit, pag 34 e ss.

⁴¹ Si deve osservare che il nuovo termine stabilito per l’approvazione e pubblicazione degli studi di settore è ritenuto dalla dottrina ancora insufficiente perché ciò che conta, per il contribuente, non è tanto la conoscenza dei nuovi studi di settore, quanto la disponibilità in anticipo e, cioè, prima della fine del periodo d’imposta, di GeRiCo, in modo da verificare in tempo utile i risultati che i nuovi studi di settore gli attribuiscono in concreto.

che, per gli anni 2009 e 2010, il termine entro il quale gli studi di settore soggetti a revisione devono essere pubblicati nella Gazzetta Ufficiale è prorogato dal 30 settembre 2009 e dal 30 settembre 2010 rispettivamente al 31/3/2010 ed al 31/3/2011 e tanto al fine di consentire all'Amministrazione finanziaria di avere maggiori elementi per valutare l'impatto della grave crisi economica in atto e per individuare i correttivi da introdurre.

I termini sopra indicati sono stati puntualmente rispettati. Infatti, nella Gazzetta Ufficiale del 31/3/2010 sono stati pubblicati i decreti ministeriali d'approvazione dei nuovi 69 studi di settore, contenenti i correttivi per adeguare gli studi alla crisi economica in atto, applicabili a partire dal periodo d'imposta 2009, fermo restando il diritto all'applicazione dei nuovi studi anche a periodi d'imposta precedenti, ove più favorevoli.

I nuovi studi sono così suddivisi: 12 per le attività professionali, 21 per quelle del commercio, 12 per le attività manifatturiere e 24 per le attività dei servizi.

Tra questi ultimi, particolare attenzione deve porsi allo studio di settore relativo al comparto "costruzioni", perché è il primo studio che, con la fattiva collaborazione degli Osservatori regionali, è stato elaborato su base regionale e tanto al fine di rendere lo studio più aderente alle realtà territoriali, come previsto dall'art 83, comma 19, DL 112/2008 convertito con L 133/2008. Sotto il profilo metodologico, le imprese sono state preventivamente suddivise in gruppi omogenei, tenendo conto degli aspetti strutturali e, successivamente, ripartite a livello regionale. In questo modo

sono stati individuati 408 gruppo omogenei (cluster) – contro i 20/30 degli studi di settore classici – rappresentativi dei modelli organizzativi delle imprese del settore, in modo da valorizzare le peculiarità territoriali.

La norma che regola gli studi di settore è l'art 10 L 8/5/1998 n 146 la quale, al primo comma, prevede la possibilità di procedere ad accertamento sulla base degli studi di settore “ *qualora l'ammontare dei ricavi o dei compensi dichiarati risulti inferiore a quello dei ricavi o dei compensi determinabili sulla base degli studi stessi*”.

Questa norma ha creato dei dubbi interpretativi, in quanto dalla sua lettura sembrerebbe che il Legislatore avesse voluto modificare le condizioni previste dalla legge istitutiva degli studi di settore del 1993 (vale a dire l'esistenza di “*gravi*” incongruenze tra quanto dichiarato e quanto “*fondatamente*” desumibile dagli studi di settore), consentendo, quindi, l'accertamento anche in presenza di un minimo scarto tra quanto dichiarato e quanto desumibile dagli studi di settore.

La dottrina ha sostenuto che, così interpretata, la norma risulterebbe di dubbia costituzionalità, argomentando che pretendere di ravvisare un fatto d'evasione anche in presenza di una minima divergenza tra i redditi dichiarati e quelli presumibili dagli studi di settore sarebbe in contrasto con “le regole dell'esperienza” sulle quali, secondo la stessa Corte Costituzionale, devono fondarsi le presunzioni per essere legittime. Tali regole d'esperienza, infatti, ci dicono che nella generalità dei casi un certo scostamento tra i dati reali e quelli presunti è del tutto normale e fisiologico

e non è significativo di una situazione patologica (occultamento di ricavi e, quindi, evasione).

Di conseguenza, prosegue la dottrina, o si supera il dubbio interpretativo, affermando la sopravvivenza del requisito delle “ gravi incongruenze” tra il reddito dichiarato e quello desumibile dagli studi di settore, oppure deve concludersi per l’illegittimità costituzionale della norma⁴².

L’Agenzia delle Entrate nella circolare n 5/E del 2008 ha chiarito che l’accertamento mediante studi di settore presuppone sempre l’esistenza di “*gravi*” incongruenze tra il reddito dichiarato e quello determinato con gli studi di settore⁴³.

Da un punto di vista soggettivo va premesso che, attualmente, l’accertamento dei redditi si svolge ancora sulla base dei parametri di cui alla L 549/1995 per i soggetti che esercitano attività per le quali non sono stati elaborati studi di settore.

Per le attività oggetto di specifici studi di settore, invece, l’accertamento da studi di settore è applicato con regole diverse a seconda delle diverse annualità, in quanto l’art 10 L 146/1998 è stato oggetto di modifiche prima con la Finanziaria 2005 (L 311/2004) e, poi, con la manovra estiva 2006 (DL 223/2006).

Ed, infatti, fino al periodo d’imposta 2003: l’accertamento basato sugli studi di settore poteva essere effettuato:

⁴² Manzoni, Gli studi di settore e gli indici di normalità economica come strumenti di lotta all’evasione, in Rassegna Tributaria, 2008, V, 1243.

Piccolini, Studi di settore e motivazione, in Dir e Prat. Trib, 2008, VII, 1089

⁴³ Circ 23/1/2008 n 5/E parag. 5.b

- a) per le imprese in regime di contabilità semplificata, in maniera automatica, in caso di non congruità (anche se lo scostamento tra i ricavi dichiarati e quelli stimati dagli studi di settore si verificava per un solo periodo d'imposta);
- b) per i professionisti, nel caso in cui in almeno due periodi d'imposta su tre non fossero congrui (e cioè laddove l'ammontare dei compensi desumibili da studi di settore fosse superiore a quello dichiarato);
- c) per le imprese in regime di contabilità ordinaria per opzione, nel caso in cui in almeno due periodi d'imposta su tre non fossero congrue⁴⁴;
- d) per le imprese in regime di contabilità ordinaria per obbligo di legge, nel solo caso in cui la contabilità risultasse inattendibile.

Per il periodo d'imposta 2004, la Finanziaria 2005, ha equiparato le imprese in regime di contabilità ordinaria per obbligo a quelle in regime di contabilità ordinaria per opzione, sancendo per entrambe la regola del “due su tre” e lasciando immutate le regole per i professionisti e per le imprese in contabilità semplificata (sub a e b).

Dal periodo d'imposta 2005 in poi, infine, la manovra estiva del 2006, ha parificato le imprese in contabilità semplificata a quelle in contabilità ordinaria (per opzione o per obbligo di legge) ed ai professionisti, abolendo per queste ultime due categorie di operatori la regola del “ due su tre” e

⁴⁴ G.Antico, in op cit, pag 49 mette in evidenza come la regola del “due su tre”(oggi superata) abbia avuto il pregio di riconoscere la non totale affidabilità degli studi di settore, essendo, peraltro, plausibile che la mancata congruità per un solo periodo d'imposta, nell'arco di un triennio, sottenda non già un'evasione, ma circostanze sfavorevoli nell'ambito della gestione dell'attività.

prevedendo, di conseguenza, che gli accertamenti basati sugli studi di settore possano essere fatti, senza alcuna limitazione, nei casi di non congruità.

Gli studi di settore si applicano, quindi, a tutti i contribuenti che producono redditi d'impresa e da lavoro autonomo.

Sono, però, previste delle cause di esclusione e delle cause d'inapplicabilità.

Attualmente, a seguito delle modifiche apportate all'art 10, comma 4, L 146/1998 dalla manovra estiva del 2006 (DL 223/2006) sono esclusi dall'applicazione degli studi di settore:

a) i contribuenti che hanno dichiarato ricavi o compensi di ammontare superiore al limite stabilito da ciascun studio di settore. Tale limite, per legge, non può superare i 7,5 milioni di euro (di fatto, gli studi di settore, almeno quelli approvati fino al 2008, prevedono come limite € 5.164.569, pari a 10 miliardi di vecchie lire);

b) i contribuenti che hanno iniziato o cessato l'attività nel periodo d'imposta considerato (l'esclusione opera anche se l'attività è iniziata l'1 gennaio o è finita il 31 dicembre);

c) i contribuenti che si trovano in un periodo di non normale svolgimento dell'attività (impresa soggetta a liquidazione coatta amministrativa, a fallimento, a liquidazione; ovvero impresa la cui attività produttiva non è iniziata perché gli impianti di produzione sono ancora in costruzione o perchè non sono state ancora rilasciate le autorizzazioni amministrative necessarie per lo svolgimento dell'attività; ovvero professionista che ha

interrotto la propria attività professionale a causa di una sanzione disciplinare);

d) i contribuenti “minimi” sottoposti ad un regime di determinazione dei redditi forfetario⁴⁵;

e) gli incaricati alle vendite a domicilio;

f) i contribuenti che, nel periodo d'imposta, modificano l'attività esercitata, nel caso in cui le due attività siano soggette a due diversi studi di settore.

Gli studi di settore, infine, non sono applicabili:

a) alle società cooperative, società consortili, consorzi che operano esclusivamente a favore delle imprese socie o associate;

b) alle società cooperative costituite da utenti non imprenditori che operano esclusivamente a favore degli utenti stessi.

2.b Il funzionamento

Inserendo i valori delle variabili contabili ed extracontabili nel software d'applicazione degli studi di settore, denominato Ge.Ri.Co (Gestione dei Ricavi o Compensi) è possibile verificare la situazione del contribuente⁴⁶.

⁴⁵ La Finanziaria 2008 ha previsto un regime fiscale particolare per i contribuenti minimi, definendosi tali le persone fisiche che esercitano attività d'impresa, arti o professioni che al contempo:

- nell'anno solare precedente hanno avuto ricavi inferiori a € 30.000,
- non hanno sostenuto spese per lavoratori dipendenti o collaboratori,
- nel triennio precedente non hanno acquistato beni strumentali per un ammontare superiore a € 15.000.

Per tale categoria di contribuenti il reddito d'impresa o di lavoro autonomo è costituito dalla differenza tra i ricavi o compensi percepiti e le spese sostenute.

⁴⁶ In particolare, il contribuente, in sede di dichiarazione dei redditi, deve compilare gli appositi modelli (ogni studio di settore ha un modello specifico) allegati al Modello Unico per la dichiarazione dei redditi ed inviarli in via telematica all'Amministrazione finanziaria. Vi è da rilevare che nei suddetti modelli vi è uno spazio apposito riservato:

Il programma Ge.Ri.Co- messo a disposizione degli utenti gratuitamente dall’Agenzia delle Entrate su sito internet www.agenziaentrate.it - fornisce, infatti, indicazioni in ordine:

- al cluster d’appartenenza (e cioè il gruppo omogeneo d’appartenenza del contribuente);
- alla congruità dei ricavi dichiarati⁴⁷;
- alla coerenza degli indicatori di normalità introdotti dalla L 296/2006;
- alla coerenza degli indici economici (es: la produttività per addetto, la rotazione del magazzino, etc) che caratterizzano l’attività svolta dal contribuente rispetto ai valori minimi e massimi assumibili con riferimento ai comportamenti normali degli operatori del settore che svolgono l’attività con analoghe caratteristiche.

Per il combinato disposto dell’art 62 sexies DL 331/1993 e dell’art 39, comma 1, lett d) DPR 600/1973:

- nel caso in cui il contribuente risulti “ non congruo”, lo scostamento tra i ricavi e/o compensi dichiarati e quelli risultanti da GeRiCo costituisce “

a) all’asseverazione dei dati contabili ed extracontabili rilasciata dal responsabile del CAF (centro assistenza fiscale) o dai professionisti abilitati alla trasmissione telematica, con la quale si attesta la corrispondenza dei dati contabili ed extracontabili contenuti nei modelli degli studi di settore a quelli contenuti nelle scritture contabili del contribuente;

b) all’attestazione delle cause di non congruità o di non coerenza, rilasciata dai medesimi soggetti sopra indicati e anche da un funzionario delle associazioni di categoria abilitato all’assistenza tecnica.

⁴⁷ L’analisi della congruità è condotta da GeRiCo, il quale, sulla base dei dati dichiarati dal contribuente, determina i livelli minimi e puntuali dei ricavi attesi dalla specifica attività svolta dal contribuente: se il contribuente ha dichiarato ricavi o compensi superiori al ricavo puntuale stabilito da GeRiCo è congruo, mentre non lo è se dichiara ricavi o compensi inferiori al ricavo puntuale sia pure superiori al ricavo minimo. In tale ultimo caso l’Amministrazione finanziaria può procedere ad accertamento sulla base degli studi di settore.

presunzione” di ricavi non dichiarati, sulla cui valenza probatoria si dirà in seguito;

- il mancato rispetto degli indici di coerenza, invece, non comporta alcuna presunzione di maggiori ricavi, evidenziando solo una possibile anomalia dei dati riportati negli studi di settore, con la conseguenza che l'accertata incoerenza economica dei dati dichiarati dal contribuente non consente all'Amministrazione di effettuare accertamenti mediante gli studi di settore, ma unicamente di selezionare le posizioni da sottoporre a controllo e accertamento.

Congruità e coerenza sono, dunque, due indicatori distinti, in quanto si riferiscono a parametri diversi. Da qui la conseguenza che il contribuente potrebbe in concreto soddisfarne uno e discostarsi dall'altro e, quindi, essere congruo, ma non coerente perché ha dichiarato ricavi conformi a quelli risultanti dagli studi di settore, ma presenta indicatori economici che si discostano da quelli del gruppo omogeneo d'appartenenza.

Si è già detto che il contribuente è congruo quando nella dichiarazione dei redditi dichiara ricavi uguali o superiori al “ricavo puntuale” stabilito dall'applicazione di GeRiCo.

Dal periodo d'imposta 2004, inoltre, il legislatore ha previsto la facoltà per il contribuente di “adeguarsi” spontaneamente alle risultanze degli studi di settore. Il contribuente, cioè, a prescindere dai ricavi in concreto prodotti, nella dichiarazione dei redditi può dichiarare un ricavo uguale a quello “puntuale” risultante dall'applicazione di Gerico (c.d contribuenti congrui

“per adeguamento”, che si contrappongono ai contribuenti congrui “ per natura”, che sono coloro che realmente hanno conseguito ricavi uguali o superiori a quelli puntuali stabiliti da GeRiCo).

I contribuenti, invece, che dichiarano ricavi compresi nell’intervallo di confidenza (che va dal ricavo minimo al ricavo puntuale) sono considerati non congrui, con la conseguenza che l’Amministrazione finanziaria – fermo restando che si tratta pur sempre di un ricavo “possibile” e quindi di un ricavo in linea con gli studi di settore – può chiedere al contribuente le ragioni per le quali ha dichiarato un reddito inferiore a quello puntuale.

Va da sé che l’attività d’accertamento sulla base degli studi di settore va e viene rivolta prioritariamente nei confronti dei contribuenti non congrui che dichiarano ricavi inferiori ai ricavi minimi stabiliti da GeRiCo piuttosto che nei confronti dei contribuenti che si collocano all’interno dell’intervallo di confidenza.

2. c Gli indicatori di normalità economica

Un’importante evoluzione degli studi di settore si è registrata, a partire dal periodo d’imposta 2007, con l’introduzione degli indicatori di normalità economica (INE) relativi a tutti gli studi di settore in vigore nel periodo d’imposta 2006. Scopo dichiarato degli indicatori di normalità è quello di evitare il cd “ taroccamento”: spostando o modificando dei dati, infatti, il contribuente diventa congruo.

La Finanziaria 2007 (L 296/2006), infatti, oltre a stabilire che gli studi di settore devono essere revisionati al massimo ogni tre anni (prima era previsto il termine di quattro anni) dalla data d'entrata in vigore ovvero dall'ultima revisione, ha previsto che nella fase d'elaborazione dei nuovi studi di settore e nella fase di revisione di studi già esistenti si deve tenere conto anche dei “ valori di coerenza”, risultanti da specifici indicatori definiti da ciascun studio, rispetto a comportamenti considerati normali per il relativo settore economico.

La legge ha altresì previsto, per la fase transitoria (e, quindi, fino all'elaborazione e revisione degli studi di settore che tengano anche conto degli specifici indicatori di coerenza per ciascun studio), che si deve tenere conto di specifici indicatori di normalità economica, di significativa rilevanza, idonei all'individuazione di ricavi e compensi fondatamente attribuibili al contribuente in relazione alle caratteristiche e condizioni d'esercizio della specifica attività.

Quindi, dobbiamo distinguere tra “ gli indicatori specifici di normalità economica “ previsti dall'art 13 Legge finanziaria 2007 e che riguardano i nuovi studi di settore (approvati o revisionati a partire dal 2008 ed applicabili dal periodo d'imposta 2007) e gli “indicatori di normalità economica”, c.d transitori, previsti dall'art 14 Legge finanziaria 2007 e che si applicano ai vecchi studi di settore (non ancora revisionati).

Gli indicatori specifici di normalità economica definitivi sono stati introdotti per la prima volta ed applicati nei 68 studi di settore revisionati

nel 2008 (in vigore per il periodo d'imposta 2007)⁴⁸. Essi presentano un maggior grado d'affidabilità rispetto a quelli transitori.

Essi si distinguono in due categorie: INE applicabili alle imprese ed INE applicabili ai professionisti.

I primi sono: il rapporto tra costi di disponibilità di beni strumentali e valore degli stessi; la durata delle scorte; l'incidenza dei costi residuali di gestione sui ricavi.

I secondi sono: rendimento orario e rendimento giornaliero.

Qualora il contribuente ritenga che il risultato fornito dall'analisi di normalità economica non sia rispondente alla situazione reale può chiedere all'Amministrazione finanziaria la non applicazione dell'indicatore o il "ricalcolo" della normalità economica, modificando l'importo delle variabili sulle quali si calca la normalità economica.

Gli indicatori di normalità economica transitori – approvati con decreto ministeriale del 2007- si applicano, invece, ai restanti 138 studi di settore in vigore nel 2006 che non sono stati revisionati nel 2007 e nel 2008.

Gli indicatori provvisori, pur avendo finalità simili a quelli dei nuovi indicatori specifici, si differenziano dagli INE definitivi:

- sono i medesimi per tutti gli studi di settore del comparto imprese, da un lato, e per gli studi di settore del comparto professionisti, dall'altro (mentre i nuovi INE definitivi sono stati elaborati per ciascuno studio di settore);

⁴⁸ I 68 studi di settore revisionati nel 2008 anche sulla base degli INE definitivi sono stati approvati con i decreti del Vice Ministro dell'Economia e Finanze del 6/3/2008

- sono stati individuati con riferimento all'intera platea dei contribuenti esercenti le attività previste negli studi di settore (mente i nuovi INE definitivi sono stati previsti per ciascun gruppo omogeneo).

In definitiva, i nuovi INE definitivi sono stati elaborati su un'approfondita analisi economica e quindi garantiscono un maggior grado di precisione della stima, di gran lunga superiore a quello fornito dagli INE transitori ⁴⁹.

Le regole per la verifica di congruità sono differenziate a seconda che lo studio sia "vecchio" (con INE transitori) o "nuovo" (con INE definitivi).

Per gli studi nuovi il contribuente è congruo se dichiara ricavi o compensi pari al "ricavo puntuale " determinato da GeRiCo anche sulla base degli indicatori specifici di normalità economica.

Per gli studi vecchi (quelli che si applicano fino al periodo d'imposta 2007) il contribuente è congruo se dichiara ricavi o compensi pari al maggiore dei seguenti valori di riferimento;

a) ricavi minimi risultanti dall'applicazione degli studi di settore, tenendo conto delle risultanze degli indicatori di normalità economica;

b) ricavi puntuali risultanti dall'applicazione degli studi di settore senza tener conto degli indicatori di normalità economica.

⁴⁹ Vale la pena di ricordare che una volta riscontrati i risultati cui portava l'applicazione degli INE transitori (sensibile aumento dei ricavi minimi e dei ricavi puntuali) le associazioni di categoria e gli ordini professionali hanno sollevato forti proteste, inducendo il legislatore a sancire, normativamente, che gli indicatori di normalità economica transitori hanno mero valore di presunzione semplice; che lo scostamento dei ricavi dichiarati rispetto a quello derivante da tali indicatori non comporta accertamenti automatici da parte degli uffici e che l'Amministrazione, in caso di accertamento, deve motivare e fornire ulteriori elementi di prova degli scostamenti rilevati con gli INE transitori.

