

CORSO DI PREPARAZIONE ALLA PROVA SCRITTA
“**ESAME DI ABILITAZIONE
PER COMMERCIALISTI ED ESPERTI CONTABILI**”

docente AVV. ALBERTO MICHELIS

lezione:
L'ACCERTAMENTO TRIBUTARIO
AGGIORNAMENTO

LE INDAGINI FINANZIARIE

L'accertamento bancario (indagine finanziaria) è la procedura che consente all'amministrazione finanziaria di acquisire elementi e dati sui rapporti intrattenuti dai contribuenti con gli intermediari finanziari al fine di individuare movimentazioni che, se non opportunamente giustificate, possono essere contestate quali maggiori ricavi o compensi.

Tale potere di indagine trova la sua fonte normativa nell'art. 32 DPR 600/73 che consente all'Amministrazione Finanziaria di richiedere a banche, istituti di credito e soggetti equiparati, documenti e dati relativi ai rapporti intrattenuti con il contribuente; più precisamente sono oggetto di comunicazione tutti i dati relativi ai rapporti esistenti, ancorché cessati, a partire dalla data del 1.1.2005.

Inizialmente contemplato per gli accertamenti delle imposte sui redditi e dell'IVA, oggi lo strumento è stato esteso anche all'accertamento dell'imposta di registro e delle imposte ipocatastali, e dà luogo ad un'attività istruttoria autonoma che può essere esercitata anche indipendentemente da precedenti attività di controllo, quali verifiche o ispezioni documentali (c.d. indagini esplorative).

La particolare invasività dello strumento e il meccanismo di inversione dell'onere della prova che innesca, ha suggerito, nel tempo, di limitarne l'uso a casi ben individuati, onde evitare un impiego massivo nei confronti di qualsiasi soggetto.

A tal proposito, già la C.M. 19.10.2006 n. 32/E, affermava la necessità che l'indagine non fosse innescata in maniera indiscriminata, richiedendo invece che fosse attivata solo a seguito di un'attività di controllo, ovvero nell'ambito della programmazione di tale attività (c.d. attività di intelligence, analisi e ricerca).

Più di recente l'Agenzia delle Entrate è tornata in argomento con la **Circolare n. 16 del 28.4.2016**, in cui ha precisato che l'utilizzo delle indagini finanziarie è da preferirsi solo a valle di un'attenta analisi del rischio dalla quale possano emergere significative anomalie dichiarative, quando è già in corso un'attività istruttoria d'ufficio e deve essere finalizzata ad attuare ricostruzioni credibili e realistiche, giungendo ad affermare che non si possono operare ricostruzioni induttive, soprattutto se di ammontare particolarmente rilevante, senza valutare in modo attento e preciso la coerenza del risultato ottenuto con il profilo del contribuente e con l'attività dallo stesso svolta.

L'acquisizione dei dati dagli intermediari finanziari consente agli Uffici di confrontare la rispondenza degli stessi con gli elementi dichiarativi del contribuente. Ciò è vero in particolar modo con riferimento a quei contribuenti obbligati alla tenuta delle scritture contabili, nei confronti dei quali il raffronto fra gli estratti conto dei rapporti con la contabilità è particolarmente agevole.

Laddove si verificano incongruenze - ossia laddove si rinvenivano delle movimentazioni finanziarie che non trovano una giustificazione nella contabilità - scatta nei confronti del contribuente una **presunzione legale relativa** circa la rilevanza reddituale di quei movimenti e, conseguentemente, l'occultamento di redditi soggetti a tassazione.

La funzione di tale **presunzione relativa si concreta nell'inversione dell'onere della prova**: il contribuente, in sostanza, dovrà dimostrare che le operazioni bancarie trovino giustificazione nella contabilità e/o che concernono fatti fiscalmente irrilevanti, rischiando, in caso di insuccesso o di mancata giustificazione, la rettifica del reddito.

La prova contraria, peraltro, dovrà consistere nell'analitica dimostrazione della giustificazione o dell'irrilevanza di ciascuna singola operazione, non potendo risultare sufficienti profili probatori generici o il ricorso ad elementi presuntivi.

Di regola, dopo aver eseguito le indagini finanziarie, gli Uffici chiedono al contribuente di comparire di persona, o per mezzo di rappresentanti, per fornire dati e notizie rilevanti ai fini delle indagini bancarie: la mancata instaurazione del contraddittorio non comporta comunque la nullità dell'accertamento.

Quando si parla di movimentazioni bancarie la norma fa indistintamente riferimento a **depositi e prelievi** effettuati su conti correnti dal contribuente.

Per quanto riguarda i depositi, è evidente che un versamento di cui non viene data giustificazione possa celare redditi nascosti al fisco, più problematico è invece il rilievo dato dall'Amministrazione Finanziaria ai **prelevamenti non giustificati** che vengono assunti ad indice di una maggiore capacità contributiva, e in definitiva di un reddito "in nero".

Negli scorsi anni la Giurisprudenza ha avvallato la tesi secondo cui, in presenza di redditi d'impresa o di lavoro autonomo, un prelevamento ingiustificato fosse sintomo di un costo occulto, destinato alla produzione di un reddito altrettanto occulto almeno di pari ammontare (poiché si presume che l'attività di impresa non sia svolta in perdita: una presunzione sulla presunzione...).

