

**DATI BANCARI ACQUISITI PRESSO TERZI:
LIMITI all'UTILIZZABILITÀ a FINI ACCERTATIVI**

La sentenza in commento rappresenta una svolta nell'orientamento dei giudici di legittimità: incombe sull'Amministrazione finanziaria l'onere della prova dell'addebito al contribuente di risultanze di c/c di terzi.

Corte di Cassazione, sez. V trib., 26 marzo 2003, n. 4423 – Presidente Saccucci; Relatore Cicala (stralcio).

SVOLGIMENTO del PROCESSO

La Agenzia Emmebi s.r.l. ricorre per Cassazione deducendo due motivi avverso la sentenza 17 settembre 1999, n. 153/33/99 con cui la Commissione Tributaria Regionale per la Toscana accoglieva parzialmente gli appelli dell'Ufficio avverso le sentenze di primo grado che avevano dichiarato illegittimi gli avvisi di accertamento con cui l'Ufficio delle Imposte Dirette di Grosseto aveva rettificato i redditi dichiarati dalla società per gli anni 1991 – 1992 – 1993. La difesa della ricorrente ha depositato memoria e note d'udienza.

MOTIVI della DECISIONE

Con i due motivi di ricorso la società contribuente contesta sotto vari profili l'utilizzabilità di dati ricavati dai movimenti bancari di terzi, e congrua valutazione di tali dati da parte del giudice d'appello. Le lagnanze appaiono fondate nei limiti che vengono chiariti.

Si deve in primo luogo ribadire che legittimamente l'Amministrazione può, quando procede alla ricostruzione del reddito di un contribuente, utilizzare dati anche bancari acquisiti presso altri contribuenti, senza che sussista alcun obbligo di contestare tali dati al contribuente o agli estranei presso cui sono stati acquisiti.

Questa affermazione di principio, che costitui-

sce ormai *jus receptum* nella giurisprudenza della Corte, non esclude però, anzi postula, specie in sede giudiziaria, una attenta valutazione degli elementi così raccolti ed acquisiti.

Se si afferma che i movimenti bancari formalmente intestati ad un terzo in realtà sono attribuibili all'imprenditore, si dovrà fornire la prova anche presuntiva di simile fatto. Così come si dovrà valutare, anche in via presuntiva, se le operazioni economiche documentate fra il terzo e l'imprenditore hanno inerenza all'attività di impresa, ad esempio perché intercorse tra imprenditori. In simile valutazione si dovrà ovviamente consentire al contribuente di addurre elementi a sostegno delle proprie tesi, e debbono esser prese in considerazione anche eventuali dichiarazioni del terzo, pur se rilasciate al contribuente o a chi lo assiste.

Se è vero che nel processo tributario non sono ammesse le testimonianze, è però anche vero che la giurisprudenza ammette pacificamente che possano essere introdotte nel giudizio dichiarazioni extraprocessuali, e non vi è motivo – specie in un sistema processuale fondato sulla parità delle parti – per limitare simile rilevanza alle dichiarazioni rese all'Ufficio finanziario o alla Guardia di Finanza (Cass. 25 gennaio 2002, n. 903; Cass. 6 novembre 2002, n. 15538).

Certo, la verbalizzazione ad opera di un Ufficio garantisce la provenienza della dichiarazione, il che non si può dire di lettere prodotte dal privato. Ma questa difficoltà è superabile attraverso l'esercizio da parte della Commissione dei poteri conferitile dall'art. 7, D.Lgs. 546/1992; al limite incaricando la Guardia di Finanza di procedere a raccogliere le dichiarazioni di terzi.

IL COMMENTO

di Luigi Ferrajoli

Con la sentenza n. 4423/2003 la Corte di Cassazione si è pronunciata nuovamente sul tema delle

indagini bancarie, con particolare riferimento agli accertamenti svolti su conti intestati a soggetti

terzi rispetto al contribuente «controllato».

L'affermazione di principio contenuta nella sentenza rappresenta un **punto di svolta** notevole rispetto alla linea di indirizzo consolidatasi in passato, sebbene, per vero, la materia sia ancora oggi oggetto di pronunce altalenanti.

