



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA COMMISSIONE TRIBUTARIA PROVINCIALE
DI SAVONA

SEZIONE 2

riunita con l'intervento del Signor:

<input type="checkbox"/>	GIACCARDI	GIORGIO	Presidente
<input type="checkbox"/>	LOMAZZO	GUIDO	Relatore
<input type="checkbox"/>	ICARDI	MARINA	Giudice
<input type="checkbox"/>			
<input type="checkbox"/>			
<input type="checkbox"/>			
<input type="checkbox"/>			

ha emesso la seguente

SENTENZA

- sul ricorso n. 825/12 depositato il 29/10/2012
- avverso ATTO CONTESTAZ. n° TL9CO1200617 INTRATTENIMENTI 2009 contro: AG.ENTRATE DIR. PROVIN. UFF. CONTROLLI SAVONA

proposto dai ricorrenti:

AGIERRE S.R.L.
VIA DANTE ALIGHIERI N 57 17053 LAIGUEGLIA SV

difeso da:

LANDOLFI AVV. DIEGO
VIA FIUME 4 17031 ALBENGA SV

difeso da:

PECORA PROF.AVV. ATTILIO
VIA FIUME 4 17031 ALBENGA SV

SEZIONE

N° 2

REG.GENERALE

N° 825/12

UDIENZA DEL

27/02/2014 ore 10:30

SENTENZA

N°

248

PRONUNCIATA IL:

27/02/2014

DEPOSITATA IN
SEGRETARIA IL

15 MAG. 2014

Il Segretario

L'ASSISTENTE TRIBUTARIO

(Mirilla Bruzzone)

Mirilla Bruzzone

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO E MOTIVI DELLA DECISIONE

La società AGIERRE s.r.l., con sede in Laignueglia (SV), a mezzo del legale rappresentante, ha proposto ricorso contro l'Agenzia delle Entrate Direzione Provinciale di Savona. La controversia attiene ad avviso di accertamento n.TL9CO1200617/2012, notificato il 30.05.2012 e riguardante ISI per l'anno 2009. L'atto sanzionatorio comporta l'irrogazione della sanzione pecuniaria di euro 13.614,30, pari al 30% dell'Imposta non versata ed è stata applicata in conseguenza dell'avviso di accertamento emesso in relazione al medesimo anno d'imposta (n.TL9031201050/12).

L'operato dell'Ufficio ha fatto proprie le risultanze del Pvc redatto da funzionari della SIAE, sede di Genova, in data 29.12.2011. Verbale, frutto della verifica condotta presso il locale pubblico all'insegna "Discoteca La Suerte"(di cui a Pvc 29.07.2011). In particolare, in detta occasione era stato contestato il mancato pagamento dell'Imposta in questione, in relazione allo svolgimento di intrattenimenti danzanti con prevalente utilizzo di "strumenti meccanici con DJ", rispetto a quelli con "musica dal vivo"(non essendo questi ultimi superiori al 50% dell'orario di apertura al pubblico). L'Ufficio, prima di emettere l'accertamento, valutava come infondate le ragioni giustificative di cui a memoria della Parte, presentata il 22.02.2012.

-La Ricorrente - rappresentata e difesa in giudizio dall'Avv.Diego Landolfi e dal Prof.Avv.Attilio Pecora, con domicilio eletto presso lo studio del primo in Albenga, Via Fiume 4 - impugnato l'atto ne ha chiesto l'annullamento. In subordine, ha chiesto la non applicabilità della sanzione ai sensi dell'art.10, comma 3 L.212/2000, od in alternativa la riduzione della pretesa. Vinte le spese.

I- Violata la Direttiva CEE del 18.11.2006 n.112, art.401 sostitutivo dell'art.33 VI^ Direttiva CEE 17.05.77 n.388, in relazione al DPR.633/72 e al DPR.640/72.

A decorrere dall'1.01.2000 è stata abolita l'imposta sugli spettacoli ed è stata istituita quella sugli intrattenimenti (ISI), limitatamente ad alcune attività. In tale contesto, il Legislatore ha modificato sia il DPR.640/72 che il Decreto IVA. Inoltre, la disciplina degli adempimenti in tema di ISI e di IVA, è stata dettata dal Regolamento di cui al DPR.30.12.1999 n.544.