Al fine di rendere sempre più affidabili i risultati degli studi di settore sono stati introdotti appositi correttivi che rettificano gli effetti di determinate variabili che incidono sui ricavi o sui compensi stimati.

Alcuni operano in modo automatico, nel senso che la riduzione dei viene effettuata direttamente da GeRiCo⁵⁰, altri invece, vengono riconosciuti dall'Amministrazione finanziaria al singolo contribuente in sede di contraddittorio, dopo essere stati segnalati in un'apposita area del programma GeRiCo, qualora l'Amministrazione accerti l'esistenza dei requisiti idonei per l'abbattimento dei ricavi stimati da GeRiCo.

Nuovi correttivi agli studi di settore sono stati introdotti a seguito della crisi economica registrata a partire dal periodo d'imposta 2008. Infatti, i 69 studi di settore sottoposti a revisione nel 2008 ed approvati con quattro decreti ministeriali (pubblicati nella Gazzetta Ufficiale in data 31/12/2008) prevedono dei correttivi specifici per far fronte alla crisi economica: si tratta dei correttivi relativi al costo del carburante e delle materie prime, dei correttivi congiunturali di settore legati alla c.d "riduzione dei margini di redditività", dei correttivi congiunturali individuali collegati alla c.d "contrazione dei ricavi".

⁵⁰ Alcuni correttivi automatici hanno portata specifica, e quindi si applicano (automaticamente) solo a specifici studi di settore, altri hanno portata generale e quindi si applicano (automaticamente) a tutti gli studi di settore: esempio classico di correttivo automatico di portata generale (con esclusione del solo comparto professionisti) è il correttivo relativo alle spese sostenute per gli apprendisti. Il programma GeRiCo non considera la variabile "spese sostenute per gli apprendisti" in base al valore contabile (e cioè la retribuzione lorda erogata all'apprendista nel periodo d'apprendistato), ma riduce tale spesa mediante un correttivo (in concreto tramite una formula matematica). Sicché, ad esempio se un artigiano corrisponde ad un apprendista una retribuzione lorda di € 15.000 durante il periodo d'apprendistato pari a 36 mesi, applicando il correttivo in esame la spesa che GeRiCo considera per la stima del ricavo è di € 11.850 (cfr Frizzera, op, cit, pag 95).

Altri correttivi sono stati introdotti nei nuovi 69 studi pubblicati il 31/3/2010 per adeguare i risultati degli studi di settore alla crisi economica tuttora in atto.

Da ultimo, occorre evidenziare che gli studi di settore più evoluti (quelli approvati dal 2008 in poi) possono essere utilizzati ai fini dell'accertamento, ove “ *più favorevoli*” al contribuente ed a richiesta del medesimo, anche con riguardo a periodi d'imposta precedenti a quelli della loro entrata in vigore.

2 d. La natura giuridica: tesi dell'Amministrazione finanziaria

Uno dei temi sui quali si è maggiormente incentrato il dibattito in sede amministrativa, giudiziaria e dottrinale è quello della natura giuridica degli accertamenti basati su ragionamenti di tipo presuntivo, come gli accertamenti basati sugli studi di settore.

Il tema non è di poco rilievo, dal momento che in ambito tributario si fa ricorso alle “presunzioni” molto di più di quanto non si faccia in altri rami del diritto.

E' noto che con il termine “presunzione” s'indica l'operazione logica-induttiva compiuta dalla legge o dal giudice (ovvero dagli uffici tributari in ambito tributario), attraverso la quale dalla conoscenza di un fatto noto si raggiunge, secondo un giudizio di probabilità basato “ sull'id quod plerumque accidit”, la prova del fatto ignoto.

La presunzione è legale se le conseguenze che devono dedursi dal fatto noto sono stabilite direttamente dalla legge. E' assoluta se la legge non consente la prova del contrario, è relativa quando la legge ammette la prova del contrario.

La presunzione è "semplice" se, invece, le conseguenze che possono dedursi da un fatto noto sono stabilite dal giudice (o da dall'Amministrazione finanziaria). Le presunzioni semplici, a norma dell'art 2729 c.c. costituiscono mezzo di prova del fatto ignoto solo se " gravi, precise e concordanti". La mancanza di questi requisiti rende le presunzioni " semplicissime". Esse, da sole, non hanno valore di prova, costituendo, al più, un indizio che, per assurgere al rango di prova, necessita di ulteriori elementi di riscontro.

Nello specifico, gli uffici tributari basandosi su determinati fatti noti (percentuali di ricarico, costo del lavoro dei dipendenti, valore dei beni strumentali, etc) deducono la prova del fatto ignoto (ricavi) non direttamente conosciuto, ma possibile in base ai canoni di probabilità.

Ciò premesso, occorre esaminare, in primo luogo, la posizione assunta dall'Amministrazione finanziaria sul tema della natura giuridica degli accertamenti basati sugli studi di settore.

L'Amministrazione finanziaria, ha sempre sostenuto, almeno a partire dal 2002 (v Circ 29/E/2002, 48/E/2003, 21/E/2004, 11/E/2007, 31/E/2007), che la presunzione nascente dall'applicazione degli studi di settore fosse da considerare una presunzione relativa, grave, precisa e concordante. Ne

conseguiva che “ *gli accertamenti basati sugli studi di settore possono essere effettuati ogni qualvolta il contribuente dichiara ricavi o compensi non congrui rispetto alla stima, senza che l’Amministrazione finanziaria debba fornire ulteriori dimostrazioni a sostegno della pretesa tributaria* “ (cfr. Circ. 31/E/2007).

Nella circolare appena richiamata, tuttavia, l’Amministrazione finanziaria, discostandosi dall’orientamento precedente, ha precisato che non ogni scostamento tra i ricavi dichiarati e quelli risultanti dall’applicazione degli studi di settore integrasse “ le gravi incongruenze”, cui è subordinato l’accertamento dei ricavi e dei compensi mediante studi di settore, posto che scostamenti di scarsa rilevanza⁵¹ potrebbero rivelarsi inidonei ad integrare le gravi incongruenze oltre a determinare l’oggettiva difficoltà, per il contribuente, di contraddire le risultanze degli studi di settore.

Ma, a prescindere da quest’ultima precisazione, l’Amministrazione finanziaria fino al 2007 (v. Circ 31/E del 2007) ha sempre sostenuto che gli studi di settore creassero una presunzione legale relativa con la duplice conseguenza che:

- l’Amministrazione finanziaria a sostegno della pretesa tributaria non aveva l’onere di fornire ulteriori elementi per dimostrare l’esistenza di ricavi e compensi superiori a quelli dichiarati dal contribuente;
- il contribuente aveva l’onere di fornire la prova contraria e, quindi, l’onere di vincere la presunzione derivante dall’applicazione degli studi di settore,

allegando e dimostrando con qualsiasi mezzo di prova (documentale e non) che aveva realmente conseguito solo i ricavi dichiarati.

La costante impostazione delle circolari sulla natura giuridica degli studi di settore ha subito una significativa evoluzione - meglio un'inversione di tendenza- a seguito dell'introduzione degli indicatori di normalità economica previsti dagli artt. 13 e 14 della Finanziaria 2007. Infatti, l'Agenzia delle Entrate è nuovamente intervenuta in relazione alla valenza probatoria degli studi di settore con la circolare n 5/E del 23/1/2008, fornendo importanti chiarimenti in relazione:

- a) alla natura della presunzione che sorregge gli accertamenti basati sugli studi di settore, distinguendo la parte di maggiori ricavi e compensi accertata in base alla tradizionale analisi di congruità da quella derivante dall'applicazione degli indicatori di normalità economica transitori;
- b) alle modalità che devono essere seguite dagli Uffici per garantire che la presunzione in questione sia dotata dei requisiti di gravità, precisione e concordanza.

Nel paragr. 3 della circolare 5/E/2008 si precisa, invero, che l'accertamento basato sugli studi di settore è un accertamento analitico-presuntivo, basato su “ presunzioni semplici” (quindi non più presunzione legale), purché “qualificate” dai requisiti della precisione, gravità e concordanza e che questo tipo di accertamento può anche basarsi sull'esistenza di gravi

⁵¹ A tal proposito si evidenzia, che per scostamenti di “lieve entità” devono intendersi non

incongruenze tra i ricavi ed i compensi dichiarati e quelli “ fondatamente desumibili” dagli studi di settore. Quindi, l'Agenzia delle Entrate, valorizzando l'espressione “ fondatamente desumibili “ contenuta nell'art 62 sexies, comma 3 L 331/1993 (istitutiva degli studi di settore) – la quale rappresenta il cardine sul quale ruota il corretto utilizzo delle stime operate dagli studi di settore - afferma che le stime basate sugli studi di settore in tanto sono utilizzabili ai fini della rettifica dei ricavi dichiarati dal contribuente, in quanto da essi sia fondatamente desumibile l'ammontare dei ricavi effettivamente conseguiti dal contribuente nel periodo d'imposta considerato.

In questo contesto, dunque, la fondatezza della stima basata sugli studi di settore dipende sostanzialmente dalla:

- capacità del campione di rappresentare in modo adeguato le situazioni di normalità economica di una determinata realtà produttiva (e cioè quella espressa dai gruppi omogenei – cluster – individuati dagli studi di settore);
- effettiva coincidenza della situazione del singolo contribuente con quella del gruppo omogeneo d'appartenenza e, soprattutto, con quella di normalità economica presa a base per l'individuazione del campione rappresentativo.

A tali fini, in sostanza, occorre valutare attentamente, di volta in volta, le caratteristiche del singolo contribuente e verificare se la sua situazione produttiva coincida effettivamente con quella del gruppo d'appartenenza e se non presenti caratteristiche tali da considerarla “non normale” dal punto

solo gli scostamenti che si collocano all'interno del c.d intervallo di confidenza, ma anche

di vista economico, tenendo conto del concetto di normalità assunto dallo studio di settore che s'intende applicare.

La valutazione d'affidabilità dello studio di settore nel caso concreto deve essere effettuata, di volta in volta, nell'ambito del contraddittorio instaurato con il contribuente, dopo l'avvio della procedura d'accertamento con adesione, sulla base anche degli elementi forniti dal contribuente.

L'Agenzia delle Entrate, sulla base delle predette premesse, ha fornito agli uffici periferici precise indicazioni operative (di fatto non sempre seguite), sottolineando che la "motivazione" degli accertamenti basati sugli studi di settore non debba essere rappresentata dal mero rinvio automatico alle risultanze dello studio di settore, ma deve dare conto delle valutazioni che hanno condotto l'Ufficio a ritenere "fondatamente" attribuibili al contribuente i maggiori ricavi e compensi derivanti dall'applicazione degli studi di settore.

I maggiori ricavi stimati dagli studi di settore potranno essere fondatamente attribuibili al contribuente qualora l'ufficio accerti:

- l'assenza di elementi oggettivi che inducono a ritenere inadeguato il percorso metodologico seguito dallo studio di settore per giungere alla stima;
- la correttezza dell'imputazione del contribuente al cluster di riferimento;

gli scostamenti inferiori al ricavo minimo di riferimento.

- la mancanza di cause particolari che abbiano influito negativamente sul normale svolgimento dell'attività, collocandola al di sotto del livello di normalità indicato dallo studio di settore.

Sul tema della motivazione degli accertamenti basati sugli studi di settore l'Agenzia delle Entrate è nuovamente intervenuta con una nota operativa inviata agli uffici periferici in data 4/7/2009. Nella citata nota si evidenzia, in particolare, che nella motivazione degli accertamenti basati sugli studi di settore l'Amministrazione finanziaria dovrà evidenziare che lo studio di settore rappresenti adeguatamente le situazioni di normalità economica del comparto produttivo che comprende l'attività esercitata dal contribuente e dovrà valorizzare al massimo tutti gli ulteriori elementi acquisiti in sede di verifica che rafforzano la presunzione derivante dagli studi di settore e che, in ultima analisi, consentono di desumere, con sufficiente certezza, che i ricavi conseguiti dal contribuente siano superiori a quelli dichiarati.

Per raggiungere l'obiettivo di rafforzare la valenza probatoria delle risultanze degli studi di settore, che da sole, non sono sufficienti a legittimare l'accertamento, l'Amministrazione finanziaria, a partire dal 2009 (v. comunicazione di servizio n 14 del 9/3/2009 relativa al piano dei controlli per il triennio 2009-2011, nonché Circ 13/E/2009), ha invitato gli uffici periferici all'applicazione "congiunta" degli studi di settore e del redditometro, ritenendo che i risultati derivanti dall'accertamento sintetico (comunemente noto con il termine di "redditometro" e che consente di determinare presuntivamente il reddito sulla base delle sue manifestazioni di

capacità contributiva: possesso di automobili, imbarcazioni, etc), più di ogni altro elemento⁵², siano in grado di avvalorare i risultati derivanti dall'applicazione degli studi di settore.⁵³

In sostanza, l'Amministrazione finanziaria ritiene che il sostenimento di spese per l'acquisto di determinati beni e servizi (in pratica quelli considerati per l'accertamento sintetico dei redditi), laddove incompatibile con il reddito dichiarato dal contribuente, costituisca quell'ulteriore elemento necessario per attribuire forza probatoria alle risultanze di GeRiCo.

E' notizia abbastanza recente che l'Agenzia delle Entrate stia attualmente inviando ai contribuenti degli "inviti" al contraddittorio per la definizione degli accertamenti sulla base degli studi di settore nei quali si evidenziano anche gli elementi utilizzabili per l'accertamento redditometrico (possesso di autovetture, residenze etc) a supporto dell'affidabilità delle risultanze degli studi di settore⁵⁴.

⁵² Alcuni autori – Nocera e Bongi – hanno identificato i seguenti elementi idonei a corroborare la forza probatoria degli studi: reiterata scarsa redditività dell'attività imprenditoriale, persistenza di anomalie nei dati dichiarati, errate contabilizzazioni dei ricavi, etc

⁵³ Fra l'altro, attenti osservatori, come Deotto, Criscione, Pasquale, hanno rilevato come, con la citata circolare, l'Amministrazione finanziaria, non avesse solo manifestato la volontà di combinare i due strumenti presuntivi, ma anche la volontà di utilizzare per "rafforzare" la forza degli studi di settore non soltanto i sette tipi d'indicatori di capacità contributiva indicati nel DM 10/9/1992 (autoveicoli, imbarcazioni, residenze, collaboratori familiari, cavalli, assicurazioni), ma anche altre spese potenzialmente utilizzabili nell'accertamento sintetico (iscrizione a circoli esclusivi, scuole private, centri benessere, viaggi costosi).

⁵⁴ Borgoglio, Applicazione congiunta di studi di settore e redditometro, in *Il Fisco*, 2009, pag 7781 e ss

L'applicazione di questa nuova metodologia – peraltro criticata da parte della dottrina⁵⁵ - dovrebbe aver già comportato, a dire degli addetti ai lavori, un netto aumento degli accertamenti con adesione e soprattutto per importi più elevati⁵⁶.

La natura di presunzione semplice delle risultanze derivanti dall'applicazione degli studi di settore è stata ribadita anche dalla Commissione tecnica (composta dai Prof. Guido Rey, Massimo Basilavecchia e Roberto Monducci), istituita dal Ministero dell'Economia e delle Finanze per lo studio e l'approfondimento delle problematiche di tipo giuridico ed economico connesse agli studi di settore, nella relazione del 31/1/2008 (cd relazione Rey).

Nella citata relazione, la Commissione ha anche messo in evidenza che, nonostante la poca chiarezza della normativa, gli studi di settore non danno luogo ad accertamenti automatici e che essi costituiscono un “quadro di riferimento e di stima dei ricavi probabili di ogni impresa o struttura professionale” e che è un quadro: a) di cui tutti devono tenere conto; b) da cui nessuno è vincolato; c) che pone in una situazione di relativa preminenza il soggetto che conforma la sua azione agli studi di settore; d) che lascia

⁵⁵ Il Borgoglio ritiene che la semplice elencazione dei beni di proprietà del contribuente nell'invito al contraddittorio non basta per rafforzare la forza probatoria delle risultanze degli studi di settore, essendo di contro necessario, a suo avviso, lo sviluppo del calcolo sintetico del reddito del contribuente al fine di dimostrare il conseguimento di ricavi superiori a quelli contabilizzati. Inoltre, rileva – in linea con quanto sostenuto dal Deotto – che questa nuova impostazione di fatto andrà ad incidere solo sui contribuenti più piccoli e meno avveduti, essendo noto che i contribuenti più esposti a maggiori imposte sono soliti evitare il redditometro, intestando i beni di cui hanno la disponibilità a società.

⁵⁶ Cfr dichiarazione rilasciata dal Direttore dell'Accertamento dell'Agenzia delle Entrate – Dott Luigi Magistero – al “Il Sole 24 ore” del 23/11/2009 (inserto “ Norme e Tributi” pag 1).

perciò persistere i normali obblighi contabili e procedurali per i soggetti compresi negli studi di settore; e) nel quale l'adeguamento alle risultanze degli studi di settore non esonera il contribuente dalla soggezione ai poteri d'accertamento.

In relazione agli uffici tributari, invece, gli studi di settore non servono ad evitare l'azione di controllo e di accertamento, in quanto gli studi di settore sono un "ausilio" - non risolutivo, né esaustivo – all'azione di accertamento.

Anzi, nelle considerazioni finali, la Commissione ha sottolineato come – sulla base dei dati statistici in loro possesso – gli studi di settore si prestino principalmente all'accertamento con adesione, nel senso che sono un prezioso parametro di riferimento per una quantificazione concreta dei ricavi che può essere, ragionevolmente ed in tutta trasparenza, concordata tra le parti⁵⁷.

2.d segue: la dottrina

Un primo aspetto di cui si è occupata la dottrina è quello relativo all'inquadramento sistematico degli accertamenti basati sugli studi di settore.

L'art 62 sexies DL 30/8/1993 n 331, stabilendo che gli accertamenti di cui all'art 39, primo comma, lett d, DPR 600/1973 (ovvero gli accertamenti analitico-induttivi⁵⁸) possono essere fondati anche sull'esistenza di gravi

⁵⁷ Relazione tematica cit, pag 64

⁵⁸ L'art 39, comma 1, lett d DPR 600/1973 prevede che l'ufficio procede alla rettifica del reddito d'impresa non solo quando accerta che i dati contenuti nella dichiarazione dei redditi sono incompleti, falsi o inesatti sulla base dell'esame delle scritture contabili ovvero

incongruenze tra i ricavi, i compensi ed i corrispettivi dichiarati e quelli fondatamente desumibili dalle caratteristiche e dalle condizioni d'esercizio delle attività, ovvero dagli studi di settore, lascia intendere che, secondo l'intenzione del Legislatore, l'accertamento basato sugli studi di settore debba essere qualificato come un accertamento di tipo presuntivo-analitico, in quanto è un metodo d'accertamento che si basa pur sempre sulla contabilità del contribuente per la determinazione dei redditi con la sola particolarità che i ricavi – i quali, com'è noto, costituiscono solo una componente dei redditi – vengono determinati presuntivamente, applicando gli studi di settore.

Per tale aspetto gli studi di settore sembrano collocarsi a cavallo tra l'accertamento presuntivo- analitico di cui all'art 39 comma 1, lett d) DPR 600/1973 e l'accertamento sintetico di cui all'art 39, comma 2, DPR 600/1973.

Ciò ha condotto una parte della dottrina a ritenere che gli accertamenti basati sugli studi di settore dovrebbero rientrare nella categoria degli accertamenti sintetici, dal momento che la loro applicazione poggia su un sostanziale giudizio d'inattendibilità delle scritture contabili⁵⁹.

In senso opposto si è, invece, opportunamente osservato che l'accertamento basato sugli studi di settore è, comunque, limitato pur sempre alla determinazione presuntiva dei ricavi e dei compensi e, dunque, ad una sola

di dati o di notizie comunque in suo possesso, ma anche quando l'ufficio accerti l'esistenza di attività non dichiarate o di passività inesistenti sulla base del presunzioni, purché gravi, precise e concordanti.

