

# DIRITTO TRIBUTARIO

**Nicolò Pollari – Raffaele Barberio**

## «L'accertamento delle violazioni tributarie» **Mappa concettuale ragionata**

Lezioni tenute nelle Università

2019 – 2020

# L'accertamento delle violazioni tributarie

1. La fase istruttoria
2. L'individuazione dei soggetti da sottoporre ai controlli
3. I poteri istruttori dell'Amministrazione finanziaria e della Guardia di Finanza
4. Verifica fiscale e Statuto dei diritti del contribuente
5. Metodologie di accertamento
6. La polizia tributaria
7. Cooperazione amministrativa internazionale in materia fiscale

*La fase istruttoria*

In seno al procedimento di accertamento è agevole individuare la fase istruttoria come quella volta a fornire il supporto (cognitivo, probatorio ed in parte anche argomentativo) alle successive determinazioni dell'Amministrazione finanziaria, verificando in concreto gli adempimenti del contribuente e/o "*fotografando*" la situazione riscontrata all'esito di specifiche attività di controllo.

Tale fase endoprocedimentale, a sua volta, si atteggia in modi estremamente diversificati, e si configura quale elemento addirittura talvolta non necessario (eventuale), soprattutto nelle sue forme più articolate ed incisive (quali quelle proprie della verifica fiscale).

L'attività istruttoria assume una configurazione complessa perché non solo è rivolta alla determinazione coattiva dell'imposta, ma si estende fino a ricomprendere un controllo sul regolare assolvimento degli obblighi strumentali.

Chiariamo subito (onde sgombrare il campo da possibili imprecisioni terminologiche) che con il termine verifica fiscale ci si riferisce ad un particolare atteggiarsi della fase istruttoria, ossia quello connotato da una particolare incisività e pregnanza del controllo, che potrà sfociare in un avviso di accertamento all'esito del complesso *iter procedimentale*, *ma non coincide assolutamente con* l'atto finale di accertamento in senso proprio.

Una fase che, nell'economia del concreto dipanarsi procedimentale potrebbe addirittura non riscontrarsi in rapporto a talune metodologie di controllo, e che dunque risulta meramente eventuale.

Dal punto di vista strettamente legislativo, va segnalato che nell'ordinamento nazionale non esiste una definizione normativa di "verifica fiscale", così come di "controllo".

Come definito nella circolare del Comando Generale della guardia di Finanza nr. 1/2018, da un'ottica strettamente operativa, la verifica fiscale può essere intesa quale quel sub-procedimento di carattere amministrativo:

- fondato sulla preliminare attività di valorizzazione del patrimonio di elementi, informazioni e documenti in possesso del Reparto e derivanti da precedenti attività di servizio in tutti i settori della missione istituzionale, integrato dalle attività di intelligence e di analisi di rischio poste in essere mediante l'incrocio dei dati contenuti nei diversi applicativi informatici nella disponibilità del Corpo;



- finalizzato ad acquisire e a comunicare all'Autorità amministrativa titolare del procedimento di accertamento delle imposte e di applicazione delle sanzioni, dati, elementi e notizie utilizzabili per la determinazione delle basi imponibili fiscalmente rilevanti e delle imposte, nonché per l'irrogazione di sanzioni, mediante l'esercizio di potestà ispettive particolarmente incisive e penetranti;

- esteso alle situazioni più significative della posizione fiscale relativa ad un determinato contribuente, che hanno effetti ai fini della determinazione della base imponibile di quest'ultimo e/o ai fini della quantificazione dell'imposta, nonché del corretto adempimento degli obblighi fiscali, di qualsiasi natura, posti a carico dello stesso;

- avente caratteristiche di flessibilità e adattabilità, sia rispetto alle complessive risultanze dell'attività posta a base della selezione e, quindi, agli obiettivi dell'azione ispettiva, sia in relazione alle caratteristiche del contribuente interessato, alla attività da questo svolta, alle diverse modalità di esercizio di quest'ultima e alle connesse implicazioni di rilevanza fiscale;

- fondato, in quest'ultimo contesto, sull'adozione di metodologie istruttorie adeguatamente calibrate rispetto all'input di ogni diverso intervento e tendenzialmente orientate al contrasto dei fenomeni di consistente evasione e di frode.

Il controllo, invece, rappresenta un modulo ispettivo che soggiace alle medesime disposizioni della verifica, che da questa si distingue per una maggiore flessibilità delle procedure in quanto consiste in un'attività ispettiva tendenzialmente più circoscritta nei contenuti istruttori rispetto alla prima.

Tutti gli interventi condotti nei confronti di soggetti che costituiscono il frutto di un processo decisionale che si compie all'interno di un Reparto della Guardia di Finanza, ovvero avviati sulla base di richieste, attivazioni o ogni altro genere di input proveniente da altre unità operative del Corpo, sono da considerarsi di iniziativa.

*Ex adverso*, le verifiche a richiesta si identificano in tutti gli interventi ispettivi esplicitamente disposti o richiesti, a livello centrale, dal Ministero dell'Economia e delle Finanze e dall'Agenzia delle Entrate, o, a livello periferico, dai singoli Uffici dell'Agenzia delle Entrate.

*L'individuazione dei soggetti da sottoporre ai controlli*

Il primo aspetto da analizzare concerne la scelta dei soggetti da sottoporre ai controlli.

Il problema si origina in conseguenza dell'ormai riconosciuto principio della *"eventualità dell'accertamento"*, discendente dall'avvento della *fiscalità* di massa, in ragione della materiale impossibilità di estendere il controllo a tutti i soggetti.

Immediatamente si profila la problematica di scegliere criteri selettivi per l'individuazione del campione di contribuenti da sottoporre a verifica.



La programmazione è il processo attraverso il quale, per l'anno o il periodo di riferimento, viene formalizzata in atti la scelta dei contribuenti da sottoporre a verifica, la cui finalità principale, come sancito nella circ. nr. 1/2018,

*"corrisponde tanto all'esigenza, di carattere pratico, di organizzare l'attività ispettiva su specifiche basi documentali che forniscano adeguato resoconto degli elementi acquisiti nei riguardi dei contribuenti da sottoporre ad azione di controllo, quanto alla necessità, più generale, di attestare formalmente e motivatamente le ragioni specifiche che hanno condotto alla selezione di un certo soggetto e al conseguente avvio, nei suoi confronti, di una attività ispettiva di particolare spessore, quale è appunto la verifica".*

La prefata circolare prevede altresì la possibilità di ricorrere all'avvio di verifiche nei confronti di contribuenti non inseriti nella procedura di programmazione in caso di attivazioni esterne che rendano necessario ovvero opportuno l'intervento in tempi ravvicinati come nel caso, ad esempio, dell'approssimarsi della scadenza dell'azione di accertamento con riferimento ad una annualità;

ovvero nei casi di valorizzazione di risultanze informative, investigative o derivanti dalle indagini di polizia giudiziaria, dai controlli antiriciclaggio, dalle attività di contrasto alla corruzione e alle frodi in danno dei bilanci dell'Unione europea e dello Stato, dalle investigazioni nei confronti della criminalità organizzata e degli altri traffici illeciti, dall'attività di controllo economico del territorio ovvero, ancora, originate da altre emergenze contingenti che richiedono un'azione immediata.

Da ultimo, corre pure l'obbligo di ricordare che, proprio su particolari aspetti relativi alla scelta contribuente da assoggettare all'attività ispettiva, è intervenuto (tra l'altro) lo "Statuto dei diritti del contribuente" (legge 27 luglio 2000, nr. 212) con una previsione che, a più voci, è stata ritenuta davvero singolare.

Si tratta dell'art. 12, secondo comma, dello Statuto, il quale dispone che "quando viene iniziata la verifica, il contribuente ha diritto di essere informato delle ragioni che l'abbiano giustificata e dell'oggetto che la riguarda".

*I poteri istruttori dell'Amministrazione  
finanziaria e della Guardia di Finanza*

Con riferimento al concreto atteggiarsi della fase istruttoria nella sua materiale esecuzione, si rende ora necessaria una ricognizione dei poteri e delle facoltà riconosciute agli organi istituzionalmente deputati a ricercare le "evidenze" a supporto delle successive determinazioni in materia sanzionatoria.

Un cenno merita, preliminarmente, quello che per lungo tempo ha costituito l'articolato fondamentale, ovvero la legge 7 gennaio 1929, nr. 4, recante le "norme generali per la repressione delle violazioni delle leggi finanziarie".

Il Capo II del Titolo II di questa legge (“della polizia tributaria”), infatti, stabilisce alcuni principi di massima – tuttora vigenti – che assurgono a criteri generali idonei, innanzitutto, ad individuare i soggetti attivi, cui pertiene la funzione di accertamento (intesa nel senso di ricerca, controllo e repressione, e non di accertamento in senso proprio, come adozione di statuizioni provvedimenti finali) delle violazioni delle disposizioni tributarie. Tali norme verranno prese in esame nel Capitolo dodicesimo, dedicato alla “Polizia tributaria”, cui si rinvia.