Nell'iter interpretativo della norma, in particolare, si segnalano le sentenze

- Corte Costituzionale Sent. 225/2005 che ha confermato la legittimità dell'utilizzo delle presunzioni negli accertamenti bancari e, in particolare, la possibilità di considerare ricavi anche i prelevamenti non giustificati, indicando la necessità di tener conto nelle ricostruzioni anche dei costi occulti

- Corte di Cassazione 9.9.2005, n. 18016, che ha sancito come ai ricavi occulti non si accompagnano automaticamente sempre anche costi occulti e che in ogni caso, perché vi sia un'indagine in tal senso, il contribuente è quantomeno tenuto ad allegare la sussistenza di detti costi occulti.

Tali argomentazioni, se parzialmente ammissibili in presenza di contribuenti in regime di contabilità ordinaria (ossia delle imprese), stridevano nei confronti dei soggetti titolari di redditi da lavoro autonomo nei confronti dei quali la promiscuità dell'impiego dei conti correnti e la mancanza di specifici obblighi di rendicontazione paragonabili a quelli delle imprese lasciavano più di un dubbio sulla legittimità del ragionamento presuntivo.

Tale dubbio è stato confermato dalla Corte Costituzionale che con Sent. 228/2014 ha dichiarato **incostituzionale** la norma nella parte in cui prevedeva che i **prelevamenti bancari** non giustificati da parte dei titolari di **reddito di lavoro autonomo si presumessero “compensi” non dichiarati.**

A seguito della sentenza C. Cost. 228/2014 ed al fine di adeguare il testo normativo ai principi da questa fissati, il legislatore è tornato ad intervenire sul tema delle indagini finanziarie con il **D.L. 196/2016**, stabilendo che i dati ottenuti dall'Amministrazione Finanziaria a seguito delle indagini finanziarie possono essere posti a base delle rettifiche e degli accertamenti previsti dagli artt. 38, 39, 40 e 41 **se il contribuente non dimostra che ne ha tenuto conto per la determinazione del reddito soggetto ad imposta o che non hanno rilevanza allo stesso fine.**

Alle stesse condizioni sono altresì posti come ricavi a base delle stesse rettifiche ed accertamenti, se il contribuente non ne indica il soggetto beneficiario e sempreché non risultino dalle scritture contabili, i **prelevamenti o gli importi riscossi** nell'ambito dei predetti rapporti od operazioni, per importi superiori a euro 1.000 giornalieri e, comunque, a euro 5.000 mensili.

A seguito del D.L. 193/16 dunque:

- viene **eliminato il riferimento ai “compensi”** che estendeva la norma sui **prelievi** anche ai redditi da lavoro autonomo, recependo di fatto la sentenza n. 228/2014 della Corte Costituzionale;
- con **riferimento ai prelievi** da parte dei **titolari di reddito d’impresa** si introduce un limite di 1.000 euro giornalieri, e comunque di 5.000 euro mensili al di sotto del quale la presunzione non può operare e non scatta l’inversione dell’onere della prova (confermando quindi che **al di sopra di tali soglie la presunzione opera in pieno**);
- non si interviene in alcun modo sull’effetto presuntivo derivante dai **versamenti non giustificati**, che, **ora come in precedenza**, rimane per **tutti i contribuenti (lavoratori dipendenti titolari di redditi di impresa e lavoro autonomo, ma, più in generale, per tutte le persone fisiche)**.

L'espresso richiamo all'art. 38 operato dalla norma riformata conferma infatti la legittimità sia dell'indagine finanziaria che dell'applicazione della presunzione legale anche nei confronti delle persone fisiche per quanto attiene ai versamenti che non si riescono a giustificare.

Sul punto Cassazione Civile Sentenza n. 2432 del 31 gennaio 2017 ha già avuto modo di pronunciarsi in questo senso: *“La presunzione legale (relativa) della disponibilità di maggior reddito, desumibile dalle risultanze dei conti bancari a norma dell'art. 32 comma 1 n. 2 del d.P.R. 29 settembre 1973 n. 600, non è riferibile ai soli titolari di reddito di impresa o di reddito di lavoro autonomo, ma si estende alla generalità dei contribuenti come è reso palese dal richiamo, operato dal citato art. 32, anche all'art. 38 del medesimo d.P.R., riguardante l'accertamento del reddito complessivo delle persone fisiche (attinente ad ogni tipologia di reddito di cui esse siano titolari)”*.

In ordine all'applicazione della nuova norma è intervenuta l'Agenzia delle Entrate con la Circolare 8/E/2017 chiarendo che la presunzione relativa ai prelevamenti di importi superiori a 1.000 euro giornalieri e 5.000 euro mensili **si applica alle sole imprese**, mentre è inapplicabile nei riguardi degli esercenti arti e professioni; tale norma, in ogni caso, opera solo per il futuro a partire dal 3/12/2016 (data di entrata in vigore della Legge di conversione n. 225 del 2016), essendo considerata dall'ufficio quale mera norma procedurale.