

Civile Ord. Sez. 5 Num. 16863 Anno 2021

Presidente: TRISCARI GIANCARLO

Relatore: SUCCIO ROBERTO

Data pubblicazione: 15/06/2021

ORDINANZA

201
sul ricorso iscritto al n. 28092/2014 R.G. proposto da:

PROGESCO GROUP s.r.l., in persona del suo legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa giusta delega in atti dagli Avv. ti Giuseppe Carretto, Alessandra Ricciardi, Antonio Lerici, Alessandro Leproux e Desideria Boggetti, con domicilio eletto in Roma, via Ariodante Fabretti, n. 8, presso quest' ultimo difensore

- *ricorrente* -

Contro

AGENZIA DELLE ENTRATE in persona del Direttore *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'Avvocatura Generale dello Stato, con domicilio in Roma, via Dei Portoghesi, n. 12;

- *intimata* -

avverso la sentenza della Commissione Tributaria Regionale della Liguria n. 442/03/14 depositata il 03/04/2014 non notificata;

Udita la relazione della causa svolta nell'adunanza camerale del 26/02/2021 dal Consigliere Roberto Succio;

Rilevato che:

- con la sentenza impugnata la CTR Liguria rigettava l'appello proposto contro la sentenza di primo grado e dichiarava la legittimità dell'atto impugnato, consistente nell'avviso di accertamento per IVA e IRAP 2004;
- ricorre a questa Corte la società contribuente con atto affidato a un solo motivo; l'Agenzia delle entrate è rimasta intimata;

Considerato che:

- con l'unico motivo di ricorso si denuncia la violazione e/o falsa applicazione ex dell'art. 360 c. 1 n. 3 c.p.c. dell'art. 39 co. 1 lett. d) (seconda parte) del d.P.R. n. 600 del 1973 in relazione agli artt. 2697 c. primo, 2727, 2729 c. primo, c.c. e dell'art. 115 c. secondo c.p.c. per avere la CTR ritenuto elemento presuntivo idoneo a rendere legittimo l'atto impugnato lo scostamento della percentuale di ricarico rilevato in un punto vendita della società contribuente rispetto a quelli accertati negli altri tre punti vendita della medesima società;
- il motivo è fondato;
- invero, la CTR ritiene legittimo l'avviso di accertamento in forza del confronto operato dall'Ufficio con la "realtà fattuale più vicina a quella accertata vale a dire gli altri punti vendita della stessa società contribuente ritenute tali altre sedi idonee ad assurgere a metro di valutazione della sede la cui contabilità è oggetto di accertamento" (sentenza impugnata pag. 3 righe 10-13);
- ebbene, come risulta dall'avviso di accertamento, debitamente trascritto in ricorso a pag. 10 dell'atto, il confronto in oggetto ha evidenziato, secondo l'Ufficio stesso, uno scostamento tra la percentuale di ricarico del punto vendita per cui è processo e gli altri punti vendita della società contribuente nell'ordine ora di 2,33 ora di 4,38 punti percentuali;
- a fronte di tale discrepanza, nel massimo valore inferiore al 5%, rileva e chiarisce, smentendone la rilevanza ai fini di concludere positivamente

per la sussistenza di elementi presuntivi idonei, la consolidata giurisprudenza di questa Corte in forza della quale (Cass. Sez. 5, Sentenza n. 20201 del 24/09/2010) in tema di accertamento induttivo nell'ipotesi in cui risulti una contabilità regolarmente tenuta, l'accertamento dei maggiori ricavi d'impresa può essere affidato alla considerazione della difformità della percentuale di ricarico applicata dal contribuente rispetto a quella mediamente riscontrata nel settore di appartenenza, soltanto quando raggiunga livelli di abnormità ed irragionevolezza tali da privare, appunto, la documentazione contabile di ogni attendibilità (vedasi anche Cass. Sez. 5, Sentenza n. 15310 del 29/11/2000; Sez. 5, Sentenza n. 5870 del 14/04/2003; Sez. 5, Sentenza n. 26388 del 05/12/2005; Sez. 5, Sentenza n. 12032 del 25/05/2009; Sez. 5, Sentenza n. 20201 del 24/09/2010);

- tali considerazioni a maggior ragione debbono trovare applicazione quando il confronto tra le percentuali di ricarico sia operato non tra diverse imprese del medesimo settore, ma tra punti vendita della medesima impresa (Cass. Sez. 5 n. 20481/2019, punto 3.2);

- nel presente caso, lo scostamento minimo tra la percentuale di ricarico rilevata dai verificatori nel punto vendita 3, posta a confronto con gli altri punti vendita, non risulta affatto né abnorme né irragionevole al punto da legittimare, per ciò solo (come ha ritenuto l'Ufficio prima e il giudice dell'appello poi) la pretesa di maggiori tributi in via analitico-induttiva;

- sotto tale profilo, il percorso motivazionale del giudice del gravame si fonda su di un ragionamento logico presuntivo basato su di un elemento, cioè il ricarico inferiore di un punto vendita confrontato con quello di altri punti vendita della medesima società, rispetto al quale, in ricorso (vd. pag. 10), viene, invece, prospettato che tutti i punti vendita avevano differenti margini di ricarico, evidenziando, di conseguenza, la non corretta individuazione del "fatto noto" da cui presumere, secondo il procedimento inferenziale, non giustificato il differente ricarico sul costo del venduto fra i diversi punti vendita;

- pertanto, in accoglimento del ricorso la sentenza è cassata con rinvio al giudice dell'appello per nuovo esame nel rispetto dei principi sopra enunciati;

- in particolare il giudice del rinvio dovrà valutare (con giudizio di fatto, come è nei suoi poteri e come non può fare questa Corte) se l'elemento della percentuale di ricarico, in questo contesto, preso in esame con le ulteriori risultanze probatorie e non quindi valutato isolatamente in sé ma posto in relazione con altri elementi fattuali risultanti dall'attività di controllo, assume o meno sufficiente certezza al fine di poter da esso desumere il fatto incerto, vale a dire la sottrazione della materia imponibile;

P.Q.M.

La Corte:

accoglie il ricorso, cassa la sentenza impugnata e rinvia alla Commissione Tributaria Regionale della Liguria, in diversa composizione, che statuirà anche quanto alle spese del presente giudizio di Legittimità.

Così deciso in Roma, il 26 febbraio 2021.