Ad ogni modo, è adesso opportuno individuare le casistiche di dettaglio che connotano positivamente i singoli ambiti d'imposta, analizzando innanzitutto, e separatamente, le previsioni (pressoché integralmente sovrapponibili) attributive di poteri e facoltà relative alla imposizione diretta ed a quella sul valore aggiunto.

Il controllo sostanziale è quindi finalizzato sia all'accertamento della corrispondenza tra il dichiarato e la realtà fattuale, sia al rispetto delle regole che attengono alla determinazione del *quantum* imposto ovvero alla corretta scelta dei criteri di valutazione economica del bene soggetto a tributo.

Tale tipo di controllo è demandato generalmente agli uffici finanziari e istituzionalmente alla Guardia di Finanza.

Per quanto riguarda l'imposta sul valore aggiunto, il riferimento è all'articolo 63, rubricato "collaborazione della Guardia di Finanza", del D.P.R. nr. 633/1972, che stabilisce i caratteri dell'azione ispettiva distinguendo tra attività di iniziativa e su richiesta degli uffici, mentre per quanto attiene le imposte dirette il riferimento normativo è all'articolo 33, comma 3 del D.P.R. nr. 600/1973.

Al fine di svolgere un'adeguata attività ispettiva, agli enti preposti al controllo sono riconosciuti ampi poteri indicati all'articolo 32 D.P.R. nr. 600/1973 e all'articolo 51 nr. D.P.R. 633/1972, in materia di IVA.

I poteri possono distinguersi in due classi: quelli diretti alla richiesta di informazioni e quelli che comportano accessi nella sfera privata del contribuente per l'acquisizione di materiale documentale.

Per quanto concerne la prima classe, è necessario distinguere preventivamente tra informazioni relative al contribuente e informazioni in generale, discernendo in entrambi i casi tra poteri esercitati nei confronti del contribuente e quelli esercitati nei confronti di terzi.

La distinzione è rilevante posto che l'esercizio di tali poteri e l'ottenimento autoritativo delle informazioni, fuori dai casi previsti dalla legge, comporta l'invalidità dell'atto di accertamento.

Tipici strumenti di acquisizione delle informazioni sono rappresentati dagli inviti a comparire e dare richieste di informazioni attraverso il recapito di questionari.

Ai sensi dell'articolo 32 D.P.R. nr. 600/1973 (e dell'articolo 51 D.P.R. nr. 633/1972, in materia di IVA) gli uffici possono agire nei confronti dei contribuenti invitandoli a comparire di persona per fornire dati e notizie rilevanti ai fini dell'accertamento che si sta svolgendo nei loro confronti, oppure possono invitare lo stesso a esibire o trasmettere atti e documenti, ovvero a esibire libri contabili, se obbligato alla tenuta della contabilità, ed ancora, l'invio di questionari relativi a dati e notizie di carattere specifico.

La mancata risposta al questionario legittima l'adozione del metodo induttivo di accertamento.

Gli uffici, inoltre, possono richiedere a terzi informazioni relative ad un contribuente nei cui confronti si sta procedendo ad accertamento riguardanti:

- copie ed estratti di atti o documenti depositati presso notai, procuratori del registro, altri pubblici ufficiali;

- richieste a società (avvalendosi così del supporto contabile), enti ed imprenditori per ottenere dati e notizie relative a vendite, acquisti, corrisposizioni a titolo di compenso e rimborso spese verificatesi in un dato periodo a favore di un cliente o dipendente;

- richieste ad aziende ed istituti di credito o all'amministrazione postale per la trasmissione di copia dei conti intrattenuti con il contribuente con la specificazione di tutti i rapporti inerenti e connessi con tali conti nonché le garanzie prestate da terzi.



Per quanto concerne, invece, la seconda classe di controlli sostanziali, quelli, cioè, che comportano intrusioni nella sfera privata del contribuente per acquisire materiale documentale, essi sono rappresentati da indagini bancarie, accessi, ispezioni, verifiche.

Gli strumenti più efficaci e penetranti per lo svolgimento dell'attività istruttoria sono senza dubbio gli accessi, le ispezioni e le verifiche.

L'accesso consiste nel potere di entrare nei locali destinati all'esercizio di attività commerciali, agricole, artistiche o professionali e di soffermarvisi al fine di acquisire elementi di prova utili per l'accertamento e per la repressione dell'evasione e delle altre violazioni.

La sua funzione risulta essere strumentale rispetto alla verifica tributaria intesa in senso ampio, mentre la sua natura è quella di un "atto autoritativo reale" che si inquadra nella fase istruttoria del procedimento di accertamento tributario facendo sorgere nel soggetto d'imposta l'obbligo di subire la presenza attiva dell'organo accertatore.

Il potere di accesso è disciplinato differentemente a seconda che venga eseguito in locali destinati all'esercizio di attività commerciali (o agricole), in locali destinati all'esercizio di arti o professioni o in locali aventi altra destinazione.

La legge, infatti, presume che il pregiudizio arrecato al contribuente durante un accesso sia strettamente connesso alla destinazione avuta dai luoghi ispezionati, pertanto sono state predisposte alcune misure diversificate in funzione dell'interesse del soggetto passivo da tutelare.

La previa autorizzazione motivata del capo dell'ufficio finanziario, ovvero il foglio di servizio del Comandante del reparto operativo competente della Guardia di Finanza, è sufficiente per l'accesso nei locali destinati all'esercizio di attività commerciali e agricole, di arti e professioni anche se promiscuamente adibiti all'esercizio di attività commerciali o agricole: in questi casi l'interesse dell'Amministrazione ad assoggettare a verifica il contribuente non incontra particolari ostacoli (art. 33, comma 1, D.P.R. nr. 600/1973 in materia di II.DD, che rinvia all'art. 52 D.P.R. nr. 633/1973 in materia di IVA).

Maggiori cautele sono invece richieste per l'accesso presso studi professionali , richiedendosi oltre la preventiva autorizzazione anche la presenza del professionista.

Da un punto di vista pratico, può accadere che al momento dell'accesso il professionista sia assente e sia presente un collaboratore del professionista titolare dello studio. In tale evenienza si sostiene che "non è sufficiente che il personale presente nello studio si dichiari delegato a rappresentare il professionista assente, né necessario, per contro, che venga chiesta l'esibizione della delega nonché la sua acquisizione in copia autenticata, agli atti del controllo, per evitare successive quanto probabili contestazioni" .

Quindi in conclusione l'accesso in assenza del professionista o in mancanza di delega, se effettuato, comporta la nullità del successivo atto impositivo, dal momento che l'interesse da contemperare è la tutela del segreto professionale.

Fino all'emanazione della L. nr. 413/91 tale accesso era soggetto alla preventiva autorizzazione del procuratore della Repubblica cui, peraltro, spettava un controllo di natura puramente formale dell'attività verificatrice.

L'autorizzazione dell'autorità giudiziaria è, invece, attualmente necessaria solo per l'esame di documenti e per la richiesta di notizie relativamente ai quali è eccepito il segreto professionale, fermo restando le cautele e le garanzie previste dall'articolo 103 c.p.p., che limita la possibilità di eseguire ispezioni, di documenti perquisizioni e sequestri negli uffici dei difensori (art. 52, comma 3, D.P.R. nr. 633/1972 in materia di IVA e IIDD dato il rinvio di cui all'articolo 33, comma 1, D.P.R. nr. 600/1973).

Il controllo della documentazione, conservata in uno studio professionale, appartenente ad un cliente dello studio soggetto ad accertamento, per reperire dati e notizie, è legittimo fintanto che si tratti di materiale di natura contabile e fiscale, mentre risulterebbe illegittimo per violazione del segreto professionale un controllo privo dell'autorizzazione dell'autorità giudiziaria e/o che avesse per oggetto memorie, appunti, note che non hanno rilevanza fiscale, consegnate al professionista all'interno del rapporto fiduciario .



Altra fattispecie è costituita all'accesso in locali che siano adibiti anche ad abitazione, ove l'uso dei locali, oggetto di verifica, è di tipo promiscuo con i locali dedicati all'esercizio delle attività commerciali, agricole, artistiche o professionali.

In questo caso è sufficiente l'autorizzazione del Procuratore della Repubblica (art. 52, comma 1).

Limiti più stringenti sono contenuti nell'art. 52, comma 2, che, riferendosi ai locali diversi, intende i locali adibiti esclusivamente ad abitazione del soggetto passivo.

In tal caso la norma richiede che la previa autorizzazione del Procuratore della Repubblica sia rilasciata solo in presenza di gravi indizi di violazioni finanziarie e al precipuo scopo di reperire libri, registri, documenti, posto che l'interesse alla tutela della libertà personale (art. 13 della Costituzione) e della inviolabilità del domicilio (art. 14 della Costituzione) sono così rilevanti da richiedere le più ampie garanzie.

