

Incontro Studio 31 OTTOBRE 2011

BERGAMO

LA DIFESA CONTRO GLI ACCERTAMENTI DA
REDDITOMETRO/SINTETICO (VECCHIO E NUOVO) CASI PRATICI.

dott. Alvise Bullo

Ordine dei Dottori Commercialisti EC di Venezia

Docente SSEF

Publicista & Convegnista

San Polo 2237,30125 Venezia,

Tel 041.5205054; fax 041.722326; bulloalvise@virgilio.it

Art 3 Cost.; art. 24; art. 41 Cost; Art. 53 Cost; art. 97 Cost; art. 111 Cost.

Art 2727; 2728; 2729 c.c.

Art 2697 c.c. e art. 7, co 4 D.Lgs n. 546/'92

Art. 2700 c.c.

Art. 2730/2735 c.c.

Art. 12 Disp Preliminari

Art. 42, 43, 61 DPR 600/1973

Art. 112 c.p.c., 115 c.p.c., 360 c.p.c.

Art. 7,18, 19, 23, 24, 32 D.Lgs n. 546/'92

Il redditometro si colloca all'interno dell'articolo 38, commi dal quarto all'ottavo del D.P.R. 600/1073. **Trattasi di una tipologia accertativa rivolta esclusivamente alle persone fisiche** (giacché l'articolo 38 si occupa unicamente della rettifica dei redditi delle persone fisiche) ed è ispirata dal presupposto logico per il quale il sostenimento di una spesa è indice dell'esistenza di una capacità reddituale necessaria per sostenere quell'onere e per il relativo mantenimento, prescindendo dall'individuazione delle effettive fonti di produzione di tale reddito. In buona sostanza si compie un procedimento induttivo inverso rispetto alle altre tipologie accertative, in questo caso si parte dalla spesa, intesa come manifestazione di reddito, per risalire al reddito stesso.

Il valore che viene associato ad ogni bene è calcolato al 100% per l'importo più elevato, al 60% per il secondo, al 50% per il terzo, al 40% per il quarto e i valori successivi al 20% operando pertanto una stratificazione del calcolo.

La parte "patrimoniale" del redditometro, rileva l'esborso per incrementi patrimoniali in quota nell'anno e nei quattro precedenti. Sommando il reddito ottenuto considerando le spese di gestione dei beni indice e la quota patrimoniale si ottiene il reddito sinteticamente attribuibile al contribuente purché : il reddito accertabile così determinato si discosti per almeno un quarto da quelli dichiarati e gli scostamenti si verifichino per due o più periodi di imposta (**consecutivi oppure No???? Per la prima volta AE a telefisco 2010 ha asserito circa la non consecutività del biennio).**

Onere della prova contrario (art. 2697 c.c.):

Essendo stato l'acquisto (dell'abitazione) effettuato nell'anno 2008, il maxi periodo quinquennale di riferimento si riferisce ai seguenti anni:

2004

2005

2006

2007

2008

L'accusa asserisce che solamente negli anni 2004 e 2006 il contribuente non risulterebbe congruo con i termini di cui all'art. 38, co 4 del D.P.R. 600/1973.

Primariamente appare doveroso sottolineare come il preponderante orientamento della giurisprudenza (anche di legittimità) e dalla prassi^[1] - riconosca inapplicabile l'accertamento sintetico nel caso di presunta incongruità per almeno due annualità consecutive (differente dal caso di specie posto che il 2004 e il 2006 non possono certamente essere anni consecutivi).

Prova contraria:

In ogni caso, a detta dell'accusa, in riferimento all'anno 2004 "mancherebbero" 12.700,00 E al fine di risultare congrui allo strumento dell'accertamento sintetico e in riferimento all'anno 2006 36.500,00 E.