In sostanza, l'ISI è stata riferita solamente alle attività di "Intrattenimento", tenendo distinte da queste, le attività di "Spettacolo" (assoggettate ad IVA - art.74 quater DPR.633/72).

In realtà la normativa, laddove si venissero a qualificare le attività svolte come da "Intrattenimento" comporterebbe l'applicazione di due tributi sulla cifra d'affari (ISI e IVA).

Disciplina normativa che si porrebbe in contrasto con le disposizioni di cui alla Direttiva CEE n.112/2006 (art.401), che pone il divieto, per gli Stati membri, di applicare, oltre l'IVA, altri tributi aventi carattere di imposta sul volume di affari.

II- Difetto di presupposto impositivo -Violazione Tabella C comma 3 DPR.633/72 - violazione art.10 L.212/2000 - violazione del principio di tutela della buona fede e dell'affidamento - violazione del principio di buona amministrazione art.97 Cost. - carenza di prova .

1.Errata la condotta della Siae che, ai fini della valutazione della "prevalenza" dello svolgimento della musica dal vivo, ha ritenuto che detta condizione dovesse essere attuata rispetto a ciascuna delle "piste da ballo" presenti nel locale (nei casi di esercizi con più piste).

been

La norma in realtà afferma esclusivamente che la musica dal vivo debba essere di durata "pari o superiore al 50% dell'orario di apertura ... al pubblico".

2.L'A.F. Inoltre, non fornisce prova del fatto che la musica dal vivo non rappresentasse il 50% o più dell'orario di apertura del locale. Al riguardo, il relativo onere graverebbe sulla stessa. Invece, l'accesso dei funzionari della SIAE è stato successivo ai periodi oggetto di verifica e nulla, sino ad allora, era mai stato rilevato quanto a presunte irregolarità. In particolare, la SIAE in tutte le verifiche, presso che quotidiane, svolte in precedenza, ha sempre rilasciato i permessi di sua competenza, anche verificando l'esistenza delle fatture rilasciate dalla società "deputata allo svolgimento della musica dal vivo". Non sarebbe pertanto ammissibile un accertamento basato su verifiche *ex-post*.

III- Violazione Tabella C comma 3 DPR.633/72 e altre (come al punto II).

Il verbale si basa su rilevazioni errate, approssimative e inidonee, in quanto eseguite con mera disamina *ex-post*. Esiste contraddittorietà tra la condotta tenuta ai fini del rilascio dei permessi SIAE e le rilevazioni ai fini della debenza dell'ISI. I primi sempre rilasciati senza alcuna contestazione, l'imposta considerata dovuta, seppur mancando la prova dell'esistenza della violazione, con ciò violando l'affidamento, ingenerato nell'esercente, circa la regolarità dello svolgimento degli intrattenimenti musicali.

IV-Violazione dell'art.10 comma 3 L.212/2000 – violazione del principio di buona amministrazione di cui all'art.97 Cost. -.

In ogni caso, la sanzione non sarebbe applicabile, date le obiettive condizioni di incertezza sulla portata e sull'ambito di applicazione della norma tributaria.

-L'Agenzia delle Entrate resistente si è costituita in giudizio in data 30.11.2012, concludendo per la reiezione del ricorso, con condanna di controparte alle spese di lite, maggiorate del 50% ai sensi dell'art.17 bis D.Lgs.546/92.

DI riferimento al I punto del ricorso (violazione della Direttiva CEE del 28.11.2006 n.112 sostitutiva della direttiva n.388 del 17.05.1977 ed altro) -.

L'eccezione è infondata. La nozione di "imposta sulla cifra di affari" rappresenta definizione autonoma propria del diritto comunitario e non può essere letta in modo da derivarne il divieto assoluto di introdurre imposte simili.

Tale è il caso di specie. La stessa Corte di Giustizia europea, in occasione di assumere decisione in materia di possibile contrasto con l'originaria Direttiva del 1977, nella causa n.C-109/1990, ha negato l'esistenza dello stesso, rispetto ad un'imposta locale, adottata dal Comune di Oversije, che colpiva gli spettacoli e gli intrattenimenti. Imposta, che assumeva quale imponibile, l'ammontare lordo del prezzo di ingresso, del noleggio e guardaroba, nonché della vendita dei programmi e dei carnet di ballo e degli incassi dovuti alle consumazioni.