Di ogni accesso deve essere redatto processo verbale sottoscritto dal contribuente o da chi lo rappresenta ovvero indicante le ragioni della mancata sottoscrizione.

L'emanazione del provvedimento autoritativo deve essere conseguente all'effettuazione di un controllo sostanziale, da parte della Procura della Repubblica, sulla legittimità soggettiva dell'autorità richiedente.

Dalla redazione del processo verbale devono risultare:

- le ispezioni e le rilevazioni eseguite;
- le richieste fatte dal contribuente;
- le risposte ricevute;
- la sottoscrizione del contribuente (o di chi lo rappresenta) o il motivo della mancata sottoscrizione (ai sensi dell'art. 52, comma 6, D.P.R. nr. 633/1972).

Il processo verbale di constatazione (cd. P.V.C.) a mezzo del quale viene formalizzato l'esito dell'eseguito controllo fiscale, rappresenta l'atto conclusivo delle operazioni di verifica.

Esso rappresenta senza dubbio l'atto più importante e significativo dell'intera verifica, in quanto riassume, rielabora ed esplicita agli uffici fiscali tutti i dati e gli elementi utili all'accertamento laddove "è onere dell'Amministrazione Finanziaria dimostrare la maggiore capacità contributiva del soggetto verificato, nonché i presupposti di fatto e di diritto sui quali la pretesa fatta valere nei suoi confronti si fonda" .

L'accesso, essendo un atto autoritativo, può essere effettuato anche contro la volontà del contribuente, anzi, se egli vi si oppone, possono sorgere alcune conseguenze.

In particolare, in base a quanto previsto dall'art. 11, lettera c, D.Lgs. nr. 471/1997 è punito con una sanzione amministrativa da 250,00 a 2.000,00 euro il soggetto che non abbia ottemperato all'invito a comparire ovvero a qualsiasi altra richiesta fatta dagli uffici o dalla Guardia di Finanza nell'esercizio dei loro poteri conferiti .

Il potere di accesso non trova un fine a sé stesso, ma è un potere propedeutico all'espletamento di altre attività istruttorie, come le ispezioni documentali, verificazioni, etc..

L'ispezione documentale, ancorché una delle attività in cui si articola la fase istruttoria, è, in realtà, il potere istruttorio più pregnante in quanto è più direttamente indirizzato alla "ricerca" di documenti e di altre informazioni da cui possono risultare omissioni o infedeltà nel comportamento del contribuente.

L'ispezione, infatti, consiste in una operazione complessa che si esercita su scritture, libri, registri e documenti, compresi quelli la cui tenuta e conservazione non sono obbligatorie, volta al controllo della regolarità formale e al riscontro dei fatti e delle situazioni realmente verificate nel contesto delle attività economiche del contribuente, al fine di stabilire se il soggetto abbia adempiuto, nella forma e nella sostanza, agli obblighi fiscali imposti dalla legge e concernenti il successivo accertamento del tributo (art. 52, comma 4).



La funzione dell'ispezione è quella di verificare l'esatta corrispondenza tra i fatti amministrativo-contabili e le risultanze delle scritture obbligatorie contabili e fiscali.

Tale potere istruttorio può essere disposto nei confronti di qualsiasi soggetto passivo d'imposta (persona fisica e giuridica), compresi associazioni, fondazioni, agricoltori, professionisti ed è anche previsto che un'ispezione, inizialmente svolta nei confronti di un soggetto, sia successivamente estesa anche ad altri interessati dalla documentazione rinvenuta durante l'operazione.

L'ispezione documentale si sostanzia, innanzitutto, in un controllo preliminare di natura formale volto ad accertare l'esistenza e la corretta tenuta-conservazione delle scritture e, successivamente, in uno più incisivo di natura sostanziale deputato all'individuazione di violazioni più gravi come omissioni, indicazioni false o inesatte, dalle quali trae origine l'evasione fiscale.

Quest'ultimo ha la funzione di determinare la reale ed effettiva capacità contributiva del soggetto passivo e, secondariamente, quella di accertare eventuali scostamenti tra quanto accertato e quanto dichiarato dal contribuente mediante il controllo meticoloso di libri, registri e scritture contabili.

Per quanto concerne, invece, il caso di irregolare tenuta delle scritture, ovvero rifiuto di esibizione delle scritture, o, persino, di sottrazione delle stesse all'ispezione, è stabilito (art. 52 comma 5 del D.P.R. 633/72) che il contribuente è impedito ad avvalersi in contenzioso o in sede amministrativa sia di elementi in contrasto con le risultanze contabili, sia di fatti e circostanze omesse nelle scritture.

L'importanza dell'ispezione documentale risiede nel costituire un atto basilare posto che dalle sue risultanze si dà luogo all'accertamento analitico e sintetico.

Degno di nota è il cd. “Decreto fiscale” emanato con D.L. nr. 148/2017 (convertito in legge nr. 172/2017), il cui art. 19-octies prevede la facoltà per il contribuente di tenere esclusivamente con sistemi elettronici i registri IVA acquisti e vendite.

In sede di accesso, ispezione o verifica gli stessi devono risultare aggiornati e vanno stampati a richiesta degli organi procedenti e in loro presenza.

Infine le verificazioni e le altre rilevazioni costituiscono validi strumenti di supporto operativo all'attività di verifica.

Le verificazioni costituiscono un insieme di controlli a carattere extracontabile effettuato sugli impianti, sul personale dipendente, sull'utilizzo delle materie prime ed ogni altro elemento utile ai fini del calcolo del reddito aziendale.

Tali controlli sono mirati all'acquisizione di elementi indicatori di capacità contributiva, da porre in raffronto con le risultanze delle scritture contabili per accertarne la fedeltà e la regolare tenuta.

Molto spesso, infatti, dall'approfondimento della realtà più specificamente operativa dell'impresa, eseguito attraverso analisi qualitative e quantitative (sulle dimensioni dei locali, il costo di affitto, le assicurazioni stipulate, la dislocazione delle merci nelle varie sedi), si riescono ad acquisire penetranti elementi di valutazione sulla reale situazione del soggetto passivo.

Tali indagini si concretizzano nella determinazione di indici e parametri che, integrati agli altri elementi di prova desunti dalle scritture contabili, consentono una più facile evidenziazione di scostamenti rispetto agli elementi dichiarati.

Le verificazioni possono essere dirette ovvero indirette.

Le prime vengono effettuate mediante l'osservanza diretta da parte dei verificatori.

È, ad esempio:

- l'accertamento dell'esistenza fisica di un bene strumentale annotato nel registro dei cespiti ammortizzabili;
- l'accertamento della consistenza delle giacenze di magazzino;

- il riscontro materiale della consistenza effettiva di cassa;
- l'accertamento del numero e dell'identità del personale addetto dipendente dall'azienda o dallo studio;
- le analisi qualitative che danno luogo a responsi di natura tecnica e, come tali, dotati di sufficienti margini di certezza.



Le verificazioni indirette, invece, sono finalizzate a ricostruire in via presuntiva l'effettiva dimensione dell'attività economica oggetto del controllo.

Vengono effettuate in presenza delle condizioni che legittimano il ricorso al metodo induttivo di accertamento; quando, pur in presenza di una contabilità correttamente tenuta, esistano motivi per ritenere che, attraverso le verificazioni indirette, si possano configurare presunzioni gravi, precise e concordanti, idonee a superare le risultanze contabili ed a supportare, conseguentemente, un accertamento analitico/presuntivo.

Approfondita analisi meritano le presunzioni fiscali bancarie, ove le norme di riferimento sono l'art. 32, comma 1, nr. 2) del D.P.R. nr. 600/1973 in materia di imposte sui redditi, e l'art. 51, comma 2, nr. 2) del D.P.R. nr. 633/1972 in materia di imposta sul valore aggiunto.

Tali disposizioni prevedono che i dati e gli elementi acquisiti attraverso gli accertamenti bancari possono essere posti a base delle rettifiche e degli accertamenti a meno che il contribuente non dimostri che ne ha tenuto conto nelle dichiarazioni o che non si riferiscono ad operazioni imponibili.

Si tratta pertanto di presunzioni legali che consentono alla polizia tributaria ed agli uffici finanziari, attraverso una inversione dell'onere della prova, di qualificare gli accreditati risultanti dai conti bancari quali ricavi e gli addebiti come corrispettivi degli acquisti, spostando in capo al contribuente l'onere di fornire la prova liberatoria contraria.

A tal riguardo, sia la giurisprudenza che la dottrina, sono concordi nell'affermare che il mero dato fattuale rappresentato dall'individuazione di versamenti in contanti su conti bancari riconducibili al contribuente indagato non può in alcun modo considerarsi, in ambito penale, quale prova piena dell'omessa indicazione in dichiarazione di "elementi attivi" per la semplice ragione che tale dato non presenta quei requisiti di gravità, precisione e concordanza che sono richiesti dalla prova indiziaria in ambito penale.