Ebbene, appare evidente la non applicazione del redditometro nel caso di specie posto che nel 2004 il contribuente ha maturato interessi attivi su p.c.t. (da non indicare in Unico e soggetti a ritenuta alla fonte) per E. 14.000,00 (All). Vieppiù, il reddito conteggiato dal Fisco ai fini del redditometro non considera l'abbattimento forfetario dei diritti d'autore (indicati nel Mod. Unico) in riferimento a quella parte di reddito del contribuente derivante da attività di pubblicistica. Giocoforza che anche detto maggior reddito dovrà tenersi in considerazione.

Alla luce di tale oggettiva e documentale dimostrazione risulterebbe un disallineamento solo per il periodo d'imposta 2006 (trattasi di unico periodo) e in quanto tale l'applicazione dell'accertamento sintetico deve venire a cadere come imposto dalla disposizione codicistica in vigore ("per due o più periodi d'imposta").

^[1] L'esistenza di almeno due o più periodi di imposta in cui si verifica tale scostamento è da ritenersi come esercizi consecutivi secondo le circolari ministeriali n. 101/E del 30/04/1999 e n. 49/E del 09/08/2007.

Difetto di motivazione, violazione e falsa applicazione dell'art. 38, comma 5° del d.p.r. 29 settembre 1973 n. 600: errata scansione temporale al fine di determinare le spese per incrementi patrimoniali.

Fermo restando quanto specificato nel paragrafo n. 02, nel caso di specie vi è di più.

Infatti, il comma 5 dell'art. 38 del d.p.r. n. 600/1973 prevede quanto segue:

“Qualora l'ufficio determini sinteticamente il reddito complessivo netto in relazione alla spesa per incrementi patrimoniali, la stessa si presume sostenuta, salvo prova contraria, con redditi conseguiti, in quote costanti, nell'anno in cui è stata effettuata e nei quattro precedenti

Appare pertanto indiscutibile asserire che le spese per gli incrementi patrimoniali vanno ripartite all'indietro, cioè l'importo erogato per la loro acquisizione deve essere frazionato, quale reddito presunto, in cinque parti uguali, una riconducibile all'anno della spesa e le altre ai quattro anni precedenti.

L'**Ufficio**, invece, contrariamente a quanto dispone la norma citata, per individuare le quote di incremento patrimoniale per l'anno d'imposta 2003 e 2004, oggetto dell'accertamento, **ha preso in considerazione “le spese sostenute nel periodo 2003/2007”**, anziché nel periodo 1999/2003 e 2004/2008, anziché nel periodo 2000/2004.

I Supremi Giudici stabiliscono che l'imputabilità della somma spesa per incrementi patrimoniali si deve ripartire in quote costanti all'anno in cui la spesa è stata effettuata e ai cinque anni precedenti (Cass. Sez. trib. n. 6618 del 30/11/2001, Cass. Sez. trib. n. 13748 del 06/12/2001, Cass. Sez. trib. n. 8102 del 18/12/2002, Cass. Sez. trib., n. 9099 del 21/06/2002).

Infatti, in secondo luogo la **CTR ROMA** (sentenza n. 20 del 30/01/2006):

"... è di tutta evidenza, a parere di questo Collegio, la violazione della citata norma da parte dell'ufficio che per individuare le quote di incremento patrimoniale per gli anni di imposta 1996 e 1997, ha preso in considerazione tutti gli acquisti immobiliari effettuati nel quinquennio 1996-2000, quando invece, visto che l'accertamento sintetico riguardava l'anno 1996 e 1997 **avrebbe dovuto considerare quelli acquisiti nel quinquennio precedente** rispettivamente nel quinquennio 1991-1996 e 1992-1997; **a tanto induce l'interpretazione, letterale e logica della citata norma, avallata dalla giurisprudenza di legittimità e di merito** secondo cui per definire la capacità contributiva di un soggetto non è possibile altro riferimento che quello delle altre fonti patrimoniali attuali o a situazioni legate a periodi trascorsi che presentano i connotati della certezza e non a periodi futuri privi notoriamente di tali elementi".