In quest'occasione la Corte ha stabilito, da un lato, che sia comunque **onere dell'Amministrazione finanziaria** provare, in sede di giudizio, che le risultanze dei conti intestati a terzi siano addebitabili al contribuente accertato; dall'altro, che il **contribuente** possa **addurre**, tra gli elementi a sostegno delle proprie tesi difensive, anche **eventuali dichiarazioni rilasciate dai terzi** allo stesso contribuente o al suo difensore.

CONTROVERSIA

L'Ufficio delle Imposte dirette di Grosseto aveva notificato un avviso di accertamento con cui procedeva alla **contestazione di maggiori redditi** in capo ad una **società di capitali**, sulla base di dati bancari acquisiti a seguito di indagini effettuate sui **conti personali di soggetti terzi** rispetto alla società stessa.

Il **contribuente** aveva impugnato tale avviso, sostenendo l'**infondatezza dei rilievi**, non ascrivibili alla propria movimentazione bancaria, e producendo la documentazione necessaria a sostegno delle proprie tesi difensive.

In **primo grado**, l'avviso di accertamento in questione era stato dichiarato illegittimo e quindi annullato.

Contro la sentenza emessa, l'Ufficio proponeva appello alla **Commissione tributaria regionale** competente, che accoglieva parzialmente il ricorso avverso la suddetta sentenza conformandosi a precedenti orientamenti giurisprudenziali.

Il contribuente ricorreva in **Cassazione**, contestando l'utilizzabilità dei dati ricavati dai movimen-

ti bancari di terzi di cui non si fosse dimostrata la pertinenza con il contribuente controllato e la congrua valutazione di tali dati da parte del giudice d'appello.

INDAGINI BANCARIE: DISCIPLINA GIURIDICA

Il più invasivo grimaldello che l'Amministrazione finanziaria può infatti utilizzare in sede di accertamento consiste proprio nell'**indagine bancaria**.

In **passato**, il Fisco non aveva analoghi poteri, in quanto vigeva il **segreto bancario**.

Tale limite oggi non esiste più: ⁽¹⁾ l'**art. 18, L. 30 dicembre 1991, n. 413 [CFF ● 6604]** ha fatto **cadere del tutto detto segreto**, permettendo agli Uffici di **richiedere informazioni alle banche e alle Poste**. ⁽²⁾

Attualmente la materia è regolata dall'**art. 32, D.P.R. 29 settembre 1973, n. 600 [CFF ● 6332]** e dall'**art. 51, D.P.R. 26 ottobre 1972, n. 633 [CFF ● 251]**, così come modificati dalla L. 413/91, e chiarita in dettaglio dalla C.M. 10 maggio 1996, n. 116/E, dalla Circ. D.R.E. Puglia 6 giugno 2001, n. 12 e, da ultimo, dalla Circ. Dir. Centrale Accertamento 28 settembre 2001, n. 84.

La possibilità di utilizzare le **presunzioni relative** di imponibilità per i movimenti non giustificati risultanti dai conti correnti intestati al contribuente è subordinata al rispetto di una **procedura amministrativa di acquisizione dei dati bancari**. ⁽³⁾

In particolare, il Legislatore prevede, quale presupposto essenziale della procedura di acquisizione dei dati bancari, la richiesta di un'**autorizzazione al Comandante di zona della Guardia di finanza o al Direttore regionale delle entrate** nel caso in cui operino gli Uffici finanziari.

Individuati i conti correnti del contribuente accertato, è possibile richiedere all'istituto di credito **copia del conto** intrattenuto con il cliente, con la specifi-

*È prevista
una severa
procedura
per poter acquisire
dati bancari*

(1) L'originario art. 35, D.P.R. 29 settembre 1973, n. 600 subordinava, infatti, la deroga al segreto bancario all'accertamento di alcuni casi, tassativamente previsti, di evasione. L'indagine bancaria era, dunque, di carattere sussidiario.

(2) L'abolizione del segreto bancario opera per tutti gli accertamenti bancari eseguiti successivamente all'entrata in vigore della L. 30 dicembre 1991, n. 413, che l'ha introdotta; l'innovazione, in quanto diretta ad incidere sul metodo dell'accertamento, attiene alla verifica fiscale che ha natura procedimentale, ed è produttiva di effetti sui rapporti di natura tributaria che non siano stati ancora definiti.