⁵⁹ Beghin, L'accertamento in base agli studi di settore, 2005, pag 157

componente dei redditi, anche se la principale, e non si estende (come nell'accertamento sintetico) alla determinazione del reddito nel suo complesso, con la conseguenza che gli accertamenti basati sugli studi di settore vanno collocati tra gli accertamenti di tipo analitico-induttivo⁶⁰.

Diverse sono le tesi espresse in dottrina sulla natura giuridica e sulla valenza probatoria degli studi di settore. I diversi orientamenti, di recente, sono stati ricostruiti dal Versiglione⁶¹ e richiamati nella relazione tematica del luglio 2009 redatta dall'Ufficio del Massimario della Cassazione.

In base ad un primo orientamento – sostenuto autorevolmente da Marcheselli, Beghin e Fazzini - gli studi di settore darebbero luogo a delle presunzioni semplici non in grado d'invertire l'onere della prova. Come tali, l'Amministrazione finanziaria, ai fini della rettifica dei ricavi, dovrebbe acquisire ed allegare a sostegno della sua pretesa tributaria altri elementi di prova, non essendo sufficienti le risultanze degli studi di settore.

Secondo tale teoria, quindi, nei casi in cui le risultanze degli studi di settore portino a ritenere che il contribuente abbia dichiarato ricavi inferiori a quelli desumibili dagli studi di settore, il contribuente non ha l'onere di fornire la prova contraria (come avviene in caso di presunzione legale), ma è sempre la stessa Amministrazione finanziaria che deve corroborare la presunzione di ricavi maggiori rispetto a quelli dichiarati derivante dall'applicazione degli studi di settore con altri elementi probatori.

⁶⁰ Relazione tematica cit, pag 72

⁶¹ Versiglione, Prova e studi di settore, 2007,pag 171

I sostenitori di questa teoria assumono che la tesi della presunzione semplice trova riscontro in alcuni riferimenti normativi.

A favore della tesi della presunzione semplice depone, ad esempio, lo stesso art 62 sexies DL 331/1993 che inserisce gli studi di settore nel contesto degli accertamenti di tipo analitico-induttivo di cui all'art 39, comma 1, lett d) DPR 600/1973, il quale fa riferimento esplicito unicamente a "presunzioni semplici" e non legali. Inoltre, lo stesso art 62 sexies DL 331/1993, assumendo "le caratteristiche e le condizioni d'esercizio dell'attività" come parametri di riferimento per valutare la congruenza dei ricavi dichiarati dal contribuente, lascia intendere che il Legislatore intendesse attribuire agli studi di settore il valore di presunzioni semplice, essendo troppo generico il parametro di riferimento.

Fra l'altro, a favore della tesi della presunzione semplice depone, secondo i citati autori, l'ulteriore circostanza che gli studi di settore non potrebbero mai dar luogo a presunzioni legali, per l'assorbente considerazione che gli studi sono stati elaborati, almeno inizialmente, non già sulla base di dati concreti ed obbiettivi, ma sulla base dei dati forniti dagli stessi contribuenti, mediante le risposte ai questionari inviati dall'Amministrazione finanziaria, i quali dati, peraltro, non sono in grado di "fotografare" le attività economiche considerate in tutti i suoi aspetti⁶².

⁶² La tesi degli studi di settore come presunzioni semplici è seguita anche da Uckmar-Tundo, i quali sostengono che i risultati dell'applicazione degli studi di settore costituiscono indizi che possono essere valorizzati insieme con altri elementi al fine di accertare i ricavi conseguiti dal contribuente; dal Cicala che definisce gli studi di settore come meri supporti razionali offerti dall'Amministrazione al giudice per avvalorare la fondatezza dell'accertamento fiscale; dal Lattanzio; dal Marongiu, il quale ritiene che, a prescindere da

Secondo una differente impostazione, invece, gli studi di settore, essendo previsti dalle legge, dovrebbero essere considerati delle presunzioni semplici, ma vincolanti per il giudice, in quanto sarebbe la legge stessa a conferire loro i requisiti di gravità precisione e concordanza, con la conseguenza che l'onere di dimostrare il contrario (e cioè di non avere conseguito i maggiori ricavi desumibili dagli studi di settore) incomberebbe sul contribuente. Considerano gli studi di settore come indizi gravi, precisi e concordanti, dotati dell'effetto d'invertire l'onere della prova il Muleo ed il Russo.

Nell'ambito di questa corrente dottrinale, poi, c'è chi preferisce parlare di presunzione legale relativa. Il Gallo, il Cipolla ed il Lupi, in sostanza, sostengono che gli studi di settore, essendo previsti dalla legge, hanno natura di presunzione legale, nel senso che l'Amministrazione finanziaria per dimostrare l'esistenza di ricavi superiori a quelli dichiarati non ha altro onere se non quello di allegare le risultanze degli studi di settore e che, spetta semmai al contribuente fornire la prova del contrario. A sostegno della tesi i citati autori sottolineano che la legge, per evitare distorsioni che potrebbero verificarsi applicando gli studi di settore indistintamente a tutti i

ogni altra considerazione, le modalità con le quali sono stati elaborati i primi studi di settore (non mediante controllo diretto, com'era originariamente previsto, ma mediante l'invio di questionari ai contribuenti) portano ad escludere la natura di presunzione legale; dal Gioè il quale mette in evidenza che le statistiche elaborate dagli studi di settore per campioni di contribuenti portano all'elaborazione di un ricavo "medio" che, per le modalità con le quali è stato ricostruito, non può essere definito come " fatto noto". Non va dimenticato, infatti, che gli studi di settore sono stati elaborati sulla base dei dati che i contribuenti forniscono, rispondendo ai questionari loro inviati dall'Amministrazione finanziaria, sicché l'esito dell'indagine compiuta dall'Amministrazione non appare, all'autore, sufficientemente rappresentativa sia in termini quantitativi (tenuto conto del numero dei contribuenti che non

contribuenti, ha previsto delle specifiche cause d'esclusione e che, di conseguenza, la previsione di alcune cause d'esclusione dimostra la natura legale degli studi. Si assume che se la presunzione fosse stata semplice, non vi sarebbe stato bisogno di prevedere delle cause d'esclusione.

Anche il Manzoni ha attribuito agli studi di settore la natura di presunzione legale, precisando che l'art 62 sexies DL 331/1993, in realtà, prevede due ipotesi diverse laddove sancisce che: a) gli accertamenti di tipo analitico presuntivo possono essere fondati anche sull'esistenza di "gravi" incongruenze tra i ricavi e compensi dichiarati e quelli "fondatamente" desumibili dalle caratteristiche e dalle condizioni di esercizio dell'attività svolta; b) gli accertamenti analitico-induttivi possono essere fondati sull'esistenza di gravi incongruenze tra i ricavi o compensi dichiarati e quelli fondatamente desumibili dagli studi di settore.

Secondo l'autore nel primo caso saremmo di fronte ad una presunzione semplice, nel secondo caso ad una presunzione legale.

Né, secondo il Manzoni, l'avverbio "fondatamente" starebbe ad indicare la necessità di supportare l'accertamento basato sugli studi di settore con ulteriori elementi probatori (come assumono i fautori della tesi opposta), dal momento che con tale avverbio il Legislatore ha solo inteso richiamare l'attenzione degli uffici accertatori sulla necessità di assicurarsi, prima di applicare gli studi di settore, che non ricorrano particolari situazioni anormalità o eccezionalità che ne escludono l'applicabilità (professionista

hanno risposto ai questionari) che qualitativi (tenuto conto degli errori e delle

anziano oppure ammalato per lungo tempo, commerciante il cui negozio è stato chiuso per lungo tempo per lavori di ristrutturazione, etc).

I sostenitori della teoria che qualifica gli studi di settore come presunzione semplice, ma vincolante o come presunzione legale relativa ritengono che siffatta configurazione non porrebbe alcun dubbio di legittimità costituzionale, poiché da tale qualificazione discendono effetti solo sul piano della prova di una sola componente del reddito (ricavi o compensi) e non del reddito complessivo del contribuente⁶³.

Tra le due tesi fino ad ora esaminate si colloca, in posizione intermedia, la tesi di coloro che qualificano gli studi come presunzioni miste.

In particolare, il Giorgi definisce gli studi di settore come “massime di comune esperienza (tecnica)” ed afferma che essi sono “un fenomeno misto”, posto che gli studi non possono essere ricondotti né fra le

incompletezze contenute nelle risposte).

⁶³ Hanno aderito alla tesi degli studi di settore come presunzioni legali relative anche il La Rosa, il De Mita ed il Fantozzi. Quest'ultimo preferisce parlare di presunzione legale “sui generis” per le seguenti considerazioni. Negli studi di settore:

- a) il fatto noto è costituito da alcune caratteristiche strutturali dell'attività d'impresa (superficie produttiva, numero di addetti, consumo energetico, etc);
- b) il fatto ignoto è costituito dall'ammontare dei ricavi di un determinato periodo d'imposta;
- c) la regola di comune esperienza che collega il fatto noto a quello ignoto è l'idea che, se attività analoghe hanno mediamente un certo ammontare di ricavi, anche l'attività oggetto di verifica ha lo stesso ammontare di ricavi;
- d) l'applicazione di questa regola d'esperienza (e, quindi, la selezione delle caratteristiche strutturali, il calcolo dei ricavi medi, etc) non è rimessa all'ufficio (prima) ed al giudice (dopo), ma è automatizzata, nel senso che è rimessa ad operazioni matematiche – statistiche.
- e) la prova contraria che il contribuente deve fornire non è quella di avere conseguito ricavi minori da quelli desumibili dagli studi di settore, in quanto sarebbe una probatio diabolica, ma deve provare che le specifiche condizioni d'esercizio della propria attività rendono inapplicabili gli studi di settore. Se l'idea di fondo degli studi di settore è quella che l'attività “normale” ha ricavi pari a quelli medi delle attività analoghe, il contribuente può confutare solo il presupposto della presunzione e, quindi, dimostrare che la sua attività non è “normale” rispetto alle

presunzioni legali relative, né fra quelle semplici. Infatti, non potrebbero rientrare tra le prime, in quanto la presunzione di maggiori ricavi rispetto a quelli dichiarati si fonda su una formula matematica-statistica che individua non già il ricavo puntuale (il ricavo atteso), ma una fascia di valori (c.d intervallo di confidenza) che necessita di una personalizzazione del risultato sul singolo contribuente. Solo se l'applicazione degli studi di settore avesse consentito l'individuazione del ricavo puntuale allora, forse, si sarebbe potuto parlare di presunzione legale. Gli studi di settore, tuttavia, non possono essere qualificati nemmeno come mere presunzioni semplici, essendo previste dalla legge. Sulla base delle predette considerazioni, il Giorgi conclude che l'Amministrazione finanziaria per dimostrare la propria pretesa tributaria, se per un verso, non può limitarsi ad allegare le risultanze degli studi di settore (perché essi non sono presunzioni legali), per l'altro deve solo dimostrare che lo studio di settore è applicabile alla concreta realtà aziendale del contribuente (e questo perché gli studi di settore non sono neanche mere presunzioni semplici). Sicché, una volta riscontrata la concreta applicabilità dello studio al contribuente, i ricavi del contribuente possono essere determinati in base ai soli studi di settore e che l'onere di dimostrare il contrario si sposta sul contribuente.

Una tesi assolutamente innovativa è quella che sostiene che gli studi di settore non vanno inquadrati nella categoria delle presunzioni, ma nella

attività analoghe e tanto al fine di ottenere la non applicazione dello studio di settore.

diversa categoria delle “predeterminazioni normative” (equiparate negli effetti alle presunzioni legali).

Il Tosi, in particolare, partendo dalla premessa che le presunzioni costituiscono un percorso logico deduttivo grazie al quale dal fatto noto si deduce il fatto ignoto, afferma che gli studi di settore non si basano su un percorso logico-deduttivo. Ritiene, invece, che gli studi di settore appartengano alla categoria degli strumenti previsti dalla legge in forza dei quali un dato stabilito ex ante, o determinabile in base a criteri prefissati (come avviene negli studi di settore), è destinato a prendere il posto del dato dichiarato. Con gli studi di settore, in buona sostanza, i ricavi desumibili dall'applicazione di GeRiCo prendono il posto dei ricavi dichiarati dal contribuente. Sul piano processuale, gli studi determinerebbero, inevitabilmente, l'inversione dell'onere della prova.

Bisogna però evidenziare che, secondo il Tosi, non si tratterebbe di una vera e propria prova contraria, in quanto, secondo l'autore, partendo dalla premessa che gli studi di settore non danno la “prova” dei ricavi conseguiti dal contribuente, ma si limitano a “predeterminare“ i ricavi attesi dal contribuente, sostiene che quest'ultimo, in sede di contraddittorio, per scongiurare la rettifica deve fornire i chiarimenti necessari a far emergere la specificità della propria situazione e, quindi, l'inapplicabilità dello studio di settore.

Decisamente contrario all'inquadramento degli studi di settore nella categoria delle presunzioni è il Versiglioni, il quale sostiene che gli studi di settore sono fatti di mera conoscenza e non fatti di accertamento.

L'autore giunge a questa conclusione considerando che le tecniche statistiche utilizzate per elaborare gli studi di settore (descritte nelle note metodologiche che accompagnano gli studi di settore) hanno natura meramente descrittiva e non inferenziale, nel senso che gli studi non costituiscono altro che una rigorosa e scientifica formazione di medie di dati storici, contabili, extracontabili e strutturali dichiarati dal contribuente, assunti come verità minimale e consentono, unicamente, di rilevare la differenza tra i ricavi dichiarati dal contribuente e l'ammontare dei ricavi mediamente dichiarati dai contribuenti appartenenti alla stessa classe in condizioni di normalità. In sostanza, gli studi di settore non seguono il ragionamento tipico delle presunzioni (che è quello di desumere logicamente da un fatto noto un fatto ignoto, basandosi sulle regole di comune esperienza), ma individuano il ricavo puntuale (cioè il ricavo atteso dal contribuente) in base ad una semplice operazione matematica.

Ai sostenitori della tesi che qualifica gli studi di settore come presunzione legale l'autore obietta che se il Legislatore avesse voluto attribuire tale valore l'avrebbe espressamente sancito, prevedendo (come in altri settori) che "i ricavi si presumono realizzati, salvo prova contraria, in misura pari a quella risultante dagli studi di settore". La mancanza di una norma del

genere induce l'autore ad escludere, in termini categorici, che agli studi di settore possa essere attribuita la qualifica di presunzione legale.

La tesi del Versiglioni che considera gli studi come fatti di mera conoscenza, ovvero come semplici stime e che, come tali, non si pongono l'obiettivo – come le presunzioni – di accertare un fatto ignoto partendo da un fatto noto, trova conferma nella sentenza n 9135/2005, nella quale la Corte di Cassazione, sia pure incidentalmente, ha paragonato gli studi di settore a bollettini di quotazioni di mercato o ai notiziari Istat, dai quali è possibile ricavare “meri dati medi, presuntivamente esatti”.

Anche il Marcheselli ⁶⁴ si è occupato della natura giuridica degli studi di settore, rilevando che a favore delle due tesi fondamentali contrapposte – che attribuiscono agli studi di settore la valenza di presunzioni semplici o di presunzione legale – militano argomenti non completamente destituiti di fondamento.

Ad esempio, l'autore, analizzando l'evoluzione normativa relativa alla possibilità di accertamenti ulteriori rispetto a quelli fondati sugli studi di settore, ritiene che le modifiche legislative sulla materia potrebbero costituire un elemento suggestivo a favore della natura di presunzione legale.

Sul punto, va detto che nei confronti dei contribuenti che hanno dichiarato compensi o ricavi almeno pari al livello di congruità determinato dall'applicazione degli studi di settore non può procedersi ad ulteriori

⁶⁴ Marcheselli, op cit, pag 295 e ss

rettifiche presuntive se l'ulteriore ricavo presunto (desunto da ulteriori accertamenti presuntivi) non superi il 40% del valore dichiarato e non superi i 50 mila euro. In siffatto contesto normativo si potrebbe, quindi, sostenere che l'impossibilità concreta di effettuare ulteriori rettifiche presuntive se non si superano le suddette soglie, è sintomatica di una particolare forza legale degli studi di settore. In realtà, l'autore ritiene che la ragione dell'impossibilità di effettuare le rettifiche ulteriori se non si superano le predette soglie va ricercata non già nella particolare forza degli studi di settore, quanto piuttosto nella finalità del Legislatore d'incentivare i contribuenti a dichiarare ricavi congrui e prossimi al limite del 40%, perché in tal modo egli si garantisce che i ricavi ulteriori non dichiarati non saranno più accertabili per via dello sbarramento legislativo.

L'autore, ad ogni modo, ha optato per la tesi della presunzione semplice, ritenendola preferibile rispetto alla tesi della presunzione legale sul piano della coerenza sistematica e del dato letterale.

La dottrina si è preoccupata di riesaminare la questione della natura giuridica degli studi di settore all'indomani dell'introduzione degli indicatori di normalità economica di cui alla L 296/2006 i quali, per espressa disposizione legislativa, costituiscono presunzioni semplici, non consentono accertamenti automatici ed impongono all'Amministrazione finanziaria l'onere di fornire ulteriori elementi di prova. In sostanza, la dichiarazione di ricavi inferiori a quelli desumibili dagli indicatori di normalità non è sufficiente per la rettifica dei ricavi, ma sono necessari ulteriori elementi di

prova per attribuire al contribuente i maggiori ricavi desumibili dall'applicazione degli indicatori di normalità economica.

Ebbene, mentre una parte della dottrina (Corasaniti, Michelacci –Irollo, Piccolini) ha ritenuto che il Legislatore, qualificando gli indicatori di normalità economica come presunzioni semplici, abbia voluto confermare che gli studi di settore abbiano la stessa natura (in tal senso si è espressa anche l'Agenzia delle Entrate con la circolare 5/E del 23/1/2008); altri (il Gioé) ritengono che la specificazione della natura giuridica degli indicatori di normalità economica non può intendersi implicitamente riferita anche agli studi di settore e che, pertanto, permane il dubbio sulla natura giuridica da riconoscere agli studi di settore; altri, ancora (Manzoni), ritengono che l'introduzione degli indicatori di normalità economica, qualificati dalla stessa legge, come presunzioni semplici, non ha né modificato né chiarito la valenza probatoria degli studi di settore, ai quali, a suo parere, va riconosciuta, tuttora, la natura giuridica di presunzione legale.

Ancora più di recente, il Fiaccadori - prendendo spunto dalle considerazioni contenute nella stessa Relazione Rey sulla non completa attendibilità dei dati risultanti dagli studi di settore a causa di errori nella compilazione dei modelli, di scelte non giustificate dal punto di vista statistico ed economico, di campionature delle aziende non rappresentative del settore economico di appartenenza - ha assunto una posizione molto critica sull'affidabilità degli studi di settore e sul corretto funzionamento del programma Gerico ed ha affermato che agli studi di settore non può attribuirsi la valenza di

presunzione, nemmeno semplice, posto che nel momento in cui il “fatto noto” si basi- come si basano gli attuali studi di settore – su elementi incerti, incompleti ed in buona parte oscuri, viene immancabilmente a cadere la stretta connessione con la plausibile individuazione del “fatto ignoto” (reddito del contribuente verificato). Da qui la conclusione che le risultanze degli studi di settore non pongano alcuna presunzione e che servano solo per individuare i contribuenti da sottoporre ad ulteriori verifiche e indagini.

Ad ogni modo, l’autore, nega decisamente la possibilità di attribuire agli studi di settore la valenza di presunzione legale relativa, rilevando che una ricostruzione nei suddetti termini sarebbe certamente incostituzionale, comportando: a) la violazione dell’art 3 Cost per disparità di trattamento tra le categorie soggette a studi di settore e quelle non soggette a studi; b) la violazione dell’art 41 Cost in tema di tutela della libera iniziativa economica privata, nel senso che nessun cittadino deve essere costretto a rendere il massimo possibile, né deve essere costretto ad adeguarsi alla redditività media dei concorrenti per compiacere al Fisco ed evitare accertamenti; c) la violazione dell’art 53 Cost che sancisce il principio dell’*effettiva* capacità contributiva del contribuente⁶⁵.