PROVA CONTRARIA:

La presunzione da redditometro pare debba identificarsi come una presunzione legale ex art. 2728 del Codice Civile.

Il comma sesto dell'articolo 38 del DPR 600/1973 prevede che il contribuente ha facoltà di dimostrare "anche prima della notificazione dell'accertamento, che il maggior reddito determinato o determinabile sinteticamente è costituito in tutto o in parte da redditi esenti o da redditi soggetti a ritenuta alla fonte a titolo d'imposta. L'entità di tali redditi e la durata del loro possesso devono risultare da idonea documentazione".

EVENTUALE CONTRADDITTORIO

Anche se nel caso di accertamenti da redditometro non è espressamente sancita l'obbligatorietà del contraddittorio, esso è indirettamente richiamato dal comma 6 dell'articolo 38 del D.P.R. 600/73. Non solo, anche la C.M. n. 27 del 14 agosto 1981 ritiene opportuno instaurare un dialogo preventivo con il contribuente e lo stesso dicasi per la recente C.M. 47/E del 9 agosto 2007 .

Nel c.d. nuovo redditometro, invece, è previsto il contraddittorio.

La circolare n. 101/E del 30/04/1999 stabilisce quanto segue:

“Particolare rilievo, al fini dell'applicazione dell'accertamento sintetico, assumono le spese per incrementi patrimoniali (acquisti di immobili, investimenti finanziari) che, secondo quanto stabilito dal quinto comma del citato articolo 38, si presumono sostenute, salvo prova contraria, con redditi conseguiti in quote costanti nell'anno in cui sono state effettuate e nei cinque precedenti”.

La circolare n. 49/E del 09/08/2007 riprende il concetto sottolineando che sotto l'aspetto patrimoniale “la spesa rileva come esborso, in quota, solo nell'anno di acquisto del bene e nei quattro anni precedenti”.

Pertanto, appare innegabile la violazione del comma 5 dell'art. 38 del d.p.r. n. 600/1973, posto che non si può portare in avanti la ripartizione della spesa per incrementi patrimoniali, anziché "all'indietro", come richiesto dalla norma. Anche per questo motivo si chiede l'annullamento dell'atto impugnato.

Le sanzioni, anche nell'eventualità di riconoscimento della correttezza Erariale (cosa che si ribadisce non può essere per quanto specificato), ebbene non si possono applicare al caso di specie per mancanza di colpa e dolo, elementi cioè oggettivi e soggettivi che non possono essere presunti e per i quali non può esservi alcuna inversione dell'onere della prova. Infatti, negli accertamenti da redditometro, i maggiori ricavi asseritamente imputati scaturiscono da mere presunzioni (peraltro scredate per quanto sopra specificate) e giocoforza che una presunzione non può certo provare la colpevolezza. **La CTP di Bologna, sez XII, n. 385 del 18 dicembre 2006**, ritiene inapplicabili le sanzioni, ad es. nel caso di accertamenti da Studi di Settore in quanto alle sanzioni tributarie-amministrative risultano applicabili i principi propri di quelle penali che non possono essere irrogate qualora non sia ravvisabile una connotazione psicologica di condotta colposa o dolosa che certamente non può essere insita in una presunzione non qualificata quale quella degli Studi di Settore. Tanto più che in tema di illeciti amministrativi non esiste alcuna presunzione di colpevolezza (In senso conforme si vada **C.T.P. di Torino, sent. n. 33 del 25 settembre 2008** : "Infatti non può l'Ufficio sostenere essere sufficiente per l'applicazione di sanzioni, un semplice accertamento in base ad un banale studio di settore –in ogni caso anche lo strumento accertativo portato dal redditometro altro non è se non uno strumento basato su mere presunzioni inferenziali- non corroborato da argomentazioni inerenti la specifica situazione di fatto). Infatti, la **Corte di Cassazione, Sezione III penale, con sentenza 5430/09** ha precisato che le presunzioni fiscali non rilevano in sede penale con la conseguenza che il giudice non può applicare nè presunzioni legali, né qualsivoglia criterio di valutazione. Deve essere l'accusa a seguire gli accertamenti del caso per provare la colpevolezza del contribuente.