(3) Cass., sez. V trib., 20 novembre 2001, n. 14567. L'art. 18, L. 413/1991, che consente gli accertamenti bancari, previa autorizzazione dell'Ispettorato compartimentale, costituisce non già una norma sostanziale, ma una norma procedimentale relativa all'acquisizione delle prove, la quale può spiegare i suoi effetti anche in ordine a rapporti pregressi; è pertanto legittimo l'avviso di rettifica relativo a dichiarazione Iva, riguardante annualità pregresse rispetto alla data di entrata in vigore della citata L. 413/1991, fondato su di un'indagine bancaria relativa a dette annualità.

cazione di tutti i **rapporti inerenti e connessi**.⁽⁴⁾

Qualora i dati rilevati dai conti non trovino **riscontro nella contabilità del soggetto**, opereranno le **presunzioni legali** previste dalle norme innanzi menzionate, **che invertono l'onere della prova** in capo al contribuente, imponendogli di chiarire natura e matrice dei propri movimenti e recuperando a tassazione quanto permanga privo di giustificazione.

L'art. 32, D.P.R. 600/1973 [CFF ● 6332] prevede infatti, al numero 2) del comma 1, che i **rilevamenti** effettuati sui suddetti conti siano **posti a base degli accertamenti** se il contribuente non dimostra che ne ha tenuto conto per la determinazione del reddito.

È per tale ragione che gli Uffici possono, in contraddittorio, **chiedere dati e notizie al contribuente**, invitandolo a comparire di persona o inviandogli questionari.

La PRONUNCIA della CASSAZIONE: PIÙ GARANZIE al CONTRIBUENTE

Il Supremo Collegio, con la pronuncia in esame, conferma che *«legittimamente l'Amministrazione può, quando procede alla ricostruzione del reddito di un contribuente, utilizzare dati anche bancari acquisiti presso altri contribuenti, senza che sussista alcun obbligo di contestare tali dati al contribuente o agli estranei presso cui sono stati acquisiti»*.

Tale affermazione, che ad avviso della Corte rappresenta ormai *jus receptum*, viene però stavolta accompagnata da una **precisione molto rigida** nei confronti dell'Amministrazione.

Si tratta di un **temperamento** da tempo atteso per evitare l'indiscriminato utilizzo dei dati acquisiti presso terzi, che talvolta sottendono il rischio di contestazioni assolutamente infondate che rischiano tuttavia di ricadere nella sfera di responsabilità del contribuente verificato.

Si prevede, infatti, che in **sede giudiziaria** debba esservi un'**attenta valutazione degli elementi**

così raccolti ed acquisiti e, in particolare, è stabilito a carico dell'Amministrazione stessa l'**onere di provare**, anche sulla base di presunzioni, la **correlazione tra i movimenti bancari** relativi al conto personale di un terzo e il contribuente accertato.

La Corte richiama cioè ad un miglior impegno i giudici tributari di merito nel valutare gli elementi che l'Ufficio porti quali fondanti l'accertamento bancario, **imponendo all'Amministrazione di provare** in giudizio secondo le ordinarie regole la riferibilità dei movimenti del terzo all'attività economica del soggetto interessato dall'accertamento.

Viene richiesto quindi un elemento ancora più specifico ed ulteriore rispetto all'ordinaria prova presuntiva: deve essere valutato se le **operazioni** economiche documentate tra il terzo e il ricorrente siano **inerenti all'attività d'impresa**, ad esempio perché intercorse tra imprenditori con reciproco rapporto di clientela o del medesimo settore merceologico.

La Suprema Corte ha dunque posto un giusto **limite di concretezza** al temuto indiscriminato utilizzo dei dati bancari, mediante la restrizione delle presunzioni applicabili ai dati che possano essere ritenuti formalmente in testati a terzi ma di fatto riferibili al contribuente soggetto all'accertamento, superando così l'apoditticità di conclusioni meramente presuntive e imponendo un **imprescindibile, preventivo controllo di merito** al giudice circa la connessione oggettiva tra tali soggetti.