Fortemente scettici sull’affidabilità degli studi di settore e, di conseguenza, sulla loro valenza probatoria, sono anche Ferrari-Tortorelli. Gli autori ritengono che le modalità con le quali i dati sono stati raccolti ed elaborati, l’oggettiva difficoltà di comprendere una pretesa tributaria radicata in

nozioni matematico-statistiche di elevato contenuto tecnico e di difficile interpretazione per i contribuenti (e non solo) e la mancanza di spiegazioni nelle note tecniche e metodologiche allegate agli studi di settore sulle modalità di calcolo utilizzate per la stima del ricavo potenziale, determinano una palese violazione dei principi di chiarezza e trasparenza sanciti dallo Statuto del Contribuente. Pertanto, auspicano che i giudici tributari, agendo nel cuore del problema, disapplichino, nei casi concreti, i decreti ministeriali di approvazione degli studi di settore perché illegittimi, a causa della poca credibilità del calcolo matematico-statistico presupposto, minato da operazioni statisticamente non provate e da scelte economiche soggettive di cui non si ha contezza⁶⁶. La soluzione auspicata dai predetti autori, pare, tuttavia, superata alla luce delle sentenze delle Sezioni Unite del 18/12/2009, nelle quali la Cassazione, tra le altre cose, ha chiarito che i decreti ministeriali di approvazione degli studi di settore non hanno natura di “regolamenti”(come tali impugnabili innanzi al Tar e disapplicabili dal giudice ordinario se illegittimi), dal momento che dal provvedimento di approvazione degli studi di settore non nascono obblighi, né vincoli, né tanto meno basi imponibili o parti di essi. Da qui la conseguenza che il giudice tributario non ha la necessità di disapplicazione formale degli studi di settore, ben potendo disattendere le risultanze degli studi di settore non solo laddove accerti la sussistenza di circostanze ostative di carattere

⁶⁵ Fiaccadori, La prova contraria per superare la presunzione da studi da settore e la difesa del contribuente, in Boll. Trib., 4/2010 pag 251

⁶⁶ Ferrari-Tortorelli, Studi di settore, credibilità statistica e potere processuale del giudice, in Boll. Trib., 2/2010, pag 91

personale rappresentate dal contribuente, ma anche laddove ritenga inaffidabile lo studio di settore applicato nel caso concreto.⁶⁷

2.e segue: la giurisprudenza

Anche nella giurisprudenza di merito delle Commissioni Tributarie si registrano orientamenti contrastanti.

L'orientamento, tuttavia, dominante è quello che qualifica le risultanze degli studi di settore come presunzioni semplici. La prima sentenza di merito, di cui si ha conoscenza, che ha affermato il detto principio è la sentenza n 36 del 17/5/2005 della Commissione Tributaria di Macerata.

Secondo tale orientamento incombe sull'ufficio tributario l'onere di provare che ricorrono altri elementi probatori specifici in base ai quali è possibile presumere il conseguimento dei maggiori ricavi desumibili dagli studi di settore. Da qui la conseguenza che è illegittimo e va annullato l'accertamento in cui non risulti motivata l'esistenza di gravi incongruenze tra i ricavi dichiarati e quelli determinabili con gli studi di settore.

Secondo questa impostazione, dunque, l'accertamento induttivo della capacità contributiva del contribuente mediante l'applicazione degli studi di settore non esimerebbe l'Amministrazione finanziaria dall'assolvere all'onere probatorio sulla sussistenza di tutti gli elementi di fatto e di diritto atti a conferire gravità, precisione e concordanza agli studi di settore, essendo ormai pacifico il principio secondo il quale costituisce obbligo

⁶⁷ Basilavecchia, Accertamento e studi di settore: soluzione finale, in Rivista di

dell'Ufficio tener conto dell'effettiva situazione personale del contribuente accertata nonché della realtà economica in cui opera.

In definitiva, la natura di presunzione semplice delle risultanze degli studi di settore non determina l'inversione dell'onere della prova in danno del contribuente.

Rientrano nel filone giurisprudenziale appena citato le seguenti sentenze.

Sentenza n 44 del 25/5/2006 della Commissione tributaria prov. di Vercelli,

dove si afferma la natura di presunzione semplice dello scostamento tra i ricavi dichiarati e quelli desumibili dagli studi di settore e si afferma l'importante principio che l'ufficio deve adeguare il risultato degli studi di settore alle specifiche caratteristiche dell'impresa. Nella specie la Commissione ha annullato l'avviso d'accertamento emesso dall'Agenzia delle Entrate nei confronti del titolare di un bar-gelateria di Santhià con il quale l'ufficio aveva determinato in base agli studi di settore un ricavo di L 128.717.000 in relazione al periodo d'imposta 1999 a fronte di quello dichiarato di L 91.663.000 per un totale complessivo di maggiori imposte, addizionali e sanzioni di L 16.841.000. A sostegno della decisione la Commissione ha rilevato che l'Agenzia delle Entrate non aveva dimostrato di avere effettuato le necessarie verifiche per valutare l'applicabilità in concreto delle risultanze degli studi di settore, appurando, ad esempio, la mancanza di comportamenti irregolari del contribuente o l'insufficienza di gestione che avrebbero potuto giustificare i minor ricavi dichiarati.

Sentenza n 9 dell'8/2/2006 della Commissione Tributaria prov.di Macerata,
nella quale la Commissione, respingendo l'assunto dell'Agenzia delle Entrate, secondo il quale lo scostamento tra i ricavi dichiarati e quelli desumibili dagli studi di settore costituisce di per sé una presunzione grave, precisa e concordante, ha statuito che, se così fosse, la normativa degli studi di settore sarebbe incostituzionale e che, invece, lo scostamento costituisce un mero indizio o al massimo una presunzione semplice che, essendo priva dei caratteri della gravità, precisione e concordanza, necessita di altri indizi a "conforto" dei maggiori ricavi attribuiti al contribuente. Nel caso di specie, la Commissione ha anche rilevato che lo scostamento tra i ricavi dichiarati e quelli accertati induttivamente mediante gli studi di settore era solo del 10% e che, pertanto, detto scostamento non integra il requisito delle "gravi incongruenze" che legittimano l'accertamento induttivo.

Sentenza n 43 del 17/8/2006 della Commissione Tributaria prov. di Vicenza,
con la quale è stata annullato l'avviso d'accertamento emesso nei confronti di un imprenditore individuale esercente l'attività di fabbricazione e riparazione di oggetti di metallo, argomentando che "la forza probatoria dell'accertamento dei ricavi mediante gli studi di settore, se non supportato da altre argomentazioni, è carente" e che, in ogni caso, lo scostamento tra ricavi presunti e ricavi dichiarati non deve essere insignificante, ma, per legittimare l'avviso di accertamento, deve essere "quantitativamente rilevante" e, quindi, attestarsi almeno intorno al 25/30% circa. Nel caso di specie lo scostamento, ad avviso della Commissione, non era significativo,

tenuto conto che il ricavo dichiarato era pari a € 98.886,00, che il ricavo minimo, secondo gli studi di settore, era di € 94.497,00 e che il ricavo puntuale era di € 127.711,00. Inoltre, il contribuente, pur non essendovi tenuto, aveva dimostrato che lo studio di settore non poteva essere applicato alla sua impresa perché, a differenza di altre imprese che utilizzano mezzi meccanici per la lavorazione dei metalli, la lavorazione avveniva manualmente e che i suoi macchinari erano vetusti ed obsoleti.

Sentenza n 224 del 31/10/2007 della Commissione Tributaria di Benevento,

con la quale la Commissione ha annullato l'avviso d'accertamento sul rilievo che “ la mancanza di qualsiasi ulteriore elemento a sostegno della pretesa erariale non può che confermare l'illegittimo ricorso dell'Ufficio ad uno strumento che, “ *lungi dal determinare un reddito reale ed effettivo del contribuente sottoposto a verifica, individua un valore reddituale medio ovvero statistico ed, in quanto tale, generico e del tutto virtuale, assolutamente disancorato dalla specifica fattispecie economica sottoposta ad esame*”. Lo strumento degli studi di settore, prosegue la Commissione, “*deve fungere da supporto per l'attività accertatrice, ma non può costituire un autonomo strumento di quantificazione dei ricavi del contribuente*”.

Sentenza n 57 del 10/6/2008 della Commissione Tributaria Regionale della

Sicilia, nella quale la Commissione ha ribadito che l'Amministrazione finanziaria non può fondare l'accertamento unicamente sulle risultanze degli studi di settore, ma deve svolgere altre indagini contabili ed extracontabili (

documenti, appunti, risultanze bancarie) che confermino i risulti degli studi di settore.

Sentenza n 18 del 5/2/2009 della Commissione Tributaria prov. di Treviso, con la quale la Commissione ha rideterminato il maggior reddito conseguito nella misura del 50% di quello accertato dall’Agenzia delle Entrate mediante gli studi di settore, rilevando che l’attribuzione dei maggiori ricavi derivanti dagli studi di settore non può avvenire in modo automatico e che l’Agenzia non può giustificare l’attribuzione al contribuente di maggiori ricavi sulla base di una generica affermazione di gestione dell’impresa antieconomica ed anomala. Nella specie, secondo l’Agenzia, l’anomalia e l’antieconomicità della gestione dell’impresa, esercente l’attività d’installazione d’impianti elettrici industriali e gestita dal titolare e dal figlio, assunto con la qualifica d’apprendista, doveva desumersi dal fatto che il contribuente, a fronte di un reddito d’impresa dichiarato di € 8.191,00, aveva erogato redditi al figlio apprendista di € 11.418,00 e che aveva sostenuto costi “sproporzionati” per acquisti di materiali rispetto al volume di affari degli ultimi tre anni.

Ed ancora, sentenza n 51 del 6/2/2009 della Comm. Trib Prov di Rieti, nella quale si afferma che “ *Gli studi di settore costituiscono degli strumenti attraverso i quali determinare in via induttiva la capacità contributiva del contribuente allorquando lo scostamento fra i ricavi dichiarati e quelli desumibili dagli studi appaia di tale entità ed abnorme sproporzione che non trovi giustificazione, a meno che il contribuente dimostri le ragioni*

dello scostamento, quali lo stato di crisi, la diminuzione del personale impiegato e la messa in stato di liquidazione dell'azienda”.

Sentenza n 70 del 27/1/2009 della Comm. Trib. Prov. di Bari, nella quale si afferma “ *I risultati desumibili dagli studi di settore costituiscono presunzione a favore dell'Amministrazione finanziaria nella misura in cui sussistano, a latere, elementi, anche indiziari, che confortino in punto di fatto le elaborazioni statistiche. Un'interpretazione estensiva e difforme da quella accennata deve ritenersi incompatibile con il principio costituzionale della capacità contributiva”.*

Sentenza n 15 del 26/2/2009 della Comm. Reg di Perugia, nella quale si afferma che “ *L'accertamento fondato sugli studi di settore deve conseguire all'espletamento di un'istruttoria che consenta di verificare una grave incongruenza fra i dati emersi dalla dichiarazione del contribuente e quelli desumibili dagli studi di settore, non potendosi far ricorso ad elementi indiziari semplici, privi dei requisiti di gravità, precisione e concordanza*”.

Nel caso specifico la Commissione ha ritenuto l'indizio che aveva fatto scattare l'applicazione degli studi di settore (costituito dal numero delle lenzuola usate da un albergo, utilizzato per risalire al numero dei clienti e, quindi, ai ricavi) non aveva valore di prova e che, in mancanza di altri elementi probatori a supporto dei maggiori ricavi attribuiti al contribuente, l'Amministrazione non poteva emettere l'avviso di accertamento.

Sentenza n 44 del 8/4/2009 della Comm Prov, di Treviso nella quale si afferma che “ *L'insufficienza del reddito dichiarato al sostentamento della*

persona non è idonea ad assolvere l'onere probatorio gravante sull'Erario per avvalorare la fondatezza dei risultati derivanti dall'applicazione degli studi di settore, essendo notorio che il reddito di molti contribuenti non sia adeguato e sufficiente al proprio sostentamento, inducendoli a far ricorso al sostegno dei familiari”.

Sentenza n 137 del 23/6/2009 della Comm. Prov. di Milano nella quale si afferma che “ *Lo studio di settore, diretto alla rettifica dei ricavi, è di per sé insufficiente se non collegato ad altri elementi indiziari che avvalorino la gravità dell'incongruenza tra i ricavi dichiarati e quelli desumibili dagli studi”.*

Non mancano, comunque, decisioni di segno contrario, sia pure minoritarie, nelle quali si afferma che gli studi di settore hanno natura di presunzione legale e che, pertanto, da soli, sono sufficienti a fondare l'accertamento della maggiore imposta. Si sostiene, in particolare, che gli studi di settore stanno offrendo soluzioni sempre più accettate e condivise e che, pertanto, rappresentano presunzioni gravi, alle quali il contribuente può opporre una diversa realtà dei fatti fornendone le prove, in mancanza delle quali l'accertamento è da ritenere legittimo.

In tal senso si sono, ad esempio, espresse le Commissioni Tributarie nelle seguenti decisioni.

Sentenza n 91 del 30/12/2005 della Commissione Tributaria Prov. di Rovigo, nella quale si afferma che “ *il risultato degli studi di settore, come quello dei parametri, costituisce una presunzione legale relativa per*

espressa previsione di legge, che giustifica l'avviso di accertamento senza che gli uffici debbano fornire altra dimostrazione”.

Sentenza n 18 del 28/4/2005 della Commissione Tributaria prov. di Brescia, con la quale la Commissione ha annullato l'avviso d'accertamento impugnato perchè il contribuente aveva fornito, com'era suo onere, la prova contraria, dimostrando che la sua attività era iniziata solo 50 giorni prima dell'anno oggetto di verifica.

Sentenza n 228 del 26/1/2007 della Commissione Tributaria di Bari, (la prima dopo le modifiche apportate dalla Finanziaria 2007 all'art 10, comma 1, L 146/1998) nella quale la Commissione ha annullato l'avviso d'accertamento emesso nei confronti di un imprenditore esercente l'attività di elettrauto, avendo quest'ultimo giustificato lo scostamento dei ricavi dichiarati con quelli risultanti dagli studi di settore con le difficoltà di mercato in cui si era venuto a trovare a causa della politica d'incentivare la c.d rottamazione delle autovetture di una certa data e della nuova politica di dotare le autovetture nuove di tutti gli optional che un tempo richiedevano l'intervento dell'elettrauto. In particolare, i giudici di merito hanno affermato:

- che prima della Legge Finanziaria del 2007, i risultati degli studi di settore avevano valore di presunzione semplice, con la conseguenza che l'Agenzia delle Entrate doveva fornire ulteriori elementi probatori a sostegno della pretesa tributaria (da qui l'annullamento dell'avviso d'accertamento impugnato dal contribuente);

- che la Legge Finanziaria 2007, aveva modificato l'art 10, comma 1, L 146/1998, stabilendo che “ l'Agenzia delle Entrate può procedere ad accertamento nei confronti del contribuente soggetto agli studi di settore, quando l'ammontare dei ricavi o compensi dichiarati risulti inferiore all'ammontare dei ricavi o compensi determinabili con gli studi di settore”;
- che, in sostanza, con tale modifica il Legislatore aveva stabilito che lo scostamento dai risultati degli studi di settore si configura di per sé come “ una grave incongruenza” che legittima l'accertamento basato sugli studi di settore ai sensi dell'art 62 sexies DL 331/1993;
- che tale norma, stabilendo che l'accertamento da studi di settore può essere fondato solo sui risultati di GeRiCo, a parte i dubbi di legittimità costituzionale, può trovare applicazione solo per il futuro e non già retroattivamente.⁶⁸

Sentenza n 24 del 26/2/2008 della Commissione Tributaria di Bergamo, in cui si afferma che gli studi di settore costituiscono prova presuntiva perfetta, di per sé sufficiente a legittimare l'accertamento, fermo restando la possibilità per il contribuente di fornire la prova contraria.

Per concludere la sintetica panoramica della giurisprudenza formatasi sulla natura giuridica degli studi di settore, occorre segnalare la decisione della Commissione Tributaria provinciale di Vicenza (sentenza n 24 del 14/1/2009) nella quale i giudici vicentini, aderendo alla tesi del Vermiglione e discostandosi dall'orientamento maggioritario, ritengono che gli studi di

settore non costituiscano nemmeno delle presunzioni semplici, ma “*fatti di mera conoscenza*”. Ritengono, in particolare, che la mancanza di una regola di esperienza, di una legge di natura o di un principio comunemente accettato nell’elaborazione degli studi di settore esclude che si possa assimilare il risultato statistico alla prova presuntiva (sia legale che semplice). Il redditometro, ad esempio, pur essendo un altro meccanismo accertativo di matrice matematica, al contrario, è sorretto da una massima di comune esperienza, rinvenibile nel fatto che la spesa connessa alla disponibilità di certi beni voluttuari o gli incrementi patrimoniali sono strettamente collegati alla disponibilità di reddito.

Gli studi di settore, pertanto, costituiscono meri strumenti accertativi di carattere cognitivo, in quanto rappresentano dati meramente potenziali e, quindi, astratti. Da qui la conseguenza che gli Uffici tributari devono ricercare la prova presuntiva dei maggiori ricavi al di fuori della logica degli studi di settore, allegando altri dati (contabili ed extracontabili) idonei a dimostrare l’incongruenza dei ricavi dichiarati rispetto alla reale situazione del contribuente e la sua gravità⁶⁹.

Passando, ora, ad esaminare la giurisprudenza della Corte di Cassazione (ed in particolare della Sezione V che si occupa esclusivamente di ricorsi in materia tributaria) si rileva che la S.C., nei primi anni successivi all’avvento degli studi di settore, ha ritenuto che i risultati degli studi di settore

⁶⁸ La sentenza, tuttavia, ha perso gran parte della sua importanza a seguito dei nuovi orientamenti assunti dall’Agenzia delle Entrate.

⁶⁹ La sentenza è stata commentata favorevolmente dal Sonda, La debole efficacia probatoria degli studi di settore: limiti e prospettive, in Rivista di giurisprudenza tributaria 1/2010.

integrassero delle presunzioni legali relative a favore dell'Ufficio accertatore. In un passo della motivazione della sentenza n 2891 del 27/2/2002 si legge, a sostegno della natura di presunzione legale degli studi di settore, che “ *l'evoluzione legislativa che si è avuta a partire dal 1985 in poi ha confermato sempre di più la possibilità che l'Amministrazione utilizzi strumenti presuntivi legittimati dalla prassi e valutati già in sede preventiva a livello generale, tanto che oramai da qualche anno gli studi si stanno consolidando, offrendo soluzioni sempre più accettate e condivise...* ” .

Sempre secondo la S.C. il contribuente che volesse contestare il risultato delle presunzioni medesime, avrebbe “ *l'onere di attivarsi e di dimostrare l'impossibilità di utilizzare le presunzioni nella specifica fattispecie concreta e l'inaffidabilità del risultato ottenuto attraverso le presunzioni, eventualmente confermando, anche con altre presunzioni, la validità del suo operato* ”. La pronuncia contiene un'importante affermazione a tutela dei contribuenti laddove afferma che, poiché gli studi di settore sono uno strumento presuntivo, anche il contribuente, per offrire al giudice la prova contraria, può allegare, a sua volta, presunzioni⁷⁰.

Successivamente, però, la S.C. nella sentenza n 17229 del 28/7/2006, ha mutato orientamento, sostenendo che gli studi di settore hanno natura di “ *atti amministrativi generali di organizzazione che da soli non si possono considerare sufficienti perché l'Ufficio tributario operi l'accertamento* ”.

⁷⁰ La tesi è stata condivisa anche dall'Agenzia delle Entrate, la quale nella circolare 58/E 2002 ha precisato che il contribuente per giustificare lo scostamento tra il ricavo dichiarato e quello desumibile dagli studi di settore può allegare non solo prove documentali, ma anche prove presuntive

*senza che l'attività amministrativa sia completata nel rispetto del principio generale del giusto procedimento, cioè consentendo al contribuente d'intervenire già in sede procedimentale amministrativa e di vincere la presunzione costituita dagli studi di settore*⁷¹

Anche nella sentenza n 21147 del 2/10/2009 si legge che le risultanze degli studi di settore possono assumere il valore di *“presunzioni gravi, precise e concordanti, se confortate da altri indizi”*.

Non mancano, tuttavia, pronunce che fanno ancora riferimento al concetto di presunzione legale.

