

COMM. TRIB. PROVINCIALE MILANO - 244/46/2011

FATTO e DIRITTO

Con ricorso depositato presso la segreteria di questa Commissione in data 25.01.2011 Be. Li. Br. chiedeva l'annullamento dell'avviso di accertamento con il quale l'AGENZIA delle ENTRATE aveva determinato una maggiore imposta IRPEF ed una maggiore imposta IRAP relativamente all'anno 2005.

La contribuente esponeva:

- che a seguito dell'invito al contraddittorio aveva avuto accesso all'ufficio argomentando la non validità della pretesa fiscale
- che l'ufficio aveva disatteso del tutto le sue argomentazioni riportandosi integralmente e senza flessibilità alle risultanze del "Gerico", procedendo quindi alla notifica dell'avviso di accertamento
- che nel caso specifico dell'attività forense era rilevabile l'inadeguatezza degli studi di settore i cui dati divergevano nettamente dai redditi medi effettivi registrati dalla Cassa Forense
- che gli studi di settore elaborati con il software aggiornato davano indicazioni comunque diverse
- che in ogni caso l'accertamento non poteva essere sostenuto esclusivamente con il riferimento a "Gerico" poiché questo strumento doveva essere utilizzato soltanto come indice rivelatore di una mancata integrale esposizione dei suoi redditi da parte del contribuente, della quale l'A.F. doveva dare poi adeguata prova: in sostanza per giurisprudenza costante della Cassazione l'A.F. doveva personalizzare l'accertamento
- ulteriormente era individuabili nell'avviso di accertamento una serie di minori ma evidenti e significativi errori motivazionali, oltre che l'infondata denuncia di una carenza di documentazione valida a comprovare il più ridotto impegno lavorativo del contribuente nel periodo, ben comprensibile invece alla luce dei dati clinici degli interventi chirurgici subiti.

Si costituiva ritualmente l'AGENZIA delle ENTRATE per sostenere la piena legittimità dell'avviso di accertamento, da un lato perché lo scostamento dei ricavi dichiarati da quelli accertati in base agli Studi di settore costituirebbe a suo giudizio già un caso di presunzione grave precisa e concordante, dall'altro perché lo scostamento era ripetuto per diverse annualità, infine perché la documentazione medica non costituiva prova di una immediata riduzione di attività lavorativa.

Con successiva memoria la ricorrente deduceva come ulteriore motivo di invalidità dell'avviso di accertamento, e cioè la sua notifica prima del decorso di 60 gg dal termine del controllo dovendosi ritenere questo principio applicabile a qualsiasi tipo di controllo fiscale e non soltanto a quelli caratterizzati dall'accesso presso le sedi dell'impresa) momento individuabile con il rilascio del verbale di contraddittorio, in applicazione della tutela del contribuente consacrata nell'art. 12 dello Statuto del contribuente

All'odierna udienza le parti si sono riportate alle rispettive tesi che hanno illustrato. All'esito della camera di consiglio la Commissione ha deciso come da dispositivo per l'accoglimento del ricorso.

A giudizio della Commissione il rilievo da ultimo prospettato dalla ricorrente con la memoria illustrativa è fondato ed è idoneo a determinare la nullità dell'avviso di accertamento, assorbendo in tal modo ogni altra eccezione formulata in ricorso che pur poteva essere apprezzata positivamente

Premesso che si tratta di un rilievo che pure avrebbe potuto essere sollevato d'ufficio dalla Commissione, e quindi la sua proposizione non è tardiva, va osservato che l'orientamento giurisprudenziale invocato, fondato su precise indicazioni della Corte Costituzionale, nonché della Cassazione, non può che essere condiviso, attingendo al diritto fondamentale del cittadino (nel caso il cittadino contribuente) di esercitare la propria difesa compiutamente e quindi non in senso soltanto formale ma sostanziale.

L'invio "precipitoso" dell'avviso pochi giorni dopo la conclusione del contraddittorio, senza il decorso dello spazio temporale necessario al contribuente per controbattere, anche con maggiore documentazione, alla tesi dell'A.F., e senza che siano state rappresentate ragioni di urgenza, viola concretamente il diritto di difesa e non sarebbe comprensibile una limitazione ai soli casi di accesso da parte dell'ufficio fiscale alla sede dell'impresa e non nel caso inverso: si tratta di situazioni soltanto contestualmente diverse ma sostanzialmente meritevoli di pari tutela. L'avviso di accertamento va quindi annullato

Per altro l'articolazione difensiva in successivi momenti e l'opinabilità del contendere giustificano la compensazione delle spese nonostante la soccombenza dell'ufficio

P.Q.M.

La Commissione tributaria provinciale di Milano sez 46 in accoglimento del ricorso annulla l'avviso di accertamento

Spese compensate