Naturalmente, qualora al dato accertato mediante presunzione bancaria, se ne aggiungano altri in grado di avvalorarlo e corroborarlo, dello stesso si potrà senza dubbio tener conto in sede penale.

Ancora, merita menzione la doppia presunzione secondo la quale i prelevamenti o gli importi riscossi nell'ambito delle predette operazioni sono posti come ricavi o compensi a base delle rettifiche e degli accertamenti (e sono quindi assoggettabili a tassazione), se il contribuente non ne indica i soggetti beneficiari e sempreché non risultino dalle scritture contabili.

La presunzione disciplinata da tale ultima parte della norma nella sua originaria formulazione (limitata ai "ricavi") interessava unicamente gli imprenditori, tuttavia l'art. 1 della legge nr. 311 del 2004 (inserendo anche i "compensi") ne ha esteso l'ambito operativo ai lavoratori autonomi. L'art. 1 della legge nr. 311 del 2004, con riferimento all'art. 32, comma 1, numero 2), del D.P.R. nr. 600/1973, si sarebbe, infatti, limitato a chiarire un dato già insito nella precedente formulazione della norma, espressamente sancendo che la presunzione di imponibilità delle operazioni di addebito/prelevamenti si applica anche ai lavoratori autonomi.

D'altro canto, tale presunzione era ispirata dalla volontà del legislatore di valorizzare l'analisi, da parte dell'ufficio accertatore, della maggiore capacità di spesa, comunque manifestata e non giustificata dal lavoratore autonomo, e di correlare tale maggiore capacità con le ulteriori operazioni attive anch'esse effettuate presuntivamente "in nero", nell'ambito della specifica attività esercitata.

Il fondamento economico-contabile sotteso al meccanismo presuntivo, che si basa per le imprese prevalentemente sull'acquisto e vendita di beni, sarebbe configurabile anche per i lavoratori autonomi.

Infatti, anche per esercitare attività professionali sarebbe necessario l'acquisto di beni o comunque di servizi per rendere prestazioni, anche di natura complessa. La presunzione in oggetto, utilizzabile sia nei confronti delle imprese che dei lavoratori autonomi (e quindi anche professionisti), è stata tuttavia dichiarata incostituzionale con la recentissima sentenza nr. 228 del 6 ottobre 2014 dalla Corte Costituzionale, nella parte relativa alla parola "compensi" riferibili ai lavoratori autonomi.



Nella citata sentenza, la Corte dichiara che "l'attività svolta dai lavoratori autonomi si caratterizza per la preminenza dell'apporto del lavoro proprio e la marginalità dell'apparato organizzativo.

Tale marginalità assume poi differenti gradazioni a seconda della tipologia di lavoratori autonomi, sino a divenire quasi assenza nei casi in cui è più accentuata la natura intellettuale dell'attività svolta, come per le professioni liberali", pertanto "nel caso di specie la presunzione è lesiva del principio di ragionevolezza nonché della capacità contributiva, essendo arbitrario ipotizzare che i prelievi ingiustificati da conti correnti bancari effettuati da un lavoratore autonomo siano destinati ad un investimento nell'ambito della propria attività professionale e che questo a sua volta sia produttivo di un reddito".

Queste le motivazioni alla base della dichiarazione di illegittimità costituzionale dell'art. 32, comma 1, nr. 2), secondo periodo, del D.P.R. 29 settembre 1973, nr. 600 (Disposizioni comuni in materia di accertamento delle imposte sui redditi), come modificato dall'art. 1, comma 402, lettera a), numero 1), della legge 30 dicembre 2004, nr. 311 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato – legge finanziaria 2005), limitatamente alle parole “o compensi”.

Sempre in tema di indagini finanziarie, pare necessario citare le ultime novità introdotte dal recentissimo D.L. 22 ottobre 2016, nr. 193, concernente “Disposizioni urgenti in materia fiscale e per il finanziamento di esigenze indifferibili”, convertito in Legge 1° dicembre 2016, nr. 225.

In sede di conversione del D.L. nr. 193/2016, per finalità di semplificazione e, soprattutto, per non gravare i contribuenti con richieste di allegazione probatoria eccessivamente onerose e sproporzionate, sono state introdotte alcune limitazioni alle presunzioni legali associate alla concreta operatività dello strumento istruttorio delle indagini finanziarie.

Nello specifico, la Legge nr. 225/2016, inserendo l'art. 7-quater nel D.L. nr. 193/2016, ha previsto, al comma 1, attraverso l'elisione della locuzione "o compensi" dal testo dell'art. 32, comma 1, nr. 2), del D.P.R. nr. 600/1973, l'abrogazione della presunzione relativa di maggior reddito di lavoro autonomo in corrispondenza dei prelevamenti non giustificati dai professionisti, nonché l'introduzione di "franchigie" per i titolari di reddito d'impresa nei cui confronti siano state attivate le indagini finanziarie ai sensi del menzionato art. 32, comma 1, nr. 2), del D.P.R. nr. 600/1973, in base alle quali le rettifiche di reddito ivi previste non trovano applicazione per prelevamenti fino a 1.000 euro giornalieri e, comunque, a 5.000 euro mensili.

In altre parole, con l'art. 7-quater il Legislatore ha voluto, da una parte, stigmatizzare i contenuti della citata sentenza nr. 228 del 24 settembre 2014. In particolare, ha previsto la soppressione delle parole "o compensi" dalla seconda proposizione del secondo periodo dell'art. 32, comma 1, nr. 2), del D.P.R. nr. 600/73, espungendo definitivamente dall'articolato in materia di indagini finanziarie la presunzione legale relativa di maggiori compensi in relazione ai prelievi non giustificati.

Dall'altro lato, il citato articolo ha anche introdotto alcune limitazioni di carattere quantitativo al sistema di presunzioni legali di cui al menzionato art. 32, comma 1, nr. 2), del D.P.R. nr. 600/1973.

Più nello specifico, la nuova formulazione della norma prevede che la presunzione relativa menzionata si applichi soltanto in corrispondenza di prelevamenti o importi riscossi per importi superiori a 1.000 euro giornalieri e, comunque, a 5.000 euro mensili.

Come citato nella circolare nr. 109546 del 7 aprile 2017 del Comando Generale della Guardia di Finanza, l'introduzione di una "franchigia" al di sotto della quale non opera alcun automatismo probatorio in pregiudizio del contribuente risponde a esigenze di semplificazione fiscale ed è funzionale a ricondurre entro i criteri della ragionevolezza e della proporzionalità il contraddittorio con l'Amministrazione finanziaria in fase di indagini finanziarie.

Del resto, l'Amministrazione finanziaria, in via di prassi, aveva già patrocinato un orientamento di tipo prudenziale, tendente a sollevare il contribuente da ogni onere dimostrativo in relazione alle operazioni bancarie che già esteriormente potevano apparire riconducibili alla propria sfera privata e familiare.

In virtù della modifica in esame, questo approccio è stato codificato attraverso l'introduzione di precisi criteri numerici, sulla base dei quali ora vengono isolati a priori i prelievi plausibilmente estranei alla sfera imprenditoriale in ragione del loro valore, agevolando sensibilmente il contribuente nell'interlocuzione con gli organi di controllo.



*Verifica fiscale e Statuto dei diritti del  
contribuente*

Lo svolgimento "in concreto" dei controlli fiscali da parte degli organi dell'Amministrazione Finanziaria e della Guardia di Finanza, fino ad anni recenti, non ha mancato di suscitare polemiche e, talvolta, forme di protesta eclatanti da parte degli stessi contribuenti sottoposti a verifiche.

Spesso i funzionari delle imposte o i militari della Guardia di Finanza vengono percepiti, dai soggetti sottoposti a verifica, come degli "intrusi" o, peggio, dei soggetti "ostili".

Il legislatore, proprio per prevenire tali fenomeni, ha opportunamente codificato, all'interno dello Statuto dei diritti del contribuente (legge nr. 212 del 2000), una serie di principi generali in tema di conduzione delle verifiche fiscali, di notevole importanza giuridica e pratica.

Con essi, in buona sostanza, si è cercato di trovare un giusto punto di equilibrio e di bilanciamento fra le esigenze pubblicistiche di efficacia ed efficienza dei controlli fiscali e le esigenze privatistiche dei contribuenti a non vedere eccessivamente e/o arbitrariamente compressi i propri interessi giuridici alla libertà personale, alla libertà di iniziativa economica, alla riservatezza, etc..

Vediamo nel dettaglio la struttura di questi principi.

Ebbene, l'articolo 12 della legge citata, stabilisce, innanzitutto, che tutti gli accessi, le ispezioni e le verifiche fiscali eseguite nei locali destinati all'esercizio di attività commerciali, industriali, agricole, artistiche o professionali devono essere effettuati sulla base di esigenze effettive di indagine e controllo sul luogo.