Nelle sentenze n. 8643 del 6/4/2007, n. 24436 del 2/10/2008, n. 2876 del 6/2/2009, ad esempio, si afferma che la grave incongruenza tra i ricavi dichiarati e quelli desumibili dagli studi di settore costituisce *“ un elemento presuntivo di carattere legale “* sul quale può fondarsi l'accertamento di maggiori imposte, anche in presenza di una contabilità formalmente regolare.

Va, inoltre, segnalato che la Corte di Cassazione ha più volte affermato che l'Agenzia delle Entrate può legittimamente contestare al contribuente la grave incongruenza tra i ricavi dichiarati e quelli presumibili sulla base degli studi di settore *“ in presenza di una condotta commerciale anomala (quale,*

⁷¹ Sciarra, in Corr. Trib, n 28/2006, pag 3054, propone una diversa lettura della sentenza sopra citata. L'autore, infatti, ritiene che con questa sentenza la Corte di Cassazione non abbia affermato, in termini assoluti, che gli studi di settore, da soli, non sono sufficienti per fondare un accertamento, ma il diverso concetto che gli s.d.s sono insufficienti se l'istruttoria amministrativa si fosse chiusa senza il contraddittorio con il contribuente, e che, di contro, laddove l'istruttoria dovesse risultare completata dal contraddittorio preventivo con il contribuente gli s.d. s, , anche da soli, sono idonei a fondare l'accertamento della maggiore imposta.

ad esempio, la persistenza nella continuazione dell'attività nonostante le perdite dichiarate per cinque anni) e contrastante con il principio della ragionevolezza, anche sotto il profilo dell'antieconomicità delle operazioni”

Deve, infine, rilevarsi come nella giurisprudenza della Corte di Cassazione fosse pacifico il principio dell'obbligatorietà del contraddittorio preventivo con il contribuente, pena la nullità dell'accertamento, anche prima che la L. 30/12/2004 n. 311 lo prevedesse espressamente.

Il contrasto registrato fino ad oggi nella giurisprudenza di merito e di legittimità deve ritenersi superato dalle recenti, ed oramai note, sentenze n. 26635, 26636, 26637, 26638/2009 della Corte di Cassazione a Sezioni Unite, cui si fatto già cenno.

I giudici di legittimità, dopo avere preso in esame gli accertamenti basati sui parametri contabili (i casi concreti riguardava l'applicazione di parametri), hanno affermato che gli studi di settore, come i parametri, hanno natura di presunzione semplice e che la qualifica di presunzione legale sarebbe certamente incostituzionale per violazione dell'art. 53 Cost.

Testualmente la S.C. afferma che “ *gli studi di settore, pur costituendo fuor di dubbio uno strumento più raffinato dei parametri, soprattutto perché la loro elaborazione prevede una diretta collaborazione con le categorie interessate, restano, tuttavia, un'elaborazione statistica, il cui frutto è un'ipotesi probabilistica, che, per quanto seriamente approssimata, può solo costituire una presunzione semplice....In buona sostanza, gli studi di*

settore rappresentano semplici indici rilevatori di una possibile anomalia del comportamento fiscale del contribuente, evidenziata dallo scostamento delle dichiarazioni dei contribuenti relative all'ammontare dei ricavi o dei compensi rispetto a quello che l'elaborazione statistica stabilisce essere il livello normale in relazione alla specifica attività svolta dal dichiarante. Lo scostamento non deve essere <qualsiasi>, ma testimoniare una < grave incongruenza> (come prevede espressamente l'art 62 sexies, comma 3, DL 331/1993) e come deve interpretarsi, in una lettura costituzionalmente orientata al rispetto del principio della capacità contributiva, l'art 10, comma 1, L 146/2008 nel quale non compare in maniera espressa il requisito della gravità dello scostamento): tanto legittima l'avvio di una procedura finalizzata all'accertamento..."⁷²

I primi commentatori hanno accolto con estremo favore le sentenze delle Sezioni Unite, apprezzando la ricostruzione rigorosa, precisa, motivata ed ineccepibile degli studi di settore, effettuata sulle tracce dell'approfondita relazione tematica elaborata dall'Ufficio del Massimario nel mese di luglio 2009. Apprezzamenti sono giunti anche dalla stessa Agenzia delle Entrate, la quale notoriamente negli ultimi anni ha assunto, almeno a livello centrale,

⁷² Nelle quattro sentenze sopra citate (aventi identica motivazione) la S.C. non è entrata nel merito delle vicende portate al suo esame, in quanto non ha riscontrato vizi logici –giuridici nelle motivazioni dei giudici di merito. Pertanto, ha rigettato i ricorsi per cassazione, confermando di conseguenza le sentenze di merito. Con due sentenze i giudici di merito avevano annullato l'avviso di accertamento, perché l'Agenzia non aveva tenuto conto della marginalità economica in cui operava il contribuente. Un'altra aveva, invece, confermato l'avviso di accertamento, perché il contribuente non aveva aderito all'invito del contraddittorio e, quindi, non aveva confutato la pretesa tributaria dell'Agenzia. L'ultima sentenza di merito era “ di mero principio” , in quanto l'Agenzia si era limitata a chiedere l'affermazione della natura di presunzione legale dei parametri, domanda che è stata

una posizione più garantista per il contribuente. L’Agenzia ha pubblicamente dichiarato che le sentenze in esame non l’hanno “colta di sorpresa”, avendo affermato principi che, in buona sostanza, aveva già anticipato nella Circ 5/E del 2008.

I passaggi logici che scandiscono il ragionamento dei giudici di legittimità sono i seguenti:

- a) esiste nel diritto procedimentale tributario un sottosistema, storicamente consolidato, di “meccanismi di accertamento standardizzati”, consistenti in elaborazioni che ricostruiscono il reddito (o sue componenti), offrendo agli uffici una predeterminazione generalizzata del valore indiziario di determinati elementi, attraverso la previsione di tabelle e simili, e tali sono sia i parametri che gli studi di settore;
- b) tali accertamenti standardizzati, siccome rilevati su dati medi e generalizzati, sono dotati di una forza dimostrativa intrinsecamente debole, se non adeguati alla realtà del singolo contribuente;
- c) di conseguenza, essi non possono essere intesi come meccanismi rigidi (presunzioni legali assolute) o semirigidi (presunzioni legali relative), perché ciò violerebbe i principi costituzionali e, segnatamente, l’art 53 Cost;
- c) esiste una parallela evoluzione del sistema procedimentale tributario tendente a valorizzare il contraddittorio nella duplice dimensione di strumento di attuazione del giusto procedimento e di strumento di adeguamento dell’accertamento alla realtà del caso;

rigettata: cfr Lupi, Studi di settore: gli automatismi non funzionano se manca l’azienda, in Il

d) l'accertamento standardizzato non preceduto dal contraddittorio, pertanto, è invalido;

e) ove il contraddittorio sia stato offerto al contribuente e questi non ne profitti, l'accertamento può limitarsi a richiamare i dati offerti dagli strumenti standardizzati, senza per questo essere invalido, ma il contribuente che non abbia accettato il contraddittorio può ancora svolgere le sue difese in giudizio;

f) ove il contribuente accetti il contraddittorio, l'avviso di accertamento deve dare atto delle ragioni espresse dal contribuente⁷³.

Lo scostamento dei ricavi dichiarati dal contribuente da quelli desumibili dai parametri e dagli studi di settore, in buona sostanza, legittima l'avvio del procedimento di accertamento ed impone all'Amministrazione finanziaria l'instaurazione del contraddittorio con il contribuente, la cui funzione è quella di "personalizzare", di "adeguare" – per usare le espressioni usate dal supremo collegio - le risultanze degli studi alla concreta situazione economica del soggetto verificato e, quindi, di valutare, tenendo conto delle giustificazioni addotte dal contribuente, se, in concreto, lo scostamento tra i ricavi dichiarati e quelli presunti sia "grave" e "altamente probabile".

2.f Le ricadute delle diverse tesi sul piano probatorio

Ritornando, ora, al dibattito dottrinale e giurisprudenziale anteriore alle sentenze delle Sezioni Unite, vi è da dire che aderire alla tesi che qualifica

Sole 24 ore, n2 febbraio 2010, pag 5.

gli studi di settore come presunzioni semplici oppure a quella che li qualifica come presunzioni legali relative comporta conseguenze giuridiche diverse, specie sul piano probatorio.

Nel caso di presunzione semplice, permanendo sull'Ufficio l'onere di provare che il contribuente ha conseguito ricavi maggiori di quelli dichiarati, quest'ultimo deve, innanzitutto, dimostrare che il risultato dello studio di settore è plausibile in relazione al caso concreto oggetto di verifica e deve darne atto nella motivazione dell'avviso d'accertamento (incorrendo, in caso contrario, nel rischio d'annullamento da parte del giudice tributario dell'avviso d'accertamento per difetto di motivazione). Dal che consegue che il contribuente ha margini maggiori per difendersi, potendo a) fornire la prova contraria; b) limitarsi a contestare l'applicabilità delle risultanze dello studio di settore, adducendo che l'Ufficio non ha adattato lo studio alla realtà del contribuente (vuoi perchè non ha esaminato o valutato i dati evidenziati dal contribuente o perché non ha acquisito, mediante una specifica istruttoria, dati idonei a corroborare le risultate degli studi di settore).

Laddove, invece, gli studi vengano qualificati come presunzioni legali, l'Ufficio non avrebbe altro onere se non quello di allegare, a fondamento dell'avviso d'accertamento, lo scostamento tra ricavi dichiarati e quelli desumibili dagli studi di settore, incombendo al contribuente l'onere di

⁷³ Marcheselli, Le Sezioni Unite sulla natura presuntiva degli studi di settore, in *Corriere Tributario*, 4/2010, pag 251

fornire la prova contraria, senza la possibilità di contestare la plausibilità in sé degli studi di settore.

Inoltre, il giudice tributario, in caso di presunzione semplice è più libero nella valutazione delle risultanze degli studi, essendo noto che le presunzioni semplici sono soggette al “libero convincimento del giudice”, mentre in caso di presunzioni legali il giudice è obbligato ad applicarle e può superarle solo se venga fornita la prova contraria, di cui deve dare atto nella motivazione.

Infine, se gli studi di settore vengono qualificati come presunzioni legali non pare possano essere applicati per l'accertamento di ricavi relativi a periodi anteriori all'entrata in vigore dello studio di settore, venendosi altrimenti a ledere il diritto di difesa del contribuente, costituzionalmente garantito.

Il Marcheselli, sul tema in esame, ha tuttavia evidenziato che le differenze di regime giuridico che dipendono dalla qualificazione degli studi di settore non vanno enfatizzate più di tanto, in quanto, sul piano concreto, la differenza tra presunzioni semplici e legali diventa tanto più sottile e sfumata quanto più gli studi siano redatti ed aggiornati in modo da corrispondere a canoni di probabilità. Con ciò si vuole dire che più gli studi di settore vengono elaborati in maniera da cogliere tutti gli aspetti delle singole attività economiche tanto più acquistano forza probatoria anche se formalmente qualificati come presunzioni semplici.

Di contro, tanto più gli uffici ed i giudici, anche in presenza di una presunzione legale, sono disponibili a ricercare la prova contraria, di loro

iniziativa o a seguito d'allegazioni del contribuente, tanto più la rilevanza della classificazione come presunzione legale o semplice diminuisce notevolmente⁷⁴.

Per completezza, occorre qui evidenziare l'autorevole opinione del Basilavecchia, secondo la quale la questione della qualificazione giuridica degli studi di settore e del loro differente trattamento giuridico, in realtà, è “*un falso problema*”, dal momento che, sul piano operativo, la giurisprudenza dominante, da tempo, “ ha colto la via per raggiungere l'equilibrio migliore”, evidenziando che il contribuente che dichiara ricavi inferiori a quelli risultanti dagli studi di settore versa in una situazione d'incongruità, la quale, per un verso, legittima l'azione d'accertamento dell'Amministrazione finanziaria, e per l'altro, non è sufficiente a fondare un avviso d'accertamento in maniera automatica, poiché gli studi di settore si basano pur sempre su criteri probabilistici stabiliti con riferimento a situazioni di normalità.

Inoltre, per l'autore, non può parlarsi in termini rigidi di ripartizione dell'onere della prova in giudizio in quanto, in concreto, il giudice tributario, deve pur sempre valutare, secondo il suo prudente apprezzamento, sia gli elementi di prova, anche presuntiva, offerti dall'Ufficio, sia le prove e gli elementi indiziari forniti dal contribuente, potendo pervenire anche alla determinazione del reddito presuntivo

⁷⁴ Marcheselli, op cit, pag 291

inferiore rispetto a quello indicato dall'Amministrazione finanziaria e corrispondente a quello desumibile dagli studi di settore⁷⁵.

2.g Il problema della costituzionalità della disciplina degli studi di settore

La dottrina si è occupata di valutare la costituzionalità della disciplina degli studi di settore, sulla quale – peraltro - la Corte Costituzionale non si è ancora pronunciata.

Alcuni autori – come il Fantozzi ed il Corasaniti – affermano che la disciplina degli studi di settore è conforme alla Costituzione ed, in particolare, al principio d'effettività della capacità contributiva sancito dall'art 53 Cost., evidenziando come la giurisprudenza costante della Corte Costituzionale sia nel senso di ritenere legittime le “presunzioni, le forfetizzazioni e le parametrizzazioni” utilizzate dal Legislatore per provare redditi e/o ricavi da sottoporre a tassazione, purché gli indici utilizzati dal Legislatore siano indici ragionevoli, capaci di rilevare ricchezza e, quindi, confortati da elementi concretamente positivi che li giustifichino razionalmente, alla luce dell'id quod plerumque accidit e cioè di quello che, secondo le comuni regole di esperienza, succede nella normalità o generalità dei casi.

⁷⁵ Basilavecchia, Funzione impositiva e forme di tutela, 2009, pag 223

In definitiva, la Corte costituzionale ritiene che il Legislatore abbia ampia facoltà di scelta degli “indici” di capacità contributiva con l’unico limite della “grave irragionevolezza” dell’indice prescelto⁷⁶.

Non mancano, tuttavia, opinioni differenti.

Il Manzoni, ad esempio, solleva dubbi di costituzionalità della normativa degli studi di settore sotto diversi profili.

In primo luogo, la disciplina degli studi di settore appare in contrasto con il principio di legalità sancito dall’art 23 Cost – secondo il quale “nessuna prestazione patrimoniale o personale può essere imposta se non in base alla legge” – in quanto i criteri seguiti nell’elaborazione degli studi di settore e nella determinazione degli indici o dei coefficienti presuntivi di compensi e ricavi sono definiti dagli stessi decreti ministeriali che approvano gli studi di settore (i quali, come è noto, hanno valore regolamentare e non legislativo), laddove, invece, tali criteri avrebbero dovuto essere indicati dalla legge per rendere la disciplina degli studi di settore conforme al dettato costituzionale⁷⁷.

⁷⁶ La Corte Costituzionale, con sentenza n 103 del 27/2/1991, ha dichiarato costituzionalmente contraria all’art 53 Cost. la formulazione originaria della disciplina dell’Iciap, secondo la quale il volume d’affari presuntivo del contribuente veniva determinato unicamente in base alla superficie dei locali, ritenendo tale indice “irragionevole” perchè unico e perchè fondante una presunzione assoluta, non suscettibile di prova contraria. Di contro, la Corte ha affermato la legittimità dei parametri, in considerazione della facoltà di prova contraria concessa al contribuente per contestare i ricavi desunti dall’applicazione dei parametri.

⁷⁷ Per la verità, originariamente l’art 62 bis DL 331/1993 aveva dettato dei criteri per determinare i coefficienti presuntivi di compensi e ricavi, sia pure vaghi e generici, sancendo che essi avrebbero dovuto essere determinati sulla base degli elementi caratterizzanti ogni singola attività economica considerata, quali: gli acquisti di beni e servizi, prezzi medi praticati, consumi di materie prime e sussidiarie, capitale investito, impiego d’attività lavorativa, beni strumentali impiegati, localizzazione dell’attività. Tali criteri sono stati, successivamente eliminati, con la modifiche apportate dalla L 146/1998 all’art 62 bis.

Un secondo profilo d'illegittimità costituzionale della disciplina degli studi di settore, secondo il Manzoni, va ricercato nei limiti della prova contraria imposti al contribuente. L'autore, infatti, partendo dalla premessa che gli studi di settore prescindono, per loro natura dalle scritture contabili, afferma che il contribuente non può fornire la prova contraria, utilizzando le scritture contabili. Sicché, se è vero che in molti casi il contribuente può provare di non avere conseguito i ricavi presunti dagli studi di settore senza far ricorso alle scritture contabili (ad esempio, dimostrando di essere stato ricoverato per molti mesi, di avere subito un furto o un incendio, di non avere venduto la merce, provando che è giacente in magazzino), è anche vero che in molti altri casi l'impossibilità di utilizzare le scritture contabili rende estremamente difficile, se non impossibile, la prova contraria, trasformando così, nella sostanza, la presunzione legale relativa in una presunzione assoluta, certamente illegittima sotto il profilo costituzionale. Si pensi al caso del professionista che, non potendo utilizzare le scritture contabili, di fatto, si trova nella condizione di non poter dimostrare di avere sostenuto solo costi e di non aver conseguito ricavi congrui rispetto ai costi perché non ha erogato le prestazioni professionali che aveva previsto di effettuare.

In terzo luogo il Manzoni ritiene che i limiti quantitativi d'applicabilità degli studi di settore (ricavi inferiori a 7,5 milioni di euro) crei una disparità di trattamento tra contribuenti, vietato dall'art 3 Cost, dal momento che tale limite mentre è altissimo per la maggior parte delle piccole imprese commerciali e del settore-professionisti, potrebbe risultare irrisorio per

imprese di elevate dimensioni, con la conseguenza che i primi a differenza delle imprese di elevate dimensioni saranno sempre soggetti agli accertamenti basati sugli studi di settore.

Ritiene, ancora, il Manzoni che la disciplina degli studi di settore non sia conforme ai principi stabiliti dalla Corte Costituzionale in materia di presunzioni ed, in particolare, al principio secondo il quale le presunzioni sono legittime solo laddove trovino fondamento nell'*id quod plerumque accidit* e, cioè, in quello che, secondo l'esperienza succede nella generalità o normalità dei casi, dal momento che tanto "il ricavo minimo", quanto "il ricavo puntuale" imputabile al contribuente sulla base degli studi di settore sono fondati su mere medie statistiche che, quindi, non sono espressive dell'*id quod plerumque accidit*.

Da ultimo, l'autore ritiene illegittima la disciplina degli studi di settore per violazione dei principi di chiarezza e trasparenza sanciti dagli artt. 5,6,7 dello Statuto del contribuente (approvato con la L 212/2000), posto che i criteri di elaborazione degli studi di settore (contenuti nelle note metodologiche che accompagnano i singoli studi di settore) risultano di difficile comprensione anche agli addetti ai lavori (commercialisti, avvocati, ragionieri, giudici), richiedendo la conoscenza di nozioni matematico- statistiche che, di norma, non fanno parte del loro bagaglio culturale.

CAPITOLO III

PROCEDIMENTO DI ACCERTAMENTO

3.a Il contraddittorio

Negli accertamenti standardizzati il contraddittorio preventivo (cd anticipato) – attuato cioè prima che l’Amministrazione finanziaria emani l’avviso di accertamento della maggiore imposta dovuta laddove accerti redditi superiori a quelli dichiarati dal contribuente – ha un ruolo fondamentale nel procedimento d’accertamento non fosse altro perché consente di attivare la procedura di “ accertamento con adesione” nell’interesse di entrambe le parti.

Negli accertamenti basati sugli studi di settore, originariamente, il contraddittorio non era necessario ed obbligatorio.

Ciò nonostante, l’Agenzia delle Entrate, già nelle circolari emanate nel 1999, aveva raccomandato agli uffici periferici:

- di tenere conto delle disposizioni che regolano il procedimento dell’accertamento con adesione;
- d’inviare ai contribuenti un invito al contraddittorio contenenti gli elementi rilevanti ai fini dell’accertamento, al fine di pervenire ad una sua definizione.