Tanto, affermando come, la detta imposta, a differenza dall'IVA, non colpisse il "valore aggiunto". Essa, in sostanza, "non si basava sul valore aggiunto nella fase di ciascuna operazione, bensì sull'ammontare lordo di tutte le entrate e, di conseguenza, era impossibile stabilire con precisione quale quota dell'imposta riscossa ... può considerarsi essere stata ripercossa sul consumatore".

100

ten

Simile è la struttura dell'ISI, come si desume dalla lettura dell'art.3 DPR.640/72. L'eventuale sovrapposibilità dei due tributi (IVA e ISI), del resto, ponendo una questione assai simile a quella a suo tempo avanzata quanto all'IRAP, dovrebbe essere risolta in senso negativo, in analogia con quanto stabilito con la sentenza del 3.10.2006, nella causa C-475/03, dalla Corte di Giustizia.

Da evidenziare, inoltre, come l'ISI abbia caratteristiche tali da escludere che possa essere identificata come un'imposta sui consumi e, soprattutto, “essa non grava sul consumatore finale, come l'IVA, ma sull'imprenditore”.

II) In riferimento al punto II del ricorso (violazione della Tabella C comma 3 DPR.633/72 – difetto di presupposto impositivo – violazione art.10 L.212/2000 e altro).

1. La Circolare n.165/2000 espressamente stabilisce che, nel caso i locali siano organizzati con spazi distinti in cui vengono organizzate, anche in contemporanea, più esecuzioni musicali, “l'incidenza percentuale della musica dal vivo, in relazione alla durata dello specifico evento svolto” dovrà essere accertata “in ogni singola sala o spazio”. In concreto, laddove in tutte le sale vi sia prevalenza di musica dal vivo, sarà dovuta l'imposta sugli spettacoli, diversamente verrà esatta quella sugli intrattenimenti (come nel caso di specie).

Quanto alla discoteca all'insegna “La Suerte”, i verificatori hanno rilevato come, essendovi almeno due piste da ballo su livelli diversi e uno spazio adibito a ristorante, l'attività prevalente fosse quella di musica svolta con l'ausilio di strumenti meccanici. Tanto, considerando come, la musica dal vivo fosse riservata esclusivamente ai clienti del ristorante. L'accesso alla discoteca, infatti, non avveniva prima delle ore 23,30 (orario di chiusura dall'attività di ristorazione - come appurato dai funzionari SIAE -).

2. Legittima anche la verifica ex-post. Essa è idonea a controllare la correttezza del regime impositivo, poiché il contribuente ha la più ampia facoltà di dimostrare l'avvenuta esecuzione della musica. Nel caso in questione, il rilascio dei permessi SIAE per l'esecuzione di serate con “prevalenza di musica dal vivo”, non costituisce idonea prova. I detti permessi, infatti, vengono rilasciati in via preventiva. Contribuente nulla di diverso ha offerto a dimostrazione del tipo di prestazione musicale fosse in concreto stata svolta (contratti con artisti o altro di idoneo – come il versamento di contributi ENPALS e/o il pagamento di corrispettivi -). Neppure nella fase della mediazione.

bozza

III) In riferimento al III punto del ricorso (violazione Tabella C comma 3 DPR.633/72 e altro).

Valgono in proposito le medesime considerazioni svolte quanto al punto II, essendo sostanzialmente identiche le argomentazioni della ricorrente. Da ribadire, comunque, che le verifiche ai fini SIAE e quelle ai fini dell'ISI abbiano natura differente (in specie, quelli dei mandati ai fini assolvimento dell'obbligazione SIAE, sono rivolti solo a rilevare il numero delle presenze e non la durata delle prestazioni musicali).

IV) In riferimento al punto IV del ricorso (non applicabilità della sanzione ex art.10 comma 3 L.212/2000 e violazione art.97 Cost.)-

Infondate anche le dette censure. La non applicabilità della sanzione per incertezza della norma tributaria non è ravvisabile nel caso di specie. La Corte di Cassazione, al riguardo, con la sentenza n.8825 del 2012, ha ribadito come, per poter considerare esistente detta incertezza, “non basta una semplice difficoltà interpretativa ... ma è necessario che, fra i vari elementi sintomatici, vi sia un serio contrasto giurisprudenziale o dottrinale”.