Inoltre, tali atti devono essere compiuti (salvo casi eccezionali e urgenti adeguatamente documentati) durante l'orario ordinario di esercizio delle attività economiche e, aggiunge la norma, con modalità tali da arrecare la minore turbativa possibile allo svolgimento delle attività stesse nonché alle relazioni commerciali o professionali del contribuente.

Il contribuente, quando viene iniziata la verifica fiscale, ha diritto di essere informato:

a. delle ragioni che la giustificano;

b. dell'oggetto della verifica;

c. della facoltà di farsi assistere da un professionista abilitato alla difesa dinanzi agli organi di giustizia tributaria;

d. e, più in generale, dei propri "diritti ed obblighi" in occasione della verifica.

Lo Statuto sancisce, in favore del contribuente, la facoltà di richiedere ai funzionari della verifica di procedere all'esame della documentazione amministrativa e contabile presso gli stessi uffici fiscali o presso la sede del professionista incaricato dell'assistenza del contribuente, in luogo del loro esame presso la sede amministrativa del contribuente.

Se nel corso dei controlli il contribuente o il professionista delegato intende formulare dei rilievi o delle osservazioni, lo Statuto obbliga i verificatori a dare atto degli stessi, nel contesto del processo verbale delle operazioni di verifica.

Per quanto riguarda la tempistica delle operazioni di controllo fiscale, è di fondamentale importanza il principio sancito dall'articolo 12, comma quinto, dello Statuto, di recente modificato (ed oggetto di numerosi dibattiti giurisprudenziali) dal D.L. nr. 70 del 13 maggio 2011 (Decreto "salva Italia").



Nella versione previgente, infatti, si stabiliva che la permanenza degli operatori civili o militari dell'amministrazione finanziaria presso la sede del contribuente verificato non può superare i trenta giorni lavorativi.

Solo nel caso in cui ci si trovi di fronte a casi di particolare complessità delle indagini era concesso prorogare tale permanenza fisica nella sede del contribuente per altri trenta giorni. In tal caso, peraltro, il direttore della verifica fiscale era tenuto a motivare con rigore i presupposti procedurali richiesti dalla legge per la legittimità della proroga.

Scaduto il termine ordinario di trenta giorni oppure il termine eccezionale di proroga per ulteriori trenta giorni, i funzionari incaricati della verifica fiscale potevano effettuare un nuovo accesso presso la sede del contribuente soltanto in due ipotesi tassative e cioè:

a. per esaminare eventuali osservazioni o richieste formulate dal contribuente al termine della verifica sul campo;

b. per "specifiche ragioni", previo "assenso motivato" formalizzato dal dirigente dell'ufficio finanziario.

L'art. 7, comma 2, lett. c) del D.L. nr. 70/2011 ha integrato il comma 5, del predetto art. 12 della L. 212/2000, prevedendo che "il periodo di permanenza presso la sede del contribuente, così come l'eventuale proroga ivi prevista, non può essere superiore a quindici giorni in tutti i casi in cui la verifica sia svolta presso la sede di imprese in contabilità semplificata e lavoratori autonomi".

E ancora anche in tali casi, ai fini del computo dei giorni lavorativi, devono essere considerati i giorni di effettiva presenza degli operatori civili o militari dell'Amministrazione finanziaria presso la sede del contribuente.

Un ultimo intervento modificativo è stato apportato all'esaminata previsione, in sede di conversione del Decreto sviluppo, dalla L. 12 luglio 2011, nr. 106; conseguentemente, i 15 o 30 giorni di permanenza effettiva dei verificatori devono ora essere computati nell'arco di "non più di un trimestre".

Premesso quanto sopra, la *ratio* sottesa alla norma stessa, è individuabile nella necessità di evitare che le esigenze ispettive possano incidere oltre misura sul normale andamento dell'attività imprenditoriale, professionale o artistica, che indubbiamente potrebbe risultare compromesso o reso problematico per effetto di una permanenza degli operatori presso la sede del contribuente protratta per tempo indeterminato.

Per queste ragioni lo Statuto dei diritti del Contribuente ha avuto cura di stabilire dei termini molto rigidi di permanenza, ma occorre considerare anche gli effetti che derivano dagli atti formali dopo lo sfioramento ingiustificato di tale termine.

Tale ultimo aspetto, ripropone, di fatto, la dibattuta e controversa questione della utilizzabilità delle prove irrualmente acquisite nel corso delle indagini fiscali.

Il mancato rispetto dei termini indicati dal comma 5 dell'art. 12 dello Statuto del Contribuente determinerebbe, infatti, in linea di principio conseguenze in ordine all'utilizzabilità degli elementi acquisiti oltre i previsti giorni, analoghe a quelle della irritualità o illegittimità degli atti compiuti.

La giurisprudenza di merito prevalente si è orientata nel senso di considerare corretto il computo dei giorni sulla base di quello iniziale e finale, al fine di evitare di poter legittimare delle verifiche di durata sostanzialmente indeterminata e indeterminabile, ma, soprattutto, ne ha sancito il principio della nullità dell'accertamento emanato sulla base di una verifica gravata da tale vizio unitamente al principio della inutilizzabilità dei dati raccolti in tale verifica sulla base del principio generale di derivazione dell'atto impositivo dal materiale istruttorio illegittimamente raccolto in sede di verifica (l'assenza di un presupposto di un procedimento amministrativo, infirma tutti gli atti nel quale si articola), nonché, dalla necessità di non svuotare di significato i principi fondamentali consacrati dal richiamato Statuto dei diritti del contribuente.



Tuttavia, con la Sentenza nr. 19692/2011, la Corte di Cassazione ha evidenziato che "il termine di cui alla L. 212/2000, comma 5, si riferisce alla "permanenza" dei verificatori nei locali del Contribuente, e non alla durata della procedura di verifica" .

A tutela della regolarità ed imparzialità delle operazioni di verifica fiscale, il legislatore dello Statuto ha previsto, in favore del contribuente verificato, uno speciale diritto di interpello nei confronti della figura istituzionale "*super partes*" rappresentata dal Garante del contribuente.

Al riguardo, il Garante del contribuente, in base all'articolo 13, comma 6, 7 e 9 dello Statuto, può:

a. richiamare i verificatori, in linea generale, al rispetto dei diritti fondamentali del contribuente, sanciti dall'articolo 12 citato;

b. rivolgere richieste di documenti o di chiarimenti agli uffici competenti, sulla base di istanze del contribuente in cui si lamentino disfunzioni, irregolarità, scorrettezze, prassi amministrative anomale o irragionevoli o qualunque altro tipo di comportamento amministrativo in grado di incrinare il rapporto di fiducia tra il cittadino e l'Amministrazione Finanziaria; e ciò anche in funzione della rimozione in via di autotutela amministrativa di eventuali atti impositivi finali viziati;

c. rivolgere, infine, vere e proprie raccomandazioni ai dirigenti degli uffici ai fini della tutela del contribuente e della migliore organizzazione degli uffici.

Chiude il sistema dei principi posti a tutela del cittadino una doppia regola procedurale, contenuta nell'articolo 12, comma settimo.

La prima regola consiste in ciò: il contribuente, “dopo” il rilascio della copia del processo verbale di chiusura delle operazioni di verifica fiscale da parte degli organi del controllo, ha diritto di comunicare all’ufficio fiscale precedente un atto formale contenente “osservazioni e richieste”.

Tale documento deve essere trasmesso dal privato agli uffici entro sessanta giorni dalla consegna della copia del verbale.

La seconda regola procedurale, strettamente connessa, consiste in ciò: l'ufficio fiscale non può, in esito all'attività di controllo fiscale, notificare al contribuente l'avviso di accertamento, se non dopo che siano trascorsi i sessanta giorni liberi dalla consegna della copia del processo verbale al contribuente, proprio per garantire a quest'ultimo l'effettività dell'esercizio del diritto di difesa nell'ambito del contraddittorio preventivo endoprocedimentale.

Di conseguenza, l'emissione di un atto di accertamento senza il rispetto della procedura dei termini di cui al 7° comma, determina la nullità dell'atto, da farsi valer con l'impugnazione dinanzi alle Commissioni Tributarie.

La possibilità di derogare in caso di particolare e motivata urgenza non può essere ricondotto all'imminente scadenza del termine di decadenza per l'azione accertatrice.

Lo specifico obbligo di “motivare” la “particolare” urgenza nella emanazione dell’avviso di accertamento prima della scadenza dei 60 giorni dalla data del verbale di contraddittorio, è previsto dalla stessa disposizione ed è inconfutabile, esso inoltre è espressione del generale obbligo di motivazione degli atti amministrativi e, tra questi, di quelli dell’Agenzia:



l'invalidità dell'avviso discende, anche se essa non è indicata espressamente dal richiamato art. 12, co. 7 L. 212/2000, in via generale, dall'art. 21-septies della L. 241/1990 (richiamato nell'ordinanza della Corte Costituzionale nr. 244/2009), laddove è prevista l'invalidità del provvedimento amministrativo privo dell'elemento essenziale della motivazione, nonché, nello specifico, dall'art. 42 del D.P.R. nr. 600/1973 e dall'art. 52 del D.P.R. nr. 633/1972.