Significativa, in proposito, è la circolare 110/E/1999 con la quale il Ministero ha precisato che “ *prima di procedere con l’avviso di*

accertamento gli Uffici devono valutare attentamente sia gli elementi acquisiti direttamente, sia gli elementi forniti dal contribuente nel contraddittorio che è necessario instaurare preventivamente per discutere sugli elementi rilevanti ai fini dell'accertamento (con l'obiettivo di pervenire alla definizione tramite l'accertamento con adesione) al fine di adeguare il risultato dell'applicazione degli studi di settore alla concreta situazione particolare dell'impresa, tenendo conto anche della localizzazione nell'ambito del territorio comunale".

Anche la giurisprudenza della Corte di Cassazione, da tempo, è nel senso di ritenere che negli accertamenti presuntivi sia sempre necessario il contraddittorio anche quando esso non sia previsto espressamente dalla legge è ciò in forza del principio generale del “giusto procedimento” che vige anche nel procedimento amministrativo⁷⁸.

La stessa Corte di Giustizia delle Comunità Europee⁷⁹ ha affermato il principio della necessità del contraddittorio anticipato, precisando che il giudice nazionale ha sempre l'obbligo di verificare che il diritto di difesa sia sempre e comunque garantito in tutti i casi in cui i soggetti siano destinatari di provvedimenti e/o decisioni che incidano sensibilmente sui propri

⁷⁸ Cfr Cass n 4387 del 27/3/2002; n 17229/2006, n 2816 del 7/2/2008; n 4624 del 22/2/2008 . In senso contrario vanno alcune pronunce di merito nelle quali si è affermato che l'avviso di accertamento non è nullo se non preceduto dall'invito al contraddittorio, perché non è previsto dalla legge e quindi non è necessario: cfr sent. n 36/2005 della Commissione Tributaria di Macerata

⁷⁹ Cfr sentenza “ Sopropè” del 18/2/2008 in causa C-349/07

interessi e, quindi, che siano messi in grado di manifestare il proprio punto di vista⁸⁰.

E' solo con la L 30/12/2004 n 311 che il Legislatore, introducendo il comma 3 bis nell'art 10 L 146/1998, ha previsto l'obbligo dell'ufficio d'invitare il contribuente a comparire prima della notifica dell'avviso di accertamento.

Il contraddittorio nell'accertamento basato sugli studi di settore ha, quindi, assunto un'importanza sempre più notevole ed un ruolo sempre più centrale nella determinazione della pretesa impositiva vantata dall'ufficio finanziario.

Né poteva essere altrimenti, dal momento che senza la fattiva collaborazione del contribuente, sarebbe difficile, se non impossibile, per l'Amministrazione finanziaria, individuare tutti i fattori che concorrono a determinare il reddito d'impresa o di lavoro autonomo e quindi determinare la base imponibile in termini più possibili aderenti alla realtà, adattando i risultati degli studi di settore alla situazione economica concreta del contribuente.

D'altra parte, la partecipazione del contribuente nella fase che precede la notifica dell'avviso di accertamento è stata rafforzata dallo Statuto del Contribuente (L 212/2000), il quale tende all'instaurazione tra Fisco e contribuente di un rapporto meno conflittuale e più collaborativo (vedi istituto dell'interpello) ed a garantire al contribuente l'esercizio del diritto di

⁸⁰ Gigliotti, Contraddittorio e studi di settore, in Fiscal Focus,2009, pag 1 e ss

difesa già in fase amministrativa e, quindi, prima dell'adozione dell'atto impositivo (poi impugnabile innanzi alle Commissioni Tributarie).

Da un punto di vista operativo l'ufficio:

- prima riceve la lista dei nominativi dei soggetti che sulla base degli studi di settore risultano “ non congrui” e che, pertanto, vanno sottoposti a controllo;
- poi notifica a questi contribuenti un invito a comparire per l'instaurazione del contraddittorio al fine di addivenire all'accertamento con adesione ai sensi dell'art 5, comma 1, D Lgs 19/6/1997 n 218⁸¹;
- il contribuente, una volta ricevuto l'invito, si presenta nell'Ufficio, nell'ora e nel giorno in esso indicati, al fine di formulare e formalizzare le proprie “osservazioni” per dimostrare che i redditi dichiarati (sia pure inferiori a quelli desumibili applicando gli studi di settore) corrispondono a quelli reali (in una parola che non ha evaso le imposte) e di ottenere, di conseguenza, l'archiviazione del procedimento o, quanto meno, la riduzione dell'imposta determinata dall'Ufficio;

⁸¹ Nell'invito sono riportati:

- i ricavi dichiarati dal contribuente, il ricavo puntuale derivante da GeRiCo e, quindi, i maggiori ricavi determinati;
- il reddito dichiarato e quello accertabile ai fini delle imposte sui redditi e la relativa maggiore imposta;
- gli eventuali maggiori contributi previdenziali;
- la base imponibile dichiarata e quella accertabile ai fini Irap e la relativa maggiore imposta;
- la maggiore Iva derivante dall'applicazione dell'aliquota media ai maggiori ricavi determinati.

All'invito, poi, è allegato un prospetto da cui risultano : a) gli elementi contabili desunti dalle dichiarazioni dei redditi e gli elementi extracontabili , desunti dal modello per la comunicazione dei dati rilevanti ai fini dell'applicazione degli studi di settore allegato al Modello Unico; b) l'indicazione del gruppo omogeneo cui è stato attribuito e del ricavo puntuale emerso derivante da GERICO.

Si è già detto che, in applicazione della nuova prassi di applicazione congiunta degli studi di settore e del redditometro, negli inviti inviati dal 2009 in poi è contenuto anche l'elenco

- il funzionario dell'Ufficio redige un "processo verbale" nel quale verbalizza il suo esito: positivo in caso di sottoscrizione dell'atto di adesione; negativo nel caso in cui non si giunga ad una definizione della pretesa impositiva.

Da quanto detto emerge, in tutta evidenza, come il contraddittorio sia un momento costitutivo, essenziale ed ineludibile della procedura d'accertamento basato sugli studi di settore, in quanto è il momento in cui il contribuente può difendersi, prospettando all'Ufficio tutta una serie d'osservazioni per giustificare lo scostamento tra i ricavi dichiarati e i ricavi desumibili applicando gli studi di settore ed evitare, in ultima analisi, l'applicazione degli studi di settore. Il contraddittorio, in buona sostanza, è il momento in cui viene valutata la situazione personale del contribuente al fine di verificarne la compatibilità con i risultati derivanti dall'applicazione degli studi di settore.

Tale contraddittorio, peraltro, è utile anche per l'Amministrazione finanziaria, in quanto permette alla stessa di valutare le proprie conclusioni e di evitare l'emissione di accertamenti privi di fondamento (sulla base delle difese del contribuente), destinati ad essere annullati dalle Commissioni Tributarie con la conseguente condanna dell'Amministrazione finanziaria soccombente al pagamento delle spese del giudizio in favore del contribuente⁸².

dei beni indicatori di capacità contributiva (autovetture, residenze, collaboratori familiari, cavalli, etc)

⁸² Fra l'altro, va notato che il funzionario dell'Agenzia delle Entrate che colposamente omette valutare le argomentazioni difensive del contribuente o le valuta in maniera non

La dottrina⁸³ ha di recente segnalato la sentenza n 64 del 25/9/2009 della Commissione Tributaria Reg. di Firenze per aver posto l'accento sull'effettività del contraddittorio. Esso, se adeguatamente svolto, produce il duplice effetto di tutelare il contribuente da un atto impositivo ingiusto e di ridare credibilità alla funzione accertativa che, proprio perché terrà conto delle deduzioni della controparte, sarà in grado di emettere, eventualmente, avvisi di accertamento più verosimili alle realtà economiche dei contribuenti.

In tal modo, fra l'altro, si verrebbe a ridurre la notevole mole di contenzioso (al quale troppo spesso, però, i contribuenti rinunciano, perché intimoriti dall'aleatorietà del giudizio tributario, anche in presenza di avvisi di accertamento palesemente illegittimi).

Nel caso concreto i giudici fiorentini, in fase d'appello, hanno annullato l'avviso di accertamento emesso nei confronti di un'impresa esercente l'attività di "ricami a mano" per avere disatteso, senza alcuna motivazione, le argomentazioni difensive offerte dal contribuente in sede di contraddittorio anticipato (notoria crisi del settore nel contesto pistoiese e pratese, malattia del titolare ed assenza della figlia-collaboratrice per gravidanza).

adeguata, potrà essere segnalato alla Corte dei Conti per danno all'Erario, laddove le argomentazioni difensive del contribuente siano successivamente accolte dalla Commissione Tributaria, determinando l'annullamento dell'avviso di accertamento.

⁸³ Castellano, Gemino, op cit, pag 7606

D'altra parte, la centralità del contraddittorio era stata già messa in notevole risalto nella più volte richiamata circolare n 5/E del 28/1/2008⁸⁴ nella quale l'Agenzia delle Entrate ha affermato i seguenti importanti principi:

“ la valutazione di affidabilità dello studio nel caso concreto deve essere effettuata nell'ambito del contraddittorio instaurato con il contribuente, dopo l'avvio della procedura di accertamento con adesione, sulla base anche degli elementi forniti dal contribuente, idonei ad incidere sulla fondatezza della presunzione... ”;

“nei casi in cui lo scostamento del valore dei ricavi, compensi e corrispettivi dichiarati sia particolarmente elevato, l'Ufficio è sempre tenuto a verificare, anche nel contraddittorio con il contribuente, l'eventuale esistenza di cause che abbiano influito negativamente sul normale svolgimento dell'attività..”;

“ la motivazione degli atti di accertamento basati sugli studi di settore non deve essere rappresentata dal mero ed automatico rinvio alle risultanze degli studi di settore, ma deve tenere conto in modo esplicito delle valutazioni che, a seguito del contraddittorio, hanno condotto l'Ufficio a ritenere fondatamente attribuibili i maggiori ricavi determinati con gli studi di settore... ”;

⁸⁴ C'è chi assume che con questa circolare l'Amministrazione finanziaria, per un verso, manifesta la consapevolezza che il dato che si ottiene applicando GeRiCo è per sua natura approssimativo e che va vagliato in relazione al singolo caso concreto e, per l'altro, prende atto della mancanza di competenze necessarie per adeguare il risultato di GeRiCo al caso concreto. La cennata difficoltà, tra l'altro, è stata messa in evidenza nella c.d Relazione Rey dove si legge testualmente “ i risultati degli studi di settore non sono chiari alla maggioranza dei funzionari i quali, in mancanza di un'adeguata formazione, faticano a comprendere la portata ed il significato di relazioni statistiche e del contributo alla conoscenza che possono

“in caso di mancata partecipazione al contraddittorio, invece, la valutazione d’affidabilità dello studio di settore sarà svolta direttamente dall’Ufficio sulla base degli elementi in suo possesso⁸⁵”.

L’essenzialità del contraddittorio è stata ribadita anche nelle note sentenze delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione del 18/12/2009, nelle quali si riafferma in termini perentori che il contraddittorio, previsto a pena di nullità dell’avviso d’accertamento, è lo strumento attraverso il quale si “adeguа” (mutuando le parole del Collegio) il risultato stimato dallo studio di settore alla “concreta attività economica del contribuente”.

Le Sezioni Unite hanno, altresì, precisato che l’esito del contraddittorio, tuttavia, non condiziona l’impugnabilità dell’accertamento, potendo il giudice tributario liberamente valutare tanto l’applicabilità degli studi di settore al caso concreto, da dimostrare dall’ente impositore, quanto la controprova offerta dal contribuente. Quest’ultimo, peraltro, in sede contenziosa, non è vincolato dalle eccezioni sollevate nella fase del procedimento amministrativo e dispone della più ampia facoltà di difesa, incluso il ricorso alle presunzioni semplici, anche se non abbia riposto all’invito al contraddittorio in sede amministrativa. In tale caso, però, precisa la S.C., il contribuente si assume le conseguenze della sua inerzia, in

fornire”: cfr Castellano, Gemino, Studi di settore: relazione tra risultanze del contraddittorio e nullità dell’avviso di accertamento, in *Il Fisco*, 2009, pag 7606.

⁸⁵ In due pronunce recenti – n 2816 del 7/2/2008 e n 13620 del 28/5/2009 - la Cassazione ha stabilito che se, per un verso, l’Amministrazione finanziaria può emettere un avviso di accertamento sulla base delle sole risultanze degli studi di settore nei casi in cui il contribuente non abbia volontariamente instaurato il contraddittorio, per l’altro, tuttavia il contribuente non perde il diritto di difendersi davanti al giudice tributario. Può cioè impugnare l’avviso d’accertamento innanzi alla Commissione Tributaria ed in quella sede

quanto l'Ufficio può motivare l'accertamento sulla sola base delle risultanze degli studi di settore ed il giudice tributario, in sede contenziosa, può trarre argomenti di prova (sfavorevoli al contribuente) dalla mancata risposta all'invito al contraddittorio.

Nella Circ. n 19/E del 14/4/2010, diretta a fornire chiarimenti agli Uffici periferici per la gestione del “ contenzioso pendente” alla luce delle pronunce delle Sezioni Unite, l'Agenzia delle Entrate, prendendo atto dell'orientamento espresso dalla SC, ha invitato gli Uffici periferici ad abbandonare le controversie pendenti innanzi alle commissioni tributarie in tutti i casi in cui l'avviso di accertamento non fosse stato preceduto dall'invito al contraddittorio, sempre che l'omissione del contraddittorio sia stata eccepita dal contribuente in primo grado. Sul punto, l'Agenzia ha espressamente richiamato la sentenza della Cassazione n 37312/1993 nella quale si statuisce che nel contenzioso tributario la nullità dell'avviso di accertamento non è rilevabile d'ufficio e la relativa eccezione, a pena di decadenza, deve essere sollevata dal contribuente in primo grado⁸⁶.

Dal punto di vista operativo l'Agenzia ha invitato gli uffici periferici a richiedere la “cessazione del materia del contendere e la compensazione delle spese legali del giudizio”, lasciando così intendere che gli Uffici dovranno annullare d'ufficio, in via di autotutela, gli avvisi di accertamento nulli per difetto di contraddittorio anticipato.

difendersi, prospettando quelle argomentazioni che avrebbe potuto prospettare in sede di contraddittorio anticipato.

3. b La difesa del contribuente

La funzione attribuita dall’Agenzia delle Entrate nella circ. n 5/E del 23/1/2008 e ribadita nella circolare sopra richiamata (n 19/E del 14/4/2010) al contraddittorio con il contribuente è quella di verificare l’affidabilità dello studio al caso concreto. Secondo l’Agenzia l’affidabilità è verificata quando, anche sulla base degli elementi forniti dal contribuente (prove documentali o anche presunzioni), può ritenersi accertata:

- l’assenza di elementi oggettivi che inducano a ritenere inadeguato il percorso tecnico-metodologico seguito dallo studio di settore per giungere alla stima dei ricavi;
- la correttezza dell’imputazione al cluster di riferimento;
- la mancanza di cause particolari che abbiano potuto influire sul normale svolgimento dell’attività, collocando il contribuente al di sotto del livello determinato dallo studio anche con il contributo degli indicatori di normalità.

In relazione al primo profilo, vi è da dire che i margini di contestazione da parte del contribuente del percorso tecnico-metodologico seguito dallo studio di settore per giungere alla stima dei ricavi sono abbastanza contenuti, essendo noto che, fino ad oggi, nelle note tecniche e metodologiche allegate a ciascun studio di settore non sono esplicitati tutti i calcoli eseguiti dal programma GeRiCo per giungere alla stima dei ricavi

⁸⁶ In tal senso anche Cass 20393/2007

presunti, sebbene, da più tempo, le categorie interessate auspicano maggiore “trasparenza” nella redazione delle citate note tecniche.

In relazione all’affidabilità degli studi di settore è interessante qui richiamare una recente sentenza della Commissione Tributaria Provinciale di Milano(n 252/2009) nella quale si è messa in evidenza l’approssimazione degli studi di settore sotto il profilo territoriale, alla quale, peraltro, ha ovviato il Legislatore (L 133/2008), prevedendo l’elaborazione degli studi di settore anche su base locale.

Il caso portato all’attenzione dei giudici tributari era quello di un commerciante, esercente l’attività di vendita al dettaglio di abbigliamento in un comune dell’hinterland milanese, il quale aveva dichiarato ricavi inferiori a quelli risultanti dagli studi di settore. In sede di contraddittorio il commerciante aveva evidenziato che nell’hinterland di Milano erano sorti negli ultimi anni numerosi centri commerciali che avevano progressivamente distolto clientela dalle attività svolte nei negozi tradizionali e che, nel periodo d’imposta considerato, aveva richiesto ben due mutui per far fronte alle crescenti difficoltà economiche e finanziarie conseguenti al calo delle vendite. L’Ufficio non aveva ritenuto fondate le argomentazioni del contribuente ed aveva emesso l’avviso di accertamento. Il contribuente aveva impugnato l’avviso di accertamento innanzi alla CTP di Milano ed aveva dimostrato l’inattendibilità dello studio di settore mediante una simulazione. Aveva, in particolare, prodotto il calcolo dei ricavi puntuali di Gerico per la medesima attività commerciale (inserendo

quindi nel programma Gerico i medesimi dati contabili ed extracontabili) con l'unica eccezione dell'esercizio dell'ubicazione: non più nel comune della provincia di Milano, ma nelle vie più famose di Milano e di Roma. La differenza di ricavi puntuali risultava appena del 2,5 %, risultato questo inaccettabile, non essendo verosimile che lo stesso negozio in un comune della provincia milanese rispetto ad altri analoghi con sedi nelle vie più famose di Roma e di Milano dovesse dichiarare solo il 2,5 % in meno dei ricavi. Da qui la decisione della Comm. Tributaria milanese di annullare l'avviso di accertamento, ritenendo illegittima la rettifica automatica della dichiarazione dei redditi effettuata dall'Ufficio sulla base del solo scostamento dei ricavi dichiarati da quelli desumibili dall'applicazione degli studi di settore, argomentando che: a) la realtà territoriale in cui ha sede l'impresa è un fattore decisivo per la determinazione dei ricavi, della quale l'Amministrazione finanziaria non aveva, invece, tenuto conto; b) che in ogni caso, l'accertamento non poteva basarsi solo sugli studi di settore stante la loro "oggettiva approssimazione territoriale".⁸⁷

In relazione al secondo profilo, la verifica da effettuare nel contraddittorio delle parti concerne la correttezza dello studio di settore applicato o, meglio, la correttezza del codice di attività attribuito al contribuente rispetto

⁸⁷ Sottolineano l'importanza del tema della territorialità degli studi di settore Iorio-Sereni, op cit, pag 7847. Gli autori, commentando la sentenza sopra citata della CTP di Milano, hanno evidenziato che è sempre consigliabile testare effettivamente l'affidabilità in concreto degli studi di settore che vengono applicati, vista la possibilità dell'emergere di una loro inattendibilità, derivante dal fatto che le tabelle sulla territorialità procedono ad una classificazione per Comuni e non per zone o quartieri, con la palese conseguenza che lo stesso negozio, ubicato al centro o in una periferia, secondo Gerico dovrebbe dichiarare i medesimi ricavi

all'attività effettivamente esercitata. Non è infrequente il caso che il contribuente venga posizionato in un cluster diverso da quello di appartenenza.

Quanto al terzo profilo, vi è da dire che numerose sono le cause particolari che possono influire sul normale svolgimento dell'attività del contribuente, ponendolo al di fuori del canone di normalità economica che sottende l'intero impianto metodologico degli studi di settore.

Tali situazioni, definite di “ *marginalità economica*” sono state individuate dall'Agenzia delle Entrate e sono generalmente contraddistinte da determinati elementi, quali: la localizzazione territoriale, le ridotte dimensioni del mercato servito, l'età del contribuente, la limitata dotazione di beni strumentali e/o obsolescenza dei medesimi, l'assenza di dipendenti, l'assenza di costi relativi a servizi⁸⁸.

Altre esimenti e situazioni di anormalità in grado di superare in tutto o in parte le presunzioni semplici e non qualificate fornite dagli studi di settore sono state individuate da tempo dalla giurisprudenza di merito.

Da quanto precede emerge in tutta evidenza come il contribuente sottoposto ad accertamento debba prospettare fin dall'inizio, in sede di contraddittorio, con una memoria scritta le ragioni d'inapplicabilità dello studio di settore, evidenziando i fatti, le circostanze e gli impedimenti che hanno contribuito a comprimere i ricavi ed il reddito ovvero ad inficiare il normale svolgimento dell'impresa o della professione.