Il **precedente indirizzo giurisprudenziale**, infatti, partendo dall'analisi degli artt. 32, comma 7, D.P.R. 600/1973 e 51, comma 7, D.P.R. 633/1972 [CFF ● 251], aveva via via **permesso un'applicazione semplicistica** dei principi in essi riportati, dimostrando **scarsa sensibilità per le garanzie difensive del contribuente**.

Si ricordi, a questo proposito, la tendenza consolidata a considerare imputabili alla società, che fosse di persone o di capitali, i risultati delle verifiche esperite sui conti dei soci,⁽⁵⁾ sulla base di presun-

**La sentenza
4423/2003 tutela
maggiormente
il contribuente**

(4) Secondo la C.M. 116/E/1996, per «conto» deve intendersi «conto movimentabile fondato su un rapporto contrattuale tra banca e clientela»; per «inerenti e connessi», i «rapporti che trovano evidenza nei conti correnti e che, normalmente, vengono specificati nelle diverse voci in cui è strutturato l'estratto conto»; tra i «rapporti funzionalmente collegati al conto» (affidamenti, aperture di credito, mandati all'incasso, cessioni di crediti, ecc.) la legge considera «sia le garanzie che il contribuente ha prestato alla banca a fronte dei crediti o affidamenti ricevuti, sia le garanzie prestate da terzi a favore dello stesso contribuente».

(5) Tra le varie pronunce, Cass., sez. V trib., 24 febbraio 2001, n. 2738, secondo cui le società di persone, pur essendo concettualmente distinte dai singoli soci, sostanzialmente si identificano con costoro; per lo stretto rapporto intercorrente tra socio amministratore e società da questi amministrata non può ritenersi preclusa agli Uffici Iva, nell'adempimento dei loro compiti, la possibilità di accertare, sulla base dei conti del socio, l'esistenza di operazioni imponibili non dichiarate concernenti la società, salvo prova contraria.

zioni relative, mantenendo in capo ai soci l'onere di dimostrare l'inesistenza di correlazione fra i movimenti bancari accertati sui propri conti personali e l'attività imprenditoriale della società; ovvero la legittimazione dell'accertamento fondato sui conti del coniuge, ove il contribuente non fornisse la prova contraria e fatti salvi i casi di assoluta estraneità della sua attività a quella imprenditoriale o professionale del coniuge.

Tutto ciò si interseca oggi, inoltre, con l'altrettanto recentissima sentenza della Corte di Cassazione 1° aprile 2003, n. 4987, (6) con cui è stata tra l'altro confermata a carico degli amministratori di società di persone la presunzione legale di collegamento che renderebbe acquisibili e quindi direttamente utilizzabili nei confronti della società i loro dati bancari.

Un principio severo quest'ultimo e diametralmente opposto rispetto a quanto accadrebbe per le società di capitali: per queste ultime i soci persone fisiche e gli amministratori sono effettivamente terzi rispetto alla persona giuridica contribuente, mentre nelle s.n.c. e nelle s.a.s. si determina una sorta di «confusione» che rende omogenei il trattamento e le garanzie degli uni e dell'altra.

La portata dell'attuale sentenza è, dunque, di enorme rilevanza, dal momento che si superano in modo chiaro e definitivo le distorsioni e le illegittimità che il precedente orientamento poteva comportare.

Si pensi al caso, già prospettato, dell'esecuzione di indagini bancarie sui conti personali dei soci di una società di capitali verificata dal Fisco: ritenere che il conto corrente di un soggetto sia collegabile ex abrupto alle movimentazioni di un distinto soggetto di diritto, al fine di presumere ricavi non contabilizzati da quest'ultimo, sulla sola base di convezioni personali degli organi verificatori senza che

gli stessi forniscano alcuna prova dell'esistenza di un'interposizione soggettiva nella titolarità dei conti verificati, non è più possibile.

Ciò rappresenta, peraltro, un classico caso di violazione del divieto della *praesumptio de praesumpto*, dando luogo ad una illegittima compressione del diritto del contribuente a fornire la prova contraria. (7)

La Corte non ha tuttavia ritenuto sufficiente, al fine di consentire l'utilizzabilità di detti elementi, il fatto che i dati bancari dimostrino tale tipo di correlazione.