L'imminente scadenza del termine decadenziale dell'azione accertativa, d'altronde, non è di per sé riconducibile ai casi di "particolare" urgenza legittimanti la derogabilità del termine indicato dall'art. 12 co. 7, della L. nr. 212/2000, dovendosi ritenere che la "particolarità dei casi" debba essere assunta con riferimento a circostanze esterne, oggettive, non riconducibili ai tempi in cui si è svolto il procedimento amministrativo, ben potendo questo essere stato opportunamente iniziato e concluso prima e nell'osservanza del termine utile per il rispetto della richiamata norma.

Si può di certo concludere che, in seguito all'entrata in vigore dello Statuto, l'Amministrazione Finanziaria ha compiuto notevoli passi in avanti nel senso dell'adeguamento delle proprie procedure di controllo ai nuovi e più elevati standard di trasparenza, informazione e partecipazione del cittadino, richiesti dal legislatore.

*Metodologie di accertamento*

Veniamo, dunque, alle varie metodologie di accertamento, le quali divergono grandemente in considerazione del fatto che il soggetto controllato sia una persona fisica (con criteri, a loro volta, diversi per coloro i quali sono obbligati alla tenuta delle scritture contabili rispetto ai contribuenti su cui tale obbligo non incombe) o una società o ente commerciale i cui redditi siano assoggettati ad IRES.

In rapporto alle persone fisiche non obbligate alla tenuta di scritture contabili, l'accertamento può essere (art. 38 del D.P.R. nr. 600/1973) qualificato secondo le categorie generali qui di seguito puntualmente elencate:

- analitico, laddove l'Ufficio (e questa dovrebbe essere la regola generale) proceda alla rettifica della dichiarazione tramite riferimento analitico alle varie voci reddituali di cui all'art. 6 del T.U.I.R.;

- induttivo, nel caso in cui si faccia ricorso a presunzioni (per desumere l'incompletezza, la falsità o l'inesattezza della dichiarazione), che debbono però avere i requisiti della gravità, precisione e concordanza (art. 2727 cod. civ.);

- sintetico (art. 38, quarto comma), ovvero riferito al presupposto nella sua globalità (il reddito complessivo). Tale metodo è praticabile qualora il reddito accertabile si discosti per almeno un quarto da quello dichiarato. In questo caso, la determinazione del reddito si ottiene indirettamente, nel senso che l'Amministrazione finanziaria individua elementi e fatti economici a prescindere dalle fonti di reddito e da essi desume il reddito complessivo ;

- d'ufficio (art. 41 del D.P.R. nr. 600/1973), ossia relativo a quei contribuenti che non hanno presentato la dichiarazione o che abbiano presentato dichiarazioni nulle. In simili eventualità l'Ufficio determina il reddito complessivo del contribuente sulla base dei dati e delle notizie comunque raccolti o venuti a sua conoscenza, con facoltà di avvalersi anche di presunzioni prive dei requisiti di gravità, precisione e concordanza, nonché di prescindere dalle risultanze della dichiarazione (ove presentata ma nulla). Si parla, al riguardo di presunzioni "supersemplici" o "semplicissime", onde differenziare queste ultime da quelle comunemente conosciute negli altri rami dell'ordinamento;



Quanto alle persone fisiche obbligate alla tenuta delle scritture contabili (art. 39 del D.P.R. nr. 600/1973), nonché alle menzionate persone giuridiche (ed altri soggetti diversi dalle persone fisiche, assoggettati ad IRES), per cui vigono le stesse regole in virtù del richiamo di cui all'art. 40, è dato distinguere i seguenti differenti tipi di accertamento:

- analitico-contabile (art. 39 , primo comma, lettere a., b. e c.), ossia condotto sulla base delle risultanze della contabilità, cui l'Ufficio procede allorquando:

- gli elementi indicati nella dichiarazione non corrispondono a quelli del bilancio, del conto economico e dell'eventuale prospetto descrittivo delle risultanze d'esercizio;

- se non sono state correttamente applicate le disposizioni relative alla determinazione del reddito d'impresa;

– se l'incompletezza, la falsità o l'inesattezza degli elementi indicati nella dichiarazione e nei relativi allegati risulta in modo certo e diretto dai verbali e dai questionari di cui ai numeri 2) e 4) del primo comma dell'articolo 32, dagli atti, documenti e registri esibiti o trasmessi ai sensi del numero 3) dello stesso comma, dalle dichiarazioni di altri soggetti previste negli articoli 6 e 7, dai verbali relativi ad ispezioni eseguite nei confronti di altri contribuenti o da altri atti e documenti in possesso dell'ufficio;

- induttivo-contabile (art. 39, primo comma, lett. d.), che si attua nel caso in cui l'incompletezza, la falsità o l'inesattezza degli elementi indicati nella dichiarazione e nei relativi allegati risulta dall'ispezione delle scritture contabili e dalle altre verifiche di cui all'articolo 33 ovvero dal controllo della completezza, esattezza e veridicità delle registrazioni contabili sulla scorta delle fatture e degli altri atti e documenti relativi all'impresa nonché dei dati e delle notizie raccolti dall'ufficio nei modi previsti dall' articolo 32. L'esistenza di attività non dichiarate o la inesistenza di passività dichiarate è desumibile anche sulla base di presunzioni semplici, purché queste siano gravi, precise e concordanti;

- induttivo-extracontabile (art. 39, secondo comma), che consente all'Amministrazione di determinare il reddito sulla base di dati comunque raccolti, con facoltà di prescindere, in tutto o in parte, dalle risultanze del bilancio e dalle scritture contabili, oltre che di avvalersi di presunzioni prive dei requisiti di gravità precisione e concordanza. Siffatta forma di accertamento abilita l'amministrazione, in buona sostanza, a servirsi di qualsivoglia elemento probatorio ed a determinare il reddito sulla base dell'inferenza probatoria di presunzioni che abbiamo già sopra denominato (allorquando ci siamo occupati dell'accertamento d'ufficio nei confronti delle persone fisiche non obbligate alla tenuta di scritture contabili) "supersemplici" o "semplicissime".

Tale metodo, che secondo alcuni conferirebbe una larvata natura punitiva all'opera di accertamento, risulta praticabile nei seguenti casi, tassativamente individuati dalla norma:

- quando il reddito d'impresa (o di lavoro autonomo, per cui valgono le stesse regole, in quanto applicabili) non è stato indicato in dichiarazione;

- quando risulta che il contribuente non ha tenuto o ha sottratto all'ispezione una o più delle scritture contabili prescritte;

– quando le omissioni e le false o inesatte indicazioni accertate, ovvero le irregolarità formali delle scritture contabili risultanti dal verbale di ispezione sono così gravi, numerose e ripetute da rendere inattendibili nel loro complesso le scritture stesse per mancanza delle garanzie proprie di una contabilità sistematica;

– quando il contribuente non ha dato seguito agli inviti di cui all'art. 32, primo comma, nn.rr. 3 e 4 del D.P.R. nr. 600/1973 (o di cui all'art. 51, secondo comma, nn.rr. 3 e 4 del D.P.R. nr. 633/1972);

– in caso di omessa presentazione dei modelli per la comunicazione dei dati rilevanti ai fini dell'applicazione degli studi di settore o di indicazione di cause di esclusione o di inapplicabilità degli studi di settore non sussistenti, nonché di infedele compilazione dei predetti modelli che comporti una differenza superiore al 15 per cento, o comunque ad euro 50.000, tra i ricavi o compensi stimati applicando gli studi di settore sulla base dei dati corretti e quelli stimati sulla base dei dati indicati in dichiarazione;



- d'ufficio, per cui valgono le stesse indicazioni fornite supra, in rapporto alle persone fisiche non obbligate alla tenuta di scritture contabili, con l'ulteriore precisazione per cui è dato prescindere anche dalle risultanze della contabilità.

Osserviamo, dopo aver rassegnato le disposizioni d'interesse, come il legislatore si sia preoccupato di stabilire, già nei primi dati positivi riferiti ai principali e generali metodi di accertamento, non soltanto il postulato per cui siffatto procedimento dovrebbe tendere alla ricostruzione del reddito "effettivo" del contribuente ma, altresì, una serie di correttivi mediante i quali poter addivenire a risultati apprezzabili nel caso in cui la ricostruzione della materia imponibile sia in concreto praticabile solo attraverso il ricorso alla "prova indiretta" .

Più nel dettaglio, è agevole constatare come nel particolare comparto in disamina lo strumento indiziario assuma connotazioni davvero singolari, consentendo il ricorso (seppur soltanto a determinate condizioni) a presunzioni prive degli ordinari requisiti di gravità precisione e concordanza, sconosciute e tendenzialmente estranee agli altri rami dell'ordinamento giuridico.