Inoltre, i tecnici della materia, constatato che, mediamente, trascorrono alcuni anni prima della convocazione del contribuente presso la sede dell'Ufficio, consigliano di premunirsi per tempo della documentazione utile per dimostrare i motivi che hanno indotto il soggetto a non adeguarsi ai maggiori ricavi determinati da Gerico.

Ad esempio, la documentazione da produrre in caso di malattia o infortuni consiste in certificati medici, perizie mediche, cartelle cliniche, denunce di infortuni, fatture e ricevute attestanti visite specialistiche, cicli di cure e terapie riabilitative. Nel caso, poi, in cui siano coinvolti anche familiari o persone conviventi con problemi di salute, si consiglia di documentare tale situazione e, preferibilmente, di far certificare dal medico di famiglia l'assistenza che il contribuente ha dovuto fornire al familiare, in modo da dimostrare che l'attività non si è svolta in condizioni di normalità.

Utile appare, anche, la produzione della documentazione idonea a dimostrare di avere conseguito altri proventi o di aver svolto altre attività e tanto al fine di giustificare il tenore di vita laddove non appaia congruo rispetto ai ricavi dichiarati.

Appare opportuno, inoltre, premunirsi della documentazione idonea a supportare la crisi del settore merceologico in cui opera il contribuente, anche se questa, generalmente, è notoria (si pensi alla crisi del settore del commercio delle carni a seguito del fenomeno della “mucca pazza”; dell'avicoltura a seguito del pericolo aviaria, del settore commercio, servizi

⁸⁸ Le Circ. n 31/E del 22/5/2007 e 38/ E del 12/6/2007 contengono un elenco

e turismo in Campania a seguito dell'”emergenza rifiuti”, etc) mediante articoli di giornali o di riviste specializzate, comunicati ed interventi dei sindacati, documentazione contabile comprovante la riduzione del personale o dell'orario di lavoro, il ricorso alla cassa integrazione, etc.

Nel caso in cui contribuente abbia contratto con i fornitori o clienti a condizioni svantaggiose o, comunque con basse percentuali di ricarico per effetto di sconti sulla merce in vendita o di svendite della merce, si consiglia di allegare alla memoria difensiva i contratti, le convenzioni, i compromessi, le locandine, le offerte promozionali, gli inserti pubblicitari ed ogni altro documento idoneo a giustificare gli effettivi ricavi conseguiti e contrastare, così, le risultanze di Gerico.

Nel caso, non infrequente, di perdita di clientela, la quale di norma porta ad una sensibile contrazione dei ricavi e dei compensi in precedenza dichiarati, si consiglia di allegare le schede contabili dei clienti nei diversi periodi (in modo da dimostrare la diminuzione di clientela), le lettere di risoluzione contrattuali, gli atti giudiziari, etc.

Per supportare la presenza di un'agguerrita concorrenza sarà necessario dimostrare l'esistenza di altre attività similari nella propria zona di mercato, l'apertura di nuovi punti vendita, l'intraprendenza dei concorrenti in termini di prodotti, di servizi aggiuntivi, di sconti, di attività promozionali.

Se l'attività ha subito prolungati periodi di chiusura per intervento dell'autorità pubblica o per altri motivi (esempio ristrutturazioni) sarà

esemplificativo e non esaustivo delle situazioni di marginalità economica.

opportuno allegare alla memoria i provvedimenti delle autorità pubbliche (es ASL, Vigili Fuoco, etc) o i documenti idonei a dimostrare gli interventi di ristrutturazione (fatture di acquisto di materiali, di arredi, contratti d'appalto, prolungamento delle ferie del personale, etc).⁸⁹

Come si è già detto, non solo l'Agenzia delle Entrate si è preoccupata di elencare le cause che possono giustificare lo scostamento tra i ricavi risultanti dall'applicazione degli studi di settore ed i ricavi effettivi, ma anche la giurisprudenza, soprattutto di merito.

Così, ad esempio, la Comm. Trib Prov di Udine (sent. 39/2005) ha riconosciuto la plausibilità dello scostamento dai dati puntuali emersi dallo studio di settore in presenza di utilizzo di macchinari e strumenti informatici ritenuti obsoleti. Si è, infatti, ritenuto che, in caso di macchinari obsoleti e completamente o quasi ammortizzati, il calcolo dei ricavi effettuato dal programma Gerico è inficiato perché, imponendo il sistema l'obbligo d'indicare nei modelli il valore dei beni al lordo degli ammortamenti, anziché al netto, si finisce per attribuire a detti beni un valore maggiore ed artificioso rispetto a quello reale e, quindi, falsando il calcolo finale dei ricavi presunti.

La Comm. Trib. Prov. di Gorizia (sent 106/2005) ha riconosciuto valide le logiche e fondate argomentazioni del contribuente titolare di una piccola attività commerciale perché aveva dimostrato che erano presenti attività simili concorrenti in prossimità dell'attività esercitata e particolari

⁸⁹ S. Fiaccadori, La prova contraria agli studi di settore e la giurisprudenza, in Il Fisco

situazioni contingenti di mercato (presenza di grande distribuzione, campagne di rottamazione di motocicli, etc). In particolare, si è affermato che le campagne di rottamazione favoriscono la vendita di beni durevoli nuovi (ad esempio, autovetture) e non anche la vendita di beni usati e, soprattutto, che mettono in crisi le piccole attività artigianali che si occupano di manutenzione e riparazione di beni durevoli, non richiedendo, in genere, i beni durevoli nuovi d'interventi di manutenzione e di riparazione nei primi tempi.

La Comm. Trib. Prov. di Macerata (sent. 90/2005) ha accolto il ricorso di un artigiano del settore "lavorazioni per conto terzi " di tomaie per calzature, in quanto l'ufficio accertatore non aveva tenuto conto della crisi del settore delle calzature, rilevando, fra l'altro, che i c.d "conto terzisti", in genere, sono operatori di ridotte dimensioni, con un'elevata dipendenza dai committenti (i quali impongono prezzi e condizioni di pagamento), la cui attività è soggetta a forte concorrenza, e che, pertanto, prima di altri operatori, risentono della crisi del settore, subendo una sensibile diminuzione delle commesse.

La Comm. Trib. Prov. di Roma (sent. 440/2008) ha ritenuto che lo scostamento dai ricavi congrui può essere giustificato da una nota ed incontrovertibile riduzione del lavoro causata da un'evoluzione tecnica e di mercato dei prodotti forniti o dei servizi resi. Il caso concreto all'esame dei giudici tributari era quello di un artigiano operante nel settore di riparazione

dei radiatori di autoveicoli, il quale aveva allegato, a giustificazione dello scostamento dai ricavi puntuali, la circostanza che, da alcuni anni, i radiatori vengono fabbricati in plastica e che, in caso di rottura, non sono più oggetto di riparazione, ma vengono di norma sostituiti direttamente dai meccanici o dai carrozzieri.⁹⁰

In conclusione, la malattia, gli infortuni, la gravidanza, l'età avanzata, l'esercizio marginale di un'attività sono condizioni soggettive del contribuente che possono giustificare lo scostamento dai ricavi presunti dal programma Gerico, così come la sospensione dell'attività, la concorrenza, la crisi del settore, l'evoluzione tecnologica dei prodotti sono condizioni oggettive che, parimenti, giustificano tale scostamento.

3. c. Esiti del contraddittorio

Il contraddittorio instaurato con il contribuente può concludersi in tre modi distinti.

In primo luogo, può concludersi con l'archiviazione, laddove il contribuente dimostri l'esistenza di cause d'esclusione o d'inapplicabilità dello specifico procedimento d'accertamento, ovvero fornisca adeguate giustificazioni per lo scostamento dei ricavi dichiarati, o ancora, provi che gli elementi contabili riportati nel prospetto allegato all'invito sono errati e che, utilizzando i dati corretti, non emerge un maggior reddito imponibile.

⁹⁰ Fiaccadori, op cit, pag 7260

In secondo luogo, la fase del contraddittorio può concludersi con l'atto di adesione.

La legge fondamentale in materia di “accertamento con adesione “ (definito anche “concordato”) è costituita dal D. Lgs 19/6/1997 n 218 in vigore dall’1/8/1997. applicabile a tutte le imposte (imposte sui redditi, Irap, Iva, di successione, di registro, etc)

Il procedimento di definizione degli accertamenti con adesione può essere attivato ad iniziativa degli Uffici ovvero ad iniziativa del contribuente dopo la notifica di un avviso di accertamento.

Il procedimento ad iniziativa degli Uffici tributari si realizza attraverso l’invio al contribuente di uno specifico invito nel quale devono essere indicati: a) i periodi d’imposta suscettibili di accertamento, b) il giorno ed il luogo in cui deve comparire il contribuente per definire l’accertamento con adesione, 3) i motivi a fondamento della pretesa tributaria, 4) le maggior imposte, ritenute, contributi, sanzioni ed interessi dovuti in caso di definizione con adesione. A fronte dell’invito, il contribuente può decidere di non presentarsi ed, in tal caso, corre il rischio di ricevere la notifica di un avviso di accertamento. Può, invece presentarsi ed, in caso di accertamento basato sugli studi di settore, potrà svolgere le sue difese per contestare la pretesa tributaria. In ogni caso, all’esito del contraddittorio, potrà definire l’accertamento con adesione.

Il procedimento di definizione dell’accertamento con adesione può essere promosso anche dal contribuente, purché prima dell’impugnazione

dell'avviso di accertamento davanti alle Commissioni Tributarie. Gli Uffici dell'Agenzia delle Entrate, entro 15 gg, formulano un invito a comparire. In sede di contraddittorio le parti possono raggiungere un accordo sulla maggiore imposta dovuta dal contribuente ed, in tal caso, redigono un atto scritto di definizione, sottoscritto dal direttore dell'Ufficio e dal contribuente, nel quale è indicata la maggiore imposta dovuta, gli interessi e le sanzioni dovute e vengono spiegate le motivazioni poste a base dell'accordo raggiunto tra le parti in relazione alla misura della maggiore imposta dovuta.

Ai fini del perfezionamento dell'adesione, tuttavia, non è sufficiente la sottoscrizione dell'atto di definizione, ma è necessario il versamento – entro 20 giorni dalla sottoscrizione – della somma dovuta ovvero, in caso di pagamento rateale, del versamento della prima rata e del rilascio di una polizza fideiussoria.

La definizione con adesione dell'accertamento ha effetti importanti: l'accertamento non è più impugnabile innanzi alle Commissioni Tributarie, non è modificabile o integrabile dall'Ufficio, comporta la riduzione delle sanzioni ($\frac{1}{4}$ del minimo previsto dalla legge) ed esclude la punibilità della maggior parte dei reati tributari.

L'accertamento con adesione, tuttavia, non impedisce l'ulteriore azione accertatrice quando, sulla base della sopravvenuta conoscenza di nuovi elementi, sia possibile accertare un maggiore reddito superiore del 50% del reddito definito e, comunque, non inferiore a € 77.468.

L'art 83, comma 18, DL 25/6/2008 n 112 (convertito con L 133/2008) ha introdotto nel D Lgs 19/6/1997 n 218 l'art 5 bis che disciplina il nuovo istituto dell'adesione al processo verbale di contestazione.

Con questo nuovo strumento il contribuente può definire il rapporto tributario con il vantaggio di ridurre la sanzione ad 1/8 del minimo stabilito dalla legge e di rateizzare il pagamento della somma dovuta senza la prestazione di garanzie.

Tornando, ora, al contraddittorio instaurato tra contribuente e Ufficio dell'Agenzia delle Entrate a seguito di accertamento basato sugli studi di settore, si può verificare il caso che le parti, una volta valutate le diverse possibili giustificazioni offerte sullo scostamento dei ricavi dichiarati rispetto a quelli desumibili dagli studi di settore, giungano ad un accordo sulla misura della maggiore imposta dovuta. In tal caso il contribuente dovrà versare entro venti giorni dalla sottoscrizione dell'atto di adesione la somma concordata (ovvero la prima rata unitamente alla presentazione di un polizza fideiussoria), usufruendo dei benefici sopra indicati.

Il Legislatore, per incentivare la definizione di possibili controversie prima dell'emissione dell'atto di accertamento, ha previsto un nuovo istituto. In particolare, l'art 27 DL 29/11/2008 n 185 ha introdotto nell'art 5 bis D. Lgs 19/6/2007 n 218 i commi da 1 bis ad 1 quinquies, in base ai quali il contribuente può prestare adesione al contenuto dell'invito al contraddittorio mediante comunicazione al competente ufficio e versamento delle somme dovute (maggiore imposta, interessi, sanzione, ridotta ad un ottavo del

minimo di legge) entro quindici giorni prima della data fissata per la comparizione.

La caratteristica di questa modalità di definizione anticipata dell'accertamento è che il contribuente definisce l'accertamento senza sollevare alcuna eccezione e, quindi, accettando senza riserve la maggiore imposta accertata dall'Ufficio.

Per espressa previsione normativa, l'istituto in parola trova applicazione per gli inviti al contraddittorio emessi a decorrere dall'1/1/2009.

La terza possibilità è che il procedimento si concluda con l'avviso di accertamento.

Questo sarà l'esito nel caso in cui il contribuente non si sia presentato al contraddittorio, nonostante la notifica dell'invito a comparire, non abbia definito l'accertamento con l'adesione ovvero nel caso in cui l'Ufficio rigetti le difese del contribuente.

Entro il termine perentorio di sessanta giorni dalla notifica dell'avviso d'accertamento, il contribuente potrà fare ricorso alla Commissione Tributaria Provinciale competente per territorio e riformulare, in quella sede, tutte le eccezioni e difese già prospettate e non accolte dall'Ufficio dell'Agenzia delle Entrate⁹¹.

3.d La motivazione dell'avviso di accertamento

⁹¹ Manzana, Guida all'accertamento delle imposte, 2009, pag 275

Elemento essenziale e fondamentale dell'avviso d'accertamento è la motivazione dell'avviso medesimo, le cui finalità primarie sono quelle di "trasparenza" dell'agire amministrativo e di "democraticità", in quanto la motivazione garantisce non solo un controllo da parte dei destinatari dell'atto e degli organi giurisdizionali chiamati a giudicare della loro legittimità, ma anche un controllo da parte della stessa amministrazione in merito alla correttezza dell'azione amministrativa nel rispetto del principio di buon andamento della pubblica amministrazione costituzionalmente garantito dall'art 97 Cost.

La motivazione, in sostanza, non è fine a se stessa, né risponde solo ad esigenze di controllo in sede di sindacato giurisdizionale, ma è uno strumento di conoscenza della dinamica di attuazione del potere amministrativo e di garanzia per i soggetti coinvolti nel procedimento.

Dalla delineata funzione della motivazione appare evidente come la stessa sia uno strumento necessario ad individuare non solo il *quantum* del tributo dovuto (indicazione dell'imponibile, delle aliquote applicate, dell'imposta dovuta), ma soprattutto *l'an*, dovendo contenere l'iter logico-giuridico e le valutazioni effettuate dall'Amministrazione che hanno portato la stessa all'emanazione dell'avviso d'accertamento e che trovano espressione in quelle che il legislatore chiama " presupposti di fatto e ragioni di diritto " poste a base della pretesa tributaria⁹².

⁹² L'ineluttabilità dell'obbligo di motivazione è stata estesa a tutti gli atti amministrativi tributari con l'entrata in vigore della L 212/2000, dove è stato definitivamente stabilito l'obbligo dell'Amministrazione finanziaria di motivare tutti i propri atti. Tale disposizione, avendo carattere generale, riflette la consapevolezza del Legislatore che gli uffici fiscali

Nella circolare 4/IR del 14/7/2008 de dottori commercialisti si assume che “ la qualificazione degli studi di settore quali presunzioni semplici o legali relative, che sicuramente ha una notevole influenza sul piano probatorio, non condiziona, invece, il distinto piano della motivazione quanto alla sua obbligatorietà ed al suo contenuto minimo essenziale”.

Qualora, infatti, l’ufficio si limitasse a motivare l’atto di accertamento con il mero scostamento dei dati dichiarati alle risultanze degli studi di settore, s’impedirebbe al contribuente di ricostruire l’iter logico-giuridico sotteso all’emissione dell’atto, annullando, di fatto, la sua possibilità di difesa, resa oltremodo difficile dalla circostanza che lo stesso sarebbe chiamato a dimostrare il fatto negativo di non avere conseguito ricavi o compensi pari o maggiori rispetto a quelli risultanti dalle medie statistiche di settore.

L’Amministrazione finanziaria, pertanto, nell’avviso di accertamento dovrà esplicitare non solo le ragioni per le quale ritiene di disattendere le giustificazioni addotte dal contribuente in sede di contraddittorio, ma dovrà – e ciò anche nel caso in cui il contraddittorio non si sia svolto per assenza del contribuente – evidenziare nell’atto le ragioni per le quali ha ritenuto “ gravi” le incongruenze rilevate tra i ricavi dichiarati dal contribuente e quelli desumibili dagli studi di settore.

In dottrina, invece, alcuni autori hanno cercato di cogliere una differenza nel contenuto della motivazione a seconda della natura di presunzione semplice

sono parte dell’amministrazione pubblica e che i loro provvedimenti, poiché incidono sui diritti soggettivi dei cittadini, non possono sottrarsi ai principi generali che caratterizzano l’azione amministrativa, tra cui, in particolare, quello di trasparenza.

o legale relativa degli studi di settore, fermo restando l'obbligo di un contenuto minimo di motivazione in entrambe le opzioni.

E così Nicolini e Gioé, dopo avere precisato che in nessuno dei due casi l'obbligo di motivazione potrà ritenersi soddisfatto dal mero rinvio ai risultati degli studi di settore, senza che venga fornito alcun elemento a supporto dell'applicabilità di tali dati alla fattispecie concreta, ritengono che:

- l'adesione alla tesi che attribuisce agli studi di settore valore di presunzione legale relativa restringe il contenuto della motivazione, ma non lo elimina, nel senso che, esclusa la possibilità di applicazione acritica degli studi di settore, l'Amministrazione finanziaria deve spiegare le ragioni per le quali ha disatteso le eventuali difese del contribuente e deve spiegare i criteri per i quali ha ritenuto gravi le incongruenze;

- l'adesione alla tesi che attribuisce agli studi di settore valore di presunzione semplice comporta che la motivazione deve avere un contenuto più ampio, nel senso che l'Amministrazione finanziaria non potrà limitarsi alla valutazione delle risultanze del contraddittorio e della gravità dello scostamento riscontrato, ma dovrà dare anche conto degli "ulteriori" elementi acquisiti nella fase istruttoria che, unitamente, alle risultanze degli studi di settore, hanno condotto in modo univoco alla presunzione di

Anche la Corte Costituzionale, di recente, ha ribadito l'obbligo di motivazione in tutti gli atti emessi dagli uffici tributari (cfr ord 244 del 24/7/2009)

evasione da parte del soggetto accertato ed al disconoscimento della veridicità delle dichiarazioni da questi effettuate⁹³.

Sul contenuto dell'atto di accertamento basato sugli studi di settore è intervenuta più volte la Corte di Cassazione, sancendo costantemente che “ *le risultanze emerse in sede di contraddittorio diventano parte integrante e necessaria della motivazione, in quanto gli apporti collaborativi del contribuente entrano a far parte del procedimento e l'Amministrazione finanziaria è, perciò, obbligata non solo a prenderli in considerazione, ma ad esprimere le ragioni per cui non sono meritevoli di accoglimento*”.

Da ultimo le Sezioni Unite hanno testualmente statuito che “ *la motivazione dell'atto di accertamento non può esaurirsi nel rilievo dello scostamento, ma deve essere integrata con la dimostrazione dell'applicabilità in concreto dello <standard> prescelto e con le ragioni per le quali sono state disattese le contestazioni sollevate dal contribuente*”⁹⁴.