È cioè necessario consentire al contribuente un'ulteriore forma di garanzia, consistente in una difesa fondata anche su dichiarazioni.

È questa la parte più «forte» della sentenza in commento, che in un processo tipicamente scritto quale quello tributario, con divieto di prova testimoniale, consente di produrre copia di dichiarazioni rese dallo stesso terzo in relazione all'illustrazione della natura delle movimentazioni di conto che l'inquirente intenderebbe addebitare al verificato.

Enunciando un significativo ed ulteriore principio la giurisprudenza del Supremo Collegio statuisce, infatti, che «in simile valutazione si dovrà ovviamente consentire al contribuente di addurre elementi a sostegno delle proprie tesi, e debbono essere prese in considerazione anche eventuali dichiarazioni del terzo».

Tali dichiarazioni, si precisa, potranno anche essere fornite al contribuente direttamente o a chi lo assiste; infatti, «se è vero che nel processo tributario non sono ammesse le testimonianze, (8) è però anche vero che la giurisprudenza ammette pacificamente che possano essere introdotte nel giudizio dichiarazioni extraprocessuali, e non vi è motivo – specie in un sistema processuale fondato

Il contribuente può produrre dichiarazioni a fondamento delle proprie tesi

(6) Si veda in questo numero della Rivista, pag. 70.

(7) Tale orientamento trovava, comunque, già una conferma, oltre che nella giurisprudenza di merito (Comm. trib. reg. di Firenze, sez. VII, 27 gennaio 1998, n. 2; Comm. trib. reg. di Torino, sez. XVI, 15 luglio 1999, n. 54), anche nella Corte di Cassazione, sez. I civ., 2 marzo 1999, n. 1728, che aveva già chiaramente affermato che rispetto a violazioni che vengono contestate ad una società, sul presupposto che essa sia soggetto d'imposta, la legittimità di detta acquisizione con riferimento a conti correnti intestati ai soci richiede la dimostrazione del carattere fittizio o comunque formale di tale intestazione, nel senso della sostanziale imputabilità dei conti medesimi alla società.

(8) Cass., sez. V trib., 15 novembre 2000, n. 14774: il divieto di ammissione della prova testimoniale nel giudizio innanzi alle Commissioni tributarie, sancito dall'art. 7, comma 4, D.Lgs. 546/1992 [CFF ● 4558], si riferisce alla prova testimoniale quale prova da assumere nel processo con le garanzie del contraddittorio e non implica, pertanto, l'impossibilità di utilizzare, ai fini della decisione, le dichiarazioni che gli organi dell'Amministrazione finanziaria sono autorizzati a richiedere anche ai privati nella fase amministrativa di accertamento anche sul conto di un determinato contribuente. Tali dichiarazioni, proprio perché assunte in sede extraprocessuale, rilevano quali semplici elementi «indiziari», il cui valore può essere sempre contestato dal contribuente nell'esercizio del suo diritto di difesa (Corte Costituzionale, 21 gennaio 2000, n. 18).

sulla parità delle parti – per limitare simile rilevanza alle dichiarazioni rese all'Ufficio finanziario o alla Guardia di finanza». ⁽⁹⁾

Viene pertanto in tal guisa richiamato il principio della **parità di trattamento delle parti nel processo**, esplicitato, peraltro, con l'art. 111 della Costituzione: il «**giusto processo**» si fa quindi strada anche nel **contenzioso tributario**. Inoltre si considerano pacificamente ammesse in giudizio, quali elementi di valutazione anche a favore del contribuente, le dichiarazioni extraprocessuali.

Ovviamente non possono essere considerate di pari valore **lettere e dichiarazioni prodotte direttamente dal privato** e quelle rese all'Amministrazione finanziaria e da questa verbalizzate: sorgerebbe infatti un problema di attendibilità delle stesse in quanto rese al di fuori del controllo dell'Autorità pubblica.

La sentenza risolve la difficoltà osservando che comunque, in caso di dubbio, rimane aperta per le Commissioni tributarie la possibilità di ricorrere ai poteri concessi dall'**art. 7, D.Lgs. 31 dicembre 1992, n. 546 [CFF • 4558]**, chiedendo alla Guardia di finanza di raccogliere le dichiarazioni di terzi in modo da renderle paritarie rispetto a quelle raccolte direttamente dall'Ufficio.