Esiste anche una difesa strategica che non si limita a “giocare in difesa” ma “attacca” e detta seconda difesa dovrà partire da lontano (ancora in fase amministrativa) per essere, poi, in grado di interagire sistematicamente nella procedura (anche attraverso le novità importantissime portate dall’art. 115, co 1, c.p.c.) avendo come scopo non solamente l’auspicata vittoria in contenzioso ma, eventualmente, una chance di chiusura lite in conciliazione giudiziale con sanzioni pari ad 1/3 e conseguente limitazione nel dover affrontare tre possibili (e costosi) gradi di giudizio.

Non solo, nel caso di specie vi è di più e sempre in termini di art. 42, co 2 del DPR 600/1973: “nell’atto di accertamento vi deve essere la specifica (si sottolinea specifica) indicazione dei fatti e delle circostanze che giustificano il ricorso a metodi sintetici”. Quindi i fatti e le circostanze devono essere specifici. In assenza di detta puntuale previsione, ebbene il terzo co dell’art. 42 citato prevede la nullità (quindi non c’è bisogno della prova di resistenza dell’atto come potrebbe avvenire nell’annullabilità) dell’avviso di accertamento (Cfr Corte Cassazione n. 1905/2007)..

Infatti, la Circolare n. 07 del 30.4.1977 così si espresse: “Il ricorso all’accertamento sintetico assume nel nuovo ordinamento tributario carattere di procedimento eccezionale”.

Corte di Cassazione n. 4624 del 22.2.2008: L'atto emesso è altresì viziato da violazione di legge, dato che l'ufficio, in spregio a quanto disposto dall'ultimo comma dell'art. 12 dello Statuto del contribuente (legge n. 212/2000), ha completamente ignorato le osservazioni prodotte dall'interessato nella fase interlocutoria per giustificare i minori compensi percepiti .. Di conseguenza, la motivazione dell'atto impositivo doveva contenere una adeguata replica tale da superare le deduzioni, peraltro chiare e sottolineate con l'inciso "e in particolare"..., del contribuente. In difetto è coerente l'affermazione secondo cui l'atto risulta nullo per difetto di motivazione. (Cfr CTR Lazio n. 160 del 23.4.2008).

Corte di Cassazione n. 8116 del 15.6.2001: In tema di accertamento delle imposte sui redditi, quel che rileva, ai fini dell'accertamento induttivo ai sensi del D.M. 10 settembre 1992, è la **disponibilità** del bene, intesa come potere di fatto e come fruizione della cosa, **indipendentemente dalla formale intestazione della proprietà**.

Corte di Cassazione n. 19163 2003: c'è da rilevare che la flessibilità degli strumenti presuntivi trova origine e fondamento proprio nell'art. 53 della Costituzione, non potendosi ammettere che il reddito venga determinato in maniera automatica, a prescindere da quella che è la capacità contributiva del soggetto sottoposto a verifica. **Ogni sforzo, quindi, va compiuto per individuare la reale capacità contributiva del soggetto, pur tenendo presente l'importantissimo ausilio che può derivare dagli strumenti presuntivi, che non possono però avere effetti automatici, che sarebbero contrastanti con il dettato costituzionale, ma che richiedono un confronto con la situazione concreta**

L'abitazione principale non è idonea ad essere utilizzata come indice di riferimento nel caso che ci occupa.