# *La polizia tributaria*

I *“protagonisti qualificati”* della *complessa ed articolata fase istruttoria* del procedimento accertativo delle violazioni sono coloro i quali vengono individuati e qualificati dalla legge come appartenenti alla *“polizia tributaria”*.

Le “*prime*” disposizioni rilevanti (sia per ordine cronologico, che per ragioni di importanza e peso, nella sistemica strutturale del nostro ordinamento tributario) e tuttora in massima parte vigenti, da cui è possibile trarre il supporto positivo per la particolare indagine che ci accingiamo a condurre a questo punto della trattazione, sono individuabili nella legge 7 gennaio 1929, nr. 4 (più volte citata), e segnatamente negli articoli da 30 a 35 (Capo II), nonché nell’art. 60 (quest’ultimo abrogato dall’art. 29, comma 1, lett. *a.*, del *D.Lgs. 18 dicembre 1997*, nr. 472, a decorrere dal 1° aprile 1998).

In via di premessa alla lettura analitica delle disposizioni di riferimento, dal punto di vista "terminologico" è bene chiarire che con l'espressione "polizia tributaria" ci si riferisce a due differenti profili, entrambi ad essa connaturati e parimenti rilevanti:

*a. il primo attiene ad aspetti di natura "soggettiva", ovvero all'individuazione dell'organismo cui spetta istituzionalmente il compito di prevenire, ricercare e denunciare le violazioni alle leggi finanziarie (in primo luogo, ed in termini generali, la Guardia di Finanza);*

*b. il secondo, invece, è di segno eminentemente "funzionale" identificando la "particolare attività di polizia volta alla prevenzione, alla repressione ed alla denuncia dell'evasione e delle violazioni tributarie". In quest'ottica, la qualifica funzionale dell'attività si rivela – anche alla luce delle specifiche attribuzioni che la normativa le riconnette – caratterizzata dalla contestuale presenza dei caratteri di polizia giudiziaria (ove ci si trovi in presenza di violazioni costituenti reato) e di polizia amministrativa (qualora, invece, si operi per la prevenzione o la repressione di trasgressioni rilevanti quali semplici violazioni di carattere amministrativo).*



Prima di andare a valutare la portata delle disposizioni attributive di competenze, poteri e facoltà, è necessario innanzitutto individuare con precisione i confini di quel profilo soggettivo (proprio della locuzione "*Polizia tributaria*") cui è stata fatta poc'anzi menzione, ovvero determinare quali siano i soggetti cui la legge conferisce la qualifica in questione.

L'art. 31 della legge nr. 4 del 1929 testualmente così dispone:

*«Sono ufficiali della Polizia tributaria gli ufficiali e il personale appartenente ai ruoli "ispettori" e "sovrintendenti" del Corpo della Guardia di Finanza.*

*Sono agenti della Polizia tributaria gli appartenenti al ruolo "appuntati e finanziari" della Guardia di Finanza.*

*Qualora una legge finanziaria attribuisca l'accertamento di determinati reati a funzionari ed agenti dell'Amministrazione, questi funzionari ed agenti acquisiscono, nei limiti del servizio a cui sono destinati e secondo le attribuzioni ad essi conferite dalla legge, la qualità di ufficiali e, rispettivamente, di agenti della Polizia tributaria.*

*A cura dell'Amministrazione dalla quale dipendono, la loro qualità è fatta constare a mezzo di una speciale tessera di riconoscimento».*

La norma in commento, in buona sostanza, stabilisce il principio generale per cui, sempre e comunque, la qualifica di ufficiale o agente di Polizia tributaria spetta (prioritariamente ed in via ordinaria) al personale della Guardia di Finanza.

Per altre ipotesi particolari (laddove l'accertamento sia demandato, ad esempio, ad enti territoriali, come potrebbe avvenire – in una possibile prospettiva *de jure condendo* – con la piena attuazione del cosiddetto "federalismo fiscale"), sono fatte salve quelle attribuzioni specificamente ed eventualmente operate dalle singole leggi finanziarie per l'accertamento dei reati tributari, in rapporto al personale dell'Amministrazione di volta in volta interessata.

Una volta individuati il corretto significato e la portata definitoria della locuzione d'interesse, veniamo adesso, dunque, all'analisi di tutta l'articolata normativa poc'anzi richiamata, evidenziandone i profili maggiormente significativi e caratterizzanti, dal punto di vista delle *"competenze"* e dei *"poteri"* propri della *"polizia tributaria"*.

L'art. 30, con riferimento alle *“violazioni delle disposizioni contenute nelle leggi finanziarie”* costituenti *“reato”*, *demanda agli ufficiali ed agenti della Polizia tributaria* (e quindi, in primo luogo, alla Guardia di Finanza) la competenza primaria per il relativo accertamento, non escludendo (in via meramente sussidiaria e/o ausiliaria) che possano procedervi anche gli ufficiali ed agenti della Polizia giudiziaria *“ordinaria”*.

Tale articolo è infatti da leggere in combinato disposto con l'art. 32 che, in modo più puntuale, circoscrive considerevolmente i confini dell'attività dispiegabile a cura della Polizia giudiziaria ordinaria, derogando rispetto alle norme generali del codice di procedura penale (artt. 55 e seguenti), ed a giusta ragione, vista l'innegabile particolare specializzazione della Polizia tributaria. Secondo tale articolo, qualora gli ufficiali ed agenti della Polizia giudiziaria ordinaria acquisiscano notizia di un reato per il cui accertamento la legge designa ufficiali ed agenti della Polizia tributaria, essi devono *“senza indugio” avvertire questi ultimi*, provvedendo, nel frattempo, *“a che nulla sia mutato nello stato delle cose”*.

Laddove non sia possibile l'intervento immediato degli organi della Polizia tributaria, e sussista fondato pericolo di alterazione o dispersione delle tracce del reato, gli ufficiali ed agenti della Polizia giudiziaria ordinaria sono "*autorizzati*" a provvedere agli atti del loro ufficio fino a che non intervengano gli organi della Polizia tributaria.

Ad ogni modo, la Polizia giudiziaria ordinaria è tenuta a prestare opera di collaborazione, in caso di richiesta espressa formulata dagli organi di Polizia tributaria, per l'accertamento dei reati previsti dalle leggi finanziarie.

Dal punto di vista delle attribuzioni in materia penale, con riferimento ai reati tributari, dunque e conclusivamente, è possibile rilevare una competenza di carattere generale demandata alla Polizia tributaria, che non esclude radicalmente quella della Polizia giudiziaria ordinaria.

Quest'ultima, tuttavia, si vede riconoscere dalla normativa "*speciale*" (quale deve reputarsi la legge nr. 4/1929 rispetto al codice di rito) margini assai ristretti di attribuzioni (limitate – come si è visto – all'urgenza o subordinate all'inoltro di specifiche richieste di collaborazione).



Quanto, poi, all'accertamento delle violazioni amministrative, il successivo articolo 34 stabilisce il principio generale per cui *“le violazioni delle norme contenute nelle leggi finanziarie, le quali non costituiscono reato, sono accertate dagli ufficiali e dagli agenti della Polizia tributaria e dagli altri organi che siano indicati dalle singole leggi”*.

In altri termini, la Polizia tributaria risulta titolare di competenza generale e primaria, pur riconoscendo che le singole leggi istitutive dei tributi possano conferire a funzionari di altre amministrazioni analoghe (ma specifiche ed eccezionali) potestà di accertamento e riscontro materiale.

In via di deroga alle comuni regole stabilite dal codice di rito, l'art. 33 della legge dà facoltà, agli ufficiali di Polizia tributaria (in aggiunta alle prerogative ed ai poteri previsti dal codice di procedura) di procedere a perquisizione domiciliare d'iniziativa, qualora abbiano *"notizia" o "fondato sospetto" di una violazione* delle leggi finanziarie costituente reato. Tra l'altro, mancando ogni precisazione circa i tempi in cui quest'atto può essere eseguito, si è argomentato che la perquisizione a mente dell'art. 33 possa essere effettuata anche di notte<sup>1</sup>.

Si tratta, più nel dettaglio, di una deroga a quanto previsto dall'art. 352 del cod. proc. pen., che inoltre subordina la perquisizione d'iniziativa della Polizia giudiziaria alla flagranza del reato o all'evasione, richiedendo altresì il "*fondato motivo*" (e non la semplice "*notizia*" o il "*fondato sospetto*") di ritenere che nel luogo siano presenti cose o tracce pertinenti al reato.

Questa previsione trova, tuttavia, un campo di applicazione limitato (a mente del secondo comma della medesima disposizione) alle sole violazioni “...*concernenti i tributi doganali, la privativa dei sali e tabacchi, le imposte di fabbricazione sugli spiriti, zuccheri e polveri piriche e gli altri casi in cui sia espressamente stabilito dalle leggi speciali*”.