CONSIDERAZIONI CONCLUSIVE

Alla luce dell'analisi e delle considerazioni svolte, la sentenza n. 4423/2003 dev'essere salutata con plauso dagli operatori attenti alle esigenze di tutela e garanzia dei contribuenti.

La Corte si sposta, di fatto, da una posizione «rigida», dapprima fortemente favorevole al Fisco, verso una più equilibrata e meno restrittiva lettura delle ragioni della difesa del soggetto accertato.

L'esperienza maturata in più di un decennio di applicazione della novella sugli accertamenti bancari ha evidentemente consentito di compiere un **distinzione** ineludibile tra la posizione dei **contribuenti che abbiano utilizzato in via interpositiva altri per celare le proprie responsabilità fiscali** rispetto a quella ben diversa di coloro nei confronti dei quali, al contrario, la presenza di ruoli formali o interessi e rapporti di natura non commerciale o professionale con il verificato, sia **fiscalmente irrilevante**.

Secondo l'orientamento originario, infatti, l'esigenza primaria sarebbe stata rappresentata dalla **tutela dell'Erario** avverso i comportamenti antiggiuridici dei contribuenti; tutela che si sarebbe dovuta realizzare anche attraverso un ampliamento della rilevanza probatoria di semplici convincimenti degli organi verificatori.

In questo modo, si è tuttavia frequentemente incorso nell'errore di compiere **operazioni ermeneutiche indiziarie** ed ipotetiche di fatto **illegittime** e non consentite dai sacri principi del nostro ordinamento.

Al contrario, nella pronuncia in esame è stato finalmente chiarito che, qualora l'Amministrazione finanziaria contesti ad un soggetto movimentazioni rilevate su altrui rapporti di conto, dovrà esibirne prova in giudizio, anche sulla base di **presunzioni**, che dovranno ovviamente presentare i requisiti della **gravità, precisione e concordanza**. ⁽¹⁰⁾

In capo all'**Amministrazione finanziaria**, dunque, incomberà l'onere di esibire alle Commissioni tributarie tutta la **documentazione necessaria** a provare le eventuali congruenze tra le risultanze contabili e i dati bancari del contribuente, da un lato, e le operazioni bancarie di un soggetto terzo dall'altro, dimostrando, così, la **riferibilità dei dati di un prestatore al contribuente** e, infine, dimostrare che i dati in questione risultino avere fonte reddituale.

Il fatto di essere socio della s.r.l. verificata e di avere versato sul proprio conto personale somme in contanti non potrà avere rilievo fiscale a carico della società partecipata, a meno che l'Amministrazione non dimostri compiutamente (cosa diversa dal presumere o ipotizzare) che detti **versamenti siano provento non dichiarato di un'attività commerciale** riconducibile alla società e non già di pertinenza della persona fisica intestataria del conto.

Quel socio potrebbe infatti possedere quote di una pluralità di società, ragion per cui – in carenza di sufficienti elementi di prova – come potrà il Fisco stabilire a quale delle persone giuridiche addebitare le movimentazioni dei conti personali dell'interessato?

Ecco in concreto dimostrata la fondamentale valenza del **nuovo orientamento della Cassazione: evitare gli addebiti «a spanne»**.

⁽⁹⁾ Nella pronuncia, per avvalorare quanto si sostiene, vengono citate due precedenti sentenze: Cass. 25 gennaio 2002, n. 903 e Cass. 6 novembre 2002, n. 15538.

⁽¹⁰⁾ Di particolare interesse è la sentenza della Corte di Cassazione 25 marzo 2003, n. 4329 (si veda in questo numero della Rivista a pag. 66). Gravi sono gli elementi presuntivi oggettivamente e intrinsecamente consistenti che rendono verosimili determinate conseguenze derivanti dal fatto noto; precisi sono quegli elementi dotati di specificità che rendono indiscutibile il fatto noto; concordanti sono le presunzioni non in contrasto tra loro e neppure suscettibili di essere smentite da altri elementi ugualmente certi.