(cfr. Comm. trib. reg. Lombardia, Sez. XXIII, Sent. 16 maggio 2000, n. 178; CTP di Alessandria, sez. III. N. 35 del 21.4.2009)

L'acquisto di casa dal genitore può fare scattare l'accertamento

Redditometro: È legittimo l'accertamento fiscale del reddito di un contribuente che ha comprato un immobile, anche se da un genitore. Una eventuale simulazione dell'atto per esigenze familiari va provata dal cittadino. Lo ha stabilito la **Cassazione che, con ordinanza n. 19637 [...]**

ASSENZA di richiesta al contribuente di chiarimenti

La Corte di Cassazione n. 4624 del 22.2.2008 stabilì quanto segue: “E' infatti pacifico che l'accertamento in questione sia avvenuto con il metodo dell'accertamento induttivo basato sul così detto "redditometro" (D.P.C.M. 23 dicembre 1992) e che quindi fosse applicabile il disposto del D.L. n. 69 del 1989, art. 12, comma 1, convertito in L. n. 154 del 1989, nel testo secondo cui (legge 413/1991): l'accertamento induttivo basato sul così detto "redditometro" (D.P.C.M. 23 dicembre 1992) in applicazione del D.L. n. 69 del 1989, art. 12, comma 1, convertito in L. n. 154 del 1989, (legge 413/1991) e' effettuato, **a pena di nullità**, previa richiesta al contribuente, anche per lettera raccomandata, di chiarimenti da inviare per iscritto entro sessanta giorni”.

Conforme, nel senso che in mancanza di chiarimenti/contraddittorio nel reddiometro deve dichiararsi necessariamente la NULLITA' dell'atto si segnala la **CTR Lombardia n. 308/29 del 12 gennaio 2001**.

Per i redditi 2005-2008 vale il «vecchio» redditometro

Le novità introdotte dalla manovra saranno applicate dal periodo d'imposta 2009 .

Per lo scostamento dal dichiarato, basterà un solo periodo d'imposta, e la misura passa dall'attuale 25% al 20%

Il nuovo articolo fa riferimento al "reddito complessivo del contribuente", e non più al "reddito complessivo netto", con la conseguenza che lo scostamento dovrà essere computato considerando il reddito del contribuente al lordo degli oneri deducibili.

Infine, a differenza della disciplina attuale, viene specificato che dal reddito complessivo determinato sinteticamente possono essere dedotti gli oneri di cui all'art. 10 del TUIR, e che "competono, inoltre, per gli oneri sostenuti dal contribuente, le detrazioni dall'imposta lorda previste dalla legge".

L'ufficio che procede alla determinazione sintetica del reddito complessivo ha l'obbligo di invitare il contribuente a comparire di persona o per mezzo di rappresentanti per fornire dati e notizie rilevanti ai fini dell'accertamento e, successivamente, di avviare il procedimento di accertamento con adesione ai sensi dell'articolo 5 del decreto legislativo 19 giugno 1997, n. 218 (DOPPIA FASE).

Il "nuovo" redditometro fa esclusivo riferimento alle "spese di qualsiasi genere sostenute nel corso del periodo d'imposta

Giova soffermarsi sulla natura delle modifiche normative introdotte dall'art. 22 del DL 31.5.2010 n. 78, conv con mod dalla L 30.7.2010 n. 122. Si ritiene, infatti, che dette modifiche hanno portata interpretativa della disciplina anteriore, quando, estendono, mediante l'obbligatorietà del contraddittorio, le garanzie a favore del contribuente.

Quindi, se si condivide detto assunto, le nuove disposizioni di natura procedimentale, sull'obbligo del contraddittorio dovranno essere considerate non innovative, ma solo ricognitive di un principio generale dell'ordinamento e quindi applicabili, vista l'indubbia portata interpretativa della disciplina anteriore, anche agli accertamenti per i periodi d'imposta precedenti l'anno 2009 (in questo senso: A. Bullo, L. Paggi, "Nuovo accertamento sintetico e redditometro, profili descrittivi e brevi riflessioni", in Finanza & Fisco n. 38/2010 da pag. 3343).