La qualificazione soggettiva e la delimitazione dei tributi interessati sono elementi sufficienti per differenziare nettamente la perquisizione prevista dalla norma (speciale) in esame da quella disciplinata dal codice di procedura penale (art. 352).

Passando al settore amministrativo, l'art. 35 attribuisce agli ufficiali ed agenti della Polizia tributaria la *"facoltà di accedere in qualunque ora"* negli esercizi pubblici ed in ogni locale adibito ad azienda industriale o commerciale, onde eseguirvi *"verificazioni e ricerche"* finalizzate a controllare l'adempimento delle prescrizioni imposte dalle leggi o dai regolamenti in materia finanziaria.

Il quadro d'assieme fin qui tracciato, tuttavia, trovava (sino a qualche tempo addietro) una limitazione nel menzionato articolo 60 della stessa legge nr. 4/1929, che escludeva l'applicazione del Capo II con riferimento ai *“redditi soggetti a tributi diretti, che continuano ad essere regolati dalle disposizioni e dalle norme stabilite nelle leggi e nei regolamenti che riguardano tale materia”*.

Tale limitazione rinveniva una sua ragione di carattere storico nella diversificazione dei metodi di controllo ed accertamento.

Così, soprattutto negli anni dal 1950 al 1960, mentre la Guardia di Finanza, in materia di imposte indirette, faceva della verifica fiscale il momento qualificante della propria attività, sviluppando considerevolmente il momento della ricerca, al contrario, l'intervento ispettivo degli uffici delle imposte (a ciò deputati) si trasformava, più che altro, in una operazione di mera "*revisione contabile*".

Pertanto, la competenza di carattere generale riconosciuta alla Polizia tributaria per l'accertamento delle violazioni alle leggi finanziarie, nel particolare (ma tutt'altro che trascurabile) settore delle imposte sui redditi, diventava accessoria e secondaria rispetto a quella riconosciuta agli Uffici dell'Amministrazione civile.



Stante la predetta limitazione, il punto di riferimento normativo in rapporto alle violazioni di carattere amministrativo in materia di imposte sui redditi non era costituito (anche) dalla legge 7 gennaio 1929, nr. 4, ma bensì (ed esclusivamente) da regole specifiche (contenute nel D.P.R. nr. 600/1973 e già analizzate), le quali sembravano continuare a riconoscere un ruolo non primario alla Polizia tributaria (ovvero alla Guardia di Finanza, che tale qualifica riveste sempre), a vantaggio di una competenza sicuramente primaria (anche con riferimento all'“*accertamento-controllo*” inteso come fase istruttoria del *procedimento* di accertamento) riservata agli Uffici dell'Amministrazione finanziaria.

*Cooperazione amministrativa internazionale in materia fiscale*

In ordine alla tematica concernente l'utilizzabilità ai fini fiscali delle informazioni ottenute a seguito di cooperazione internazionale, giova rammentare che la normativa europea, tanto in tema di cooperazione nel settore delle imposte dirette, quanto nel settore dell'IVA, ne ha regolato i presupposti.

In particolare, relativamente alle imposte dirette, in ambito europeo, la Direttiva n. 2011/16/UE del Consiglio del 15 febbraio 2011 "relativa alla cooperazione amministrativa nel settore fiscale e che abroga la direttiva 77/799/CEE" è stata recepita integralmente nell'ordinamento italiano con il D.Lgs. n. 29/2014, il quale ha modificato l'art. 31 *-bis* del D.P.R. n. 600/1973, concernente l'assistenza per lo scambio di informazioni tra le autorità competenti degli Stati membri dell'Unione Europea.

Ne consegue che le informazioni ricevute da altri Stati membri, in applicazione della citata Direttiva, hanno il medesimo valore probatorio delle informazioni che l'amministrazione finanziaria nazionale può direttamente acquisire secondo la disciplina interna.

Sulla specifica materia dello scambio di informazioni, nel solco tracciato dalla direttiva 77/799/CEE, l'Unione Europea si è dotata di due strumenti legislativi che regolamentano il settore delle Imposte Dirette - Direttiva 2011/16/UE del Consiglio del 15 febbraio 2011, relativa alla cooperazione amministrativa nel settore fiscale e che abroga la direttiva 77/799/CEE e delle Imposte Indirette - Regolamento UE n. 904/2010 del Consiglio del 7 ottobre 2010, relativo alla cooperazione amministrativa e alla lotta contro la frode in materia d'imposta sul valore aggiunto.

Tali normative disciplinano, tra l'altro, le modalità di scambio di informazioni che gli Stati membri dell'UE possono realizzare al fine della collaborazione fra di essi nel settore della fiscalità.

Con riferimento allo scambio delle informazioni su richiesta, di cui all'art. 5 della Direttiva 2011/16/UE e dell'art. 7 del Reg. UE 904/2010, esso si sostanzia in un'attivazione inviata dall'autorità richiedente verso l'autorità interpellata, la quale trasmette all'autorità richiedente stessa le informazioni necessarie, di cui sia in possesso o che ottenga a seguito di un'indagine amministrativa, espletata come se l'autorità interpellata agisse per proprio conto o su *input* di altra autorità nazionale.

La richiesta, che in tal caso deve essere adeguatamente motivata, può anche avere ad oggetto un'indagine amministrativa specifica; l'autorità interpellata può comunque rifiutarsi di espletarla, rendendo note le motivazioni per le quali non ritenga necessaria l'indagine amministrativa stessa.

L'autorità richiedente ha facoltà di richiedere la trasmissione di documentazione in originale, purché ciò non sia vietato dalla legislazione dello Stato Membro oggetto della richiesta.

Lo scambio di informazioni spontaneo, di cui all'art. 9 della Direttiva 2011/16/UE e all'art. 15 del Reg. UE 904/2010, si concretizza, in linea di massima, nella comunicazione di informazioni fra gli Stati membri al ricorrere di particolari fattispecie che inducano a ritenere sussistente una perdita di gettito fiscale in uno degli Stati interessati.

Inoltre, le autorità competenti di ciascun Stato membro possono comunicare alle autorità competenti degli altri Stati membri, attraverso lo scambio spontaneo, le informazioni di cui siano a conoscenza e che possano essere loro utili.

Nell'alveo delle iniziative volte al potenziamento dei rapporti di collaborazione internazionali ed al fine di disciplinare lo scambio di informazioni in materia fiscale tra Paesi, giurisdizioni e territori con i quali non sono in vigore convenzioni contro le doppie imposizioni, in ambito OCSE è stato elaborato il c.d. Modello di *Tax Information Exchange Agreement* (TIEA).

Lo scopo del TIEA è la promozione della cooperazione internazionale in materia fiscale. Esso è stato elaborato dal *Global Forum Working Group on Effective Exchange of Information*, costituito da rappresentanti degli Stati membri dell'OCSE e da delegati di diversi Paesi.

Il TIEA, non avente carattere vincolante, è, allo stesso tempo, uno strumento multilaterale e un modello per la conclusione di accordi (*agreements*) bilaterali in materia di scambio di informazioni. Quale strumento multilaterale esso non è un "accordo multilaterale" nel senso tradizionale del termine, bensì rappresenta la base per una serie integrata di accordi bilaterali ("*integrated bundle of bilateral treaties*").

Sul sito dell'OCSE è disponibile l'elenco aggiornato dei Paesi che hanno ratificato e firmato l'accordo.

Relativamente alle procedure operative da seguire nonché agli strumenti giuridici utilizzabili per l'effettuazione della cooperazione amministrativa internazionale ai fini delle IIDD e dell'IVA, i reparti operanti si atterranno alle disposizioni impartite dal Comando Generale – II Reparto con la circolare 4 febbraio 2008, n. 7/INCC.

La maggior parte degli scambi informativi ha avuto ad oggetto, tendenzialmente, ad oggi, la cooperazione a richiesta ossia, come accennato, quella forma di cooperazione per la quale è prevista un'azione (attiva o passiva) da parte delle Amministrazioni fiscali degli Stati richiedenti ed interpellati.



Il quadro degli strumenti di scambio delle informazioni messo a punto dalla Direttiva 2011/16/UE si completa con la disciplina dei controlli simultanei. Tale tipologia di attività ha come oggetto uno o più contribuenti che rivestono un interesse comune o complementare per due o più Stati membri.

Questa forma di cooperazione è ammessa tanto in materia di imposizione diretta quanto in ambito IVA e si distingue in:

- controlli multilaterali;
- verifiche simultanee.

L'autorità competente di ciascuno Stato membro:

- individua autonomamente i soggetti per i quali intende proporre un controllo simultaneo;
- informa l'autorità competente degli altri Stati membri interessati degli aspetti per i quali essa propone il controllo, indicando i motivi della scelta;
- specifica il termine entro il quale tali controlli devono essere effettuati.