L'atto impositivo che si limiti a richiamare le risultanze degli studi di settore e non replichi, superandole, le eccezioni formulate dal contribuente, in definitiva, per la S.C., è nullo per difetto di motivazione.⁹⁵

A ben guardare, tali principi – troppo spesso non applicati dagli uffici periferici - erano stati affermati anche nella circ 5/E del 23/1/2008, con la quale l'Agenzia delle Entrate aveva sottolineato che la motivazione degli accertamenti basati sugli studi di settore non deve essere di regola rappresentata da un mero automatico rinvio alle risultanze degli studi di

⁹³ Relazione tematica cit , pag 112

settore, ma deve dare conto, in modo esplicito, delle valutazioni che, a seguito del contraddittorio, hanno portato l'ufficio a ritenere “fondatamente attribuibili” al contribuente i maggiori ricavi o compensi determinati dagli studi⁹⁶.

All'indomani delle pronunce delle Sezioni Unite, l'Agenzia delle Entrate ha puntualizzato, nella circolare 19/E del 14/10/2010 (recante disposizioni per la gestione del contenzioso pendente), che *“l'avviso d'accertamento carente di motivazione non è nullo laddove le ragioni poste a base dell'avviso d'accertamento siano state comunque esplicitate dall'ufficio in sede di contraddittorio ed inserite nel relativo verbale”*.

La posizione assunta dall'Agenzia è stata, tuttavia, già oggetto di critiche da parte della dottrina. In un articolo pubblicato di recente sul “Sole 24 Ore”, il Deotto, infatti, ha messo in evidenza come l'impostazione dell'Agenzia non sia corretta alla luce dell'evoluzione giurisprudenziale sulla motivazione degli atti impositivi. La Cassazione, invero, prima ancora dell'intervento delle Sezioni Unite, si era espressa sulla necessità che nell'avviso di accertamento debbano essere riportate le ragioni poste a fondamento della pretesa tributaria e le ragioni per le quali siano state disattese le giustificazioni del contribuente (cfr Cass 4626/2008)⁹⁷

3. d Considerazioni finali

⁹⁴ Cass SU 26635/2009

⁹⁵ Cass 14122/2009; Cass 4624/2008; Cass 4387/2002

⁹⁶ Castellano-Gemino, Studi di settore: relazione tra risultanze del contraddittorio e nullità dell'avviso di accertamento, in Il Fisco 46/2009 pag 7606

Tentando di fare il punto sugli studi di settore e sulle sue prospettive future, la prima considerazione che si ritiene di dovere fare è quella che il dibattito sugli studi di settore, negli ultimi due anni, forse anche a causa della grave crisi economica in atto- alla quale pure l’Agenzia delle Entrate ha tentato e sta tentando di porre riparo mediante l’utilizzo di specifici correttivi - si è fatto sempre più inteso ed acceso, tanto che, oggi, sono sempre più numerose le proposte di abolizione degli studi di settore.

Il Presidente del Consiglio Nazionale dei Dottori commercialisti ed esperti contabili (Dott Claudio Siciliotti), ad esempio, facendosi portavoce dell’opinione dei professionisti, ha pubblicamente affermato l’opportunità di privilegiare nella lotta all’evasione, il redditometro, ritenendolo, se opportunamente rivisto e corretto, uno strumento più solido e condivisibile rispetto agli studi di settore, non fosse altro perché riduce la conflittualità sociale, laddove lo studio lo esaspera, contrapponendo lavoratori dipendenti e partite iva, piccole e grandi imprese.

Anche dal mondo degli esperti pervengono proposte di abolizione degli studi di settore.

Maurizio Leo (Presidente della Commissione di vigilanza sull’anagrafe tributaria) ritiene che gli studi di settore si siano rivelati uno strumento rigido e non in grado di scalfire il livello patologico dell’evasione fiscale italiana. Da qui la necessità di ridimensionarli a favore di altri strumenti, quali il redditometro.

⁹⁷ D Deotto, Prove di svolta sugli “studi”, in Il Sole 24 ore.com - Notizie norme e tributi

Stefano Fassino (responsabile della finanza pubblica del Partito Democratico) propone l'abolizione degli studi di settore ed il contestuale allargamento del regime dei contribuenti minimi a coloro che raggiungono un fatturato di 100mila euro.

Molti, poi, pur senza prendere posizione sull'opportunità o meno di abolire gli studi di settore, ritengono che gli studi di settore non si siano rivelati realmente efficaci per contrastare l'evasione, anzi ritengono che possano avere l'effetto contrario. Fissare un limite minimo per valutare la correttezza delle dichiarazioni reddituali produce un duplice effetto sui contribuenti. Il primo è quello di spingere - ingiustamente - chi si trovi al di sotto di tale limite ad adeguarsi al livello di congruità, pur non essendo evasori; il secondo quello d'istigare chi si trovi al di sopra del livello minimo a portarsi a tale livello, in maniera da pagare imposte in misura inferiore a quella dovuta.

Le categorie dei lavoratori autonomi sono, invece, di diverso avviso, ritenendo che gli studi di settore siano un valido strumento di collaborazione tra Amministrazione finanziaria e contribuenti, i quali, almeno fino ad oggi, hanno dato buoni risultati, grazie all'evoluzione positiva che hanno avuto negli ultimi anni.

Scettica appare, invece, la posizione dei sindacati ed, in particolare, della UIL. In una nota pubblicata recentemente dal Servizio Politiche Fiscali e Previdenziali Uil, infatti, si è messo in evidenza come gli accertamenti basati sugli studi di settore, a prescindere dalla riduzione della loro efficacia

probatoria a seguito delle evoluzioni normativa e giurisprudenziale registrata negli ultimi anni, in concreto, non abbiano raggiunto l'obiettivo che si erano prefissi, non avendo affatto segnato una "svolta" nella lotta all'evasione fiscale. Tale conclusione si fonda sul rilievo che i controlli effettuati nel 2009 si sono ridotti del 30% rispetto al 2008. Nel 2009, precisamente, sono stati effettuati 52.310 interventi contro i 74.696 del 2008. Rispetto ad una platea di oltre 4 milioni, i contribuenti che hanno dichiarato ricavi in linea con gli studi di settore sono stati il 62%, mentre il rimanente 38% sono risultati non congrui. I controlli su quest'ultima platea, costituita da circa 1.500.000 contribuenti, sono stati poco più del 3%. Da qui il dubbio che la scelta di abbandonare la strada maestra, costituita dagli accertamenti sintetici ed analitici, di fatto, si sia rivelata infelice ed abbia fatto perdere anni preziosi per affinare altri strumenti di accertamento dei redditi.

Di segno contrario, invece, sono i bilanci effettuati dall'Agenzia delle Entrate.

Secondo l'Agenzia, infatti, gli studi non devono essere intesi come uno strumento vessatorio nei confronti dei contribuenti, ma uno strumento utile ed efficace, in grado di garantire il dialogo e lo scambio d'informazioni tra fisco e contribuenti⁹⁸. Prova ne è che già prima delle sentenze delle Sezioni

⁹⁸ In questa prospettiva va segnalata l'istituzione, dal mese di aprile 2010, di una banca dati "BeOnBusiness" che potrà essere utilizzata, a pagamento (gratuitamente solo dagli operatori abruzzesi), dalle imprese, dai consulenti, dalle organizzazioni di categoria per conoscere le statistiche derivanti dall'applicazione degli studi di settore e tutte le altre informazioni (in forma anonima) in suo possesso, utili alle imprese sia per migliorare le

Unite della Cassazione l’Agenzia aveva puntualizzato il ruolo centrale del contraddittorio ed aveva imposto agli uffici periferici di supportare, in sede di accertamento, le risultanze degli studi di settore con altri elementi di riscontro, come la capacità di spesa del soggetto non congruo. A riprova della bontà dello strumento in esame l’Agenzia, pur non disconoscendo i dati sopra evidenziati (riduzione del 30% dei controlli effettuati nel 2009 rispetto a quelli del 2008), ha però dichiarato che nel 2009 ha raddoppiato la maggiore imposta accertata mediante studi di settore (da € 6.673 euro del 2008 si è passati a € 12.802 nel 2009) ed ha incassato circa 7,5 miliardi di euro d’imposte (il 17% in più rispetto al 2008).

Inoltre, l’Agenzia ha preannunciato che nel 2010 intende migliorare i risultati ottenuti nel 2009 nell’ambito della lotta all’evasione, continuando con la strategia dei controlli mirati e di “qualità”. In particolare, l’Agenzia ha dichiarato che intende puntare l’attenzione sull’evasione internazionale, sull’accertamento sintetico, sulle indagini finanziarie, sul tutoraggio delle grandi imprese (quelle che hanno ricavi non inferiori a 200 milioni di euro) e sulle compensazioni indebite⁹⁹.

Come si può notare, i giudizi positivi espressi dall’Agenzia sui risultati degli studi di settore sottendono il suo forte interesse a preservare l’enorme patrimonio di conoscenze acquisito dalle rilevazioni statistiche effettuate in questi anni a cui, tuttavia, si contrappone l’interesse dei contribuenti,

proprie strategie aziendali sia e per meglio impostare la linea difensiva in sede di accertamento basato sugli studi di settore.

⁹⁹ Cfr Circ 13/E e 20/E del 16/4/2010

costituzionalmente garantito dall'art 53 Cost, all'applicazione di un'imposta giusta che tenga conto delle singole situazioni soggettive.

Ad ogni modo, a prescindere da ogni previsione sulla futura sopravvivenza degli studi di settore, è certo che l'evoluzione dottrinale, giurisprudenziale e della stessa prassi amministrativa ha finito per mettere in crisi gli studi di settore, essendo mutata la filosofia di base dello strumento. Nati per consentire all'Amministrazione finanziaria di fare "a tavolino" accertamenti a tappeto sui contribuenti, si sono trasformati in strumenti che legittimano solo l'avvio di un procedimento nei confronti dei contribuenti non congrui e che rinviando la definizione dell'accertamento alla successiva fase del contraddittorio.

Altro dato certo è che l'intervento delle Sezioni Unite ha messo fine al dibattito sulla natura giuridica degli studi di settore ed ha spostato il confronto su un nuovo tema, assolutamente concreto e fondamentale.

Il problema sul quale, nel prossimo futuro, ci si dovrà confrontare è quello d'individuare gli "ulteriori elementi" idonei a corroborare le risultanze degli studi di settore al fine di attribuire al contribuente, in termini di ragionevole probabilità, i maggiori ricavi desumibili dagli studi di settore.

La posizione assunta dall'Agenzia delle Entrate appare già abbastanza chiara.

Nel convegno annuale del 27/2/2010, denominato Telefisco¹⁰⁰, l'Agenzia delle Entrate ha comunicato agli esperti del settore intervenuti che

¹⁰⁰ Gli esiti del convegno sono stati trasfusi nella Circ 12/E del 12/3/2010

continuerà ad utilizzare in maniera sempre più diffusa il “redditometro”, avendo raccolto, negli ultimi anni - attraverso l’accesso ai dati in possesso della Motorizzazione Civile e verifiche presso agenzie di viaggio, circoli ippici, circoli esclusivi, gallerie d’arte, istituti scolastici privati - una notevole mole di dati che consentono l’applicazione, in maniera massiva, dello strumento presuntivo.

Si tratta di uno strumento al quale, sia la dottrina che la giurisprudenza, riconosce pacificamente la natura di presunzione legale relativa, con conseguente inversione dell’onere della prova a carico del contribuente. La disponibilità di “beni-indice” (autovetture, cavalli, immobili, etc) rappresenta una presunzione legale di “capacità contributiva”, in quanto è la legge stessa che dal fatto noto (disponibilità di beni indice) desume il fatto ignoto (redditi). Il contribuente, al fine di superare la presunzione, avrà l’onere di dimostrare di avere conseguito redditi inferiori a quelli presunti in base al redditometro, provando, ad esempio, che le spese per l’acquisto (o la locazione) dei beni-indice sono state finanziate con risparmi accumulati negli anni precedenti o con redditi già tassati alla fonte (redditi da lavoro dipendente) o con fondi provenienti da altri soggetti.

L’Agenzia ha anche chiarito che continuerà ad applicare, anche dopo l’intervento delle Sezioni Unite, in maniera congiunta studi di settore e redditometro, ritenendo che le risultanze derivanti dall’applicazione del redditometro ben possono essere assunti come “elementi di conferma” dei risultati da studi di settore.

L'impostazione dell'Agenzia, tuttavia, ha suscitato alcune perplessità nella dottrina.

Infatti, si assume, ad esempio, che l'applicazione congiunta redditometro-studi di settore potrebbe avere un senso logico solo se l'unico reddito del contribuente fosse quello derivante dall'attività imprenditoriale o da lavoro autonomo e non anche nel caso in cui il contribuente abbia altri redditi (da lavoro dipendente, da capitale, fondiario, etc), posto che gli studi di settore consentono solo la stima dei ricavi da attività imprenditoriale e da lavoro autonomo, mentre il redditometro consente la stima dei redditi complessivi del contribuente ¹⁰¹.

Ed è proprio partendo da tale ultimo rilievo che, altra parte della dottrina, nega la possibilità di utilizzare il redditometro per corroborare le risultanze degli studi di settore. Si dice, in particolare, che il redditometro individua il reddito complessivo del contribuente (che è un'altra cosa rispetto ai ricavi e compensi stimati dagli studi di settore, i quali sono solo una componente del reddito d'impresa o di lavoro autonomo) e che, pertanto, altri e diversi dovranno essere gli elementi per avvalorare le stime da studi di settore ¹⁰².

Non mancano autori favorevoli all'applicazione congiunta del redditometro e degli studi di settore, ritenendo il primo uno strumento idoneo a rafforzare la persuasività delle risultanze degli studi di settore, purché venga rivisto ed aggiornato. Lo strumento, infatti, è desueto ed anacronistico e rischia, ove applicato massicciamente, di determinare effetti distorti. Basti considerare

¹⁰¹ Borgoglio, Chiarimenti su studi di settore e redditometro, in *Il Fisco* 13/2010, pag 2055

che, ancora oggi, il redditometro fonda la ricostruzione dei redditi sulla base di elaborazioni che risalgono al 1992, così come la scelta dei beni indice risale a quel periodo. Da qui la duplice necessità di effettuare importanti e consistenti interventi di *restyling*, anche aggiornando l'elenco dei beni-indice di capacità contributiva, e di rendere assolutamente trasparente la metodologia seguita nella ricostruzione del reddito complessivo del contribuente¹⁰³.

L'esigenza di revisionare il redditometro è stata colta dall'Agenzia delle Entrate. E' notizia recente che l'Agenzia sta già elaborando un nuovo modello di redditometro in grado di rilevare facilmente se le entrate dichiarate corrispondano al tenore di vita reale del contribuente. L'elemento di novità del redditometro (presentato dall'Agenzia delle Entrate ai professionisti e alle categorie produttive il 18/5/2010 e che potrebbe entrare in vigore a breve) è che il nuovo modello partirà dalle famiglie (sono state, infatti, selezionate più di 800.000 famiglie suddivise in gruppi omogenei: single sotto i 35 anni, coppie con un figlio, due figli, etc) e che si terrà conto delle diversità territoriali, non solo tra Nord e Sud, ma anche tra città grandi e piccole. Inoltre, sarà aumentato l'elenco dei beni-indici: si prenderanno in considerazione le spese per affitto, ristrutturazione, mutui, consumi d'energia e di gas; oltre alle macchine ed alle barche si prenderanno in

¹⁰² Deotto, Accertamenti basati sugli studi di settore: presunzione semplice, in *Il Sole 24 Ore*, n 2 – febbraio 2010, pag 58

¹⁰³ Pegorin, Studi di settore: utilizzo nell'attività di accertamento, in *Il Sole 24 Ore*, n 2 – febbraio 2010, pag 62

Ranocchi, Studi di settore e redditometro, in *Il Sole 24 Ore*, n 1 – gennaio 2010, pag 46.

considerazione anche i motocicli e le mini-car; i viaggi, le iscrizioni a centri ippici, a centri benessere, a circoli esclusivi, le iscrizioni in scuole private di prestigio, i collaboratori domestici.

Da quanto finora detto è facile immaginare che in materia di studi di settore il confronto tra Agenzia delle Entrate ed esperti sia destinato ad arricchirsi, nei prossimi anni, di nuovi contenuti. Usando un'espressione dell'Antico, si può concludere che la sfida sugli studi settore continua.

BIBLIOGRAFIA

ANTICO, Gli studi di settore. Normativa, casi pratici, prassi e giurisprudenza, 2009.

BASALIVECCHIA, Accertamento e studi di settore: soluzione finale, in Rivista di giurisprudenza tributaria, 3/2010.

BORGOGLIO, Applicazione “congiunta” di studi di settore redditometro, in Il Fisco 47/2009.

BORGOGLIO, Chiarimenti su studi di settore e redditometro, in Il Fisco, 13/2010.

BALLANTI, Evoluzione degli studi di settore:” costruzioni” su basi territoriali, in Fisco Oggi del 19/2/2010

CASTELLANO-GEMINO, Studi di settore: relazione tra risultanze del contraddittorio e nullità dell’avviso di accertamento, in Il Fisco, 46/2009.

CIRCOLARE N 4/IR del Consiglio Nazionale dei dottori commercialisti e degli esperti contabili del 14/7/2008, Studi di settore e difesa del contribuente.

CIRCOLARI AGENZIA ENTRATE.

DEOTTO, Prove di svolta sugli studi, in Il Sole 24 Ore- Norme & Tributi pubblicato il 16/4/2010.

DEOTTO, Accertamenti basati sugli studi di settore: presunzione semplice, in Il Sole 24 Ore – in 2 – febbraio 2010.

FALCONE, Studi di settore, in Enciclopedia Giuridica Treccani -2003.

FERRANTI, La valenza probatoria degli studi di settore, in Pratica Fiscale e Professionale, allegato al 44/2009.

FIACCADORI, La prova contraria agli studi di settore e la giurisprudenza, in Il Fisco, 44/2009.

FIACCADORI, La prova contraria per superare la presunzione da studi di settore e la difesa del contribuente, in Boll. Trib., 4, 2010.

MANZANA, Guida all'accertamento delle imposte- Guida Pratica Fiscale del Sole 24 Ore, 2009.

GIGLIOTTI, Contraddittorio e studi di settore, in Fiscal Focus n 18, 9/11/2009.

IORIO-SERENI, La scarsa rilevanza nella quantificazione dei ricavi del luogo di svolgimento dell'attività invalida gli studi di settore, in Il Fisco, 47/2009.

LUPI, Studi di settore, in Il Diritto-Enciclopedia giuridica del Sole 24 Ore.

MARCHESELLI, Le presunzioni nel diritto tributario, dalle stime agli studi di settore, Giappichelli, 2009.

MARCHESELLI, Gli accertamenti analitico-induttivi e gli studi di settore tra presunzioni semplici e legali, in Corriere Tributario 44/2009.

MARCHESELLI, Le Sezioni Unite sulla natura presuntiva degli studi di settore, in Corriere Tributario, 4/2010.

PEGORIN, Studi di settore, ulteriori elementi di supporto dell'analisi di non congruità, in Il Sole 24 Ore, n 3 – marzo 2010.

PELLEGRINO-FURLANI, Studi di settore e difesa del contribuente- Guida Pratica Fiscale del Sole 24 Ore, 2009.

RANOCCHI, Redditometro: chiarimenti di Telefisco, in Il Sole 24 Ore, 3 – marzo 2010.

RANOCCHI, Studi di settore e redditometro, in Il Sole 24 Ore, n 1 – gennaio 2010.

RELAZIONE TEMATICA n 94 del 9/7/2009 Corte di Cassazione – Ufficio del Massimario e del Ruolo, Gli strumenti presuntivi di accertamento del reddito introdotti dal 1989: natura e conseguenze sul piano probatorio.

RIVETTI, Riconoscimento della natura di presunzione semplice degli studi settore e parametri contabili, in Il Fisco, 48/2009.

SARDELLA, Accertamenti basati sui parametri e sugli studi di settore, in Fiscaltax 3/2010.

SONDA, La debole efficacia probatoria degli studi di settore: limiti e prospettive, in Rivista di giurisprudenza tributaria, 1/2010.

TESAURO, Istituzioni di diritto tributario, Utet, 2009.

TORTORELLI, Credibilità statistica e potere processuale del giudice, in Boll. Trib., 2, 2010.

TREVISANI, Lo stato dell'arte in materia di studi di settore, in Corriere Tributario, 8/2010.

TURIS, La Suprema Corte detta all'Amministrazione finanziaria le condizioni di utilizzo degli studi di settore in sede di accertamento, in Il Fisco, 2/2010.