Giova, vieppiù, ricordare che_CTR di Firenze n. 64 del 25.9.2009, sez. VIII secondo la quale la motivazione dell'eventuale avviso di accertamento deve dimostrare che le ragioni allegate dal contribuente sono state prese in considerazione, adeguatamente valutate e ragionevolmente superate; in difetto di detti obblighi l'avviso di accertamento da studi di settore deve qualificarsi NULLO)

Anche le SSUU n. 26638/2009 della Corte di Cassazione in tema di studi di settore confermano e (definitivamente, ci sia concesso) QUANTO SOPRA SPECIFICATO: "La motivazione dell'atto di accertamento non può esaurirsi nel mero rilievo del predetto scostamento, ma deve essere integrata, anche sotto il profilo probatorio, con le ragioni per le quali sono state disattese le contestazioni sollevate dal contribuente in sede di contraddittorio: è da questo più complesso quadro che emerge la gravità, precisione e concordanza attribuibile alla presunzione basata sugli studi di settore...".

Appare interessante riportare alcuni “chiarimenti” forniti da A.E. sul nuovo redditometro. Si segnala che lo stesso bene non avrà più valenza sia **gestionale** sia **patrimoniale**, a differenza dell’attuale situazione. Infatti, l’AF, una volta deciso di applicare l’accertamento sintetico, dovrà vagliare se utilizzare il c.d. “**spesometro**” o il “**redditometro**”, sulla base dei coefficienti che verranno stabiliti dall’emanando decreto ministeriale.

Inoltre, si segnala che per il c.d. “spesometro” vale il criterio di “cassa”: quindi, a titolo di es se nel 2010 si paga un acconto per l’acquisto di un bene di 60.000 euro e nel 2011 si paga il saldo di 100.000 euro, la spesa patrimoniale utile per il sintetico sarà di **60.000** euro per il 2010 e di **100.000** euro per il 2011.

In termini di prova contraria, si segnala che l’incasso di una plusvalenza nel 2010 (ancorchè rateizzata) dovrebbe valere come prova contraria.

Invece, circa l’applicabilità del sintetico, che consiste nello scostamento, anche per un solo periodo d’imposta, del **quinto** tra **dichiarato** e **accertato**, in quanto, in questa ipotesi, è il Legislatore che espressamente si riferisce al reddito dichiarato, con conseguente rilevanza, ad es, del quinto della plusvalenza rateizzata, e non del suo totale importo (in questo senso: A. Cissello, Eutekne Info, 29.01.2011)..

Si segnala che la **Corte di Cassazione n. 13289 del 16.6.2011** ha stabilito che anche per gli accertamenti da c.d. vecchio redditometro costituiscono un sistema di presunzioni semplici e pertanto diventa obbligatorio il contraddittorio tra le parti, pena la nullità dell'accertamento.

Poteri delle commissioni tributarie. Testo: in vigore dal 03/12/2005 modificato da: DL del 30/09/2005 n. 203 art. 3 - bis convertito

1. Le commissioni tributarie, ai fini istruttori e nei limiti dei fatti dedotti dalle parti, esercitano tutte le facoltà di accesso, di richiesta di dati, di informazioni e chiarimenti conferite agli uffici tributari ed all'ente locale da ciascuna legge d'imposta.
2. Le commissioni tributarie, quando occorre acquisire elementi conoscitivi di particolare complessità, possono richiedere apposite relazioni ad organi tecnici dell'amministrazione dello Stato o di altri enti pubblici compreso il Corpo della Guardia di finanza, ovvero disporre consulenza tecnica. I compensi spettanti ai consulenti tecnici non possono eccedere quelli previsti dalla legge 8 luglio 1980, n. 319, e successive modificazioni e integrazioni.
3. (Comma abrogato)
4. Non sono ammessi il giuramento e la prova testimoniale. **(SI LA CONFESSIONE, N.D.A. –ART 2735 C.C.)**.
5. Le commissioni tributarie, se ritengono illegittimo un regolamento o un atto generale rilevante ai fini della decisione, non lo applicano, in relazione all'oggetto dedotto in giudizio, salva l'eventuale impugnazione nella diversa sede competente.