14

-All'odierna udienza le Parti, entrambe presenti – hanno ribadite le rispettive argomentazioni e concluso in conformità di quanto chiesto in atto introduttivo e di costituzione. Il Collegio, dichiarata chiusa la discussione, ha assunta a decisione la vertenza.

MOTIVI

La domanda di annullamento formulata da ricorrente appare accoglibile.

Il fatto di evasione posto a base della sanzione irrogata dall'Agenzia, infatti, non è sorretto da idonea prova. Il rilascio di permessi SIAE per l'organizzazione di serate di "ballo con orchestra", porta a presumere quanto meno l'esistenza di intrattenimenti di tale tipo. Ciò che andava accertato, pertanto, con verifiche contestuali, era sia la verità delle richieste avanzate dalla Agierre srl alla SIAE, che la percentuale di incidenza della musica dal vivo, sull'orario di apertura del locale "La Suerte"(a esclusivi fini ISI). Tanto più, nel caso di specie, ove oltre all'attività di intrattenimento musicale, vi era quella di ristorazione.

Solo in presenza di alcuno di tali riscontri obiettivi, si sarebbe potuta pretendere l'esazione del tributo, con la connessa irrogabilità della sanzione.

Non decisive le considerazioni svolte dai verificatori della SIAE, proprio in quanto non corroborate da detti riscontri.

Il relativo onere gravava sull'Ufficio, in considerazione della particolarità dell'imposta. Essa, all'evidenza incide, seppure in parte, sul volume di affari incamerato dall'imprenditore ed è difficile affermare che non gravi anche sul consumatore finale (il cliente del locale pubblico ove vengono svolte le serate musicali). Da evidenziare, come la disciplina di cui al DPR.640/72, abbia introdotta una vera e propria imposta ordinaria sugli intrattenimenti, con aliquota fissa (dal 1993, il 16% dell'imponibile).

La stessa decisione della Corte di Giustizia europea richiamata dall'Agenzia delle Entrate, nella causa C-109-1990, quanto alla compatibilità di imposte sugli intrattenimenti con la disciplina di cui alla VI^a Direttiva CEE del 1977, conferma la delicatezza della questione di fondo. La Corte, infatti, in detta occasione ha respinte le censure a base del ricorso, ritenendo fosse "... impossibile stabilire con precisione, quale quota dell'imposta riscossa su ciascuna ... o prestazione di servizi, può considerarsi essere ripercossa sul consumatore". Per cui, non potrebbe negarsi l'esistenza di possibili contrasti circa la natura e legittimità del tributo in questione (note le considerazioni anche di carattere "politico", quanto alle conseguenze gravose per l'Erario italiano in caso di accoglimento del ricorso, che hanno portato alla dichiarazione di compatibilità – con l'ordinamento europeo in tema di imposta sul valore aggiunto – della normativa IRAP, di cui alla sentenza della Corte europea dell'ottobre 2006). Contrasto giustificato anche dalla possibile controvertibilità del metodo di computo della percentuale di incidenza della "musica dal vivo", nel caso di esercizi con più piste da ballo (visto che la norma di cui all'art.1 della Tariffa allegata al DPR.640/72, non si esprime affatto in modo chiaro, in proposito).

Le uniche disposizioni univoche essendo state dettate solamente nella Circolare n.165/E del 2000, che paiono aver forma più integrativa che di pura chiarificazione (la norma infatti, dice solamente che, l'imposta sia dovuta sulle esecuzioni musicali di qualsiasi genere, "... ad esclusione dei concerti musicali e strumentali e trattenimenti danzanti, anche in discoteche e sale da ballo, quando l'esecuzione di musica dal vivo sia di durata inferiore al cinquanta per cento dell'orario complessivo di apertura al pubblico dell'esercizio".

15

Da condividere, quanto già sostenuto dalla sezione 1^ di questa CTP, con le sentenze nn.36 e 37 del 26.02.2013, dep.27.03.2013.

L'avviso di irrogazione penalità va pertanto annullato. Compensate le spese di lite, data la novità e controvertibilità della materia del contendere.

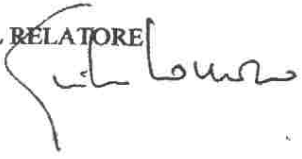
La Commissione

P. Q. M.

Accoglie il ricorso. Spese compensate.

Savona, 27 febbraio 2014

IL RELATORE



IL PRESIDENTE

