

I CONTROLLI DEL FISCO IN TEMA DI VERSAMENTI E FINANZIAMENTI SOCI

di Vito Dulcamare

La comunicazione dei versamenti e finanziamenti dei soci, approvata con il Provvedimento n. 2013/94904 del Direttore dell’Agenzia delle entrate, è sorta con la finalità (comma 36-septiesdecies aggiunto, in sede di conversione, all’art. 2 del decreto legge n. 138/2011) di procedere alla “ricostruzione sintetica del reddito nei confronti” dei soci (e dei familiari dell’imprenditore individuale), ma ciò non toglie che possa essere utilizzata anche per controllare la situazione tributaria della società.

Ad oggi, infatti, pur senza fare riferimento ai dati di alcuna comunicazione, gli uffici sono soliti effettuare controlli sulle movimentazioni finanziarie intervenute tra i soci e la società; tali controlli risultano normalmente effettuati sulla base dei seguenti minimali strumenti di indagine:

- bilancio d’esercizio (preferibilmente in formato ordinario),
- bilancio d’esercizio in formato XBRL¹,
- prospetto “Dati di bilancio” contenuto in Unico,
- prospetto del capitale e delle riserve contenuto in Unico SC.

In genere, i controlli tendono innanzitutto a verificare:

- le voci “Altri debiti” e “Debiti verso banche e altri finanziatori” riportate nel prospetto dei “Dati di bilancio”, da cui accertare la sussistenza eventuale di “Debiti verso soci per finanziamenti”²,
- le movimentazioni del patrimonio netto che possono essere rappresentate da capitalizzazioni da parte dei soci³.

Una volta constatata la presenza, in misura rilevante, della voce “Altri debiti”, il che può costituire un indizio della probabile presenza di finanziamenti dei soci, oppure avendo rilevato dalla nota integrativa la presenza di finanziamenti dei soci, successivamente, mediante la notifica di un questionario ex art. 32 del DPR 600/1973, gli uffici procedono a richiedere notizie che possano contribuire ad

¹ Sul ricorso al bilancio in formato XBRL per l’attività di controllo da parte degli uffici, cfr. F. CARRIROLO, Il bilancio XBRL ed i controlli fiscali, in www.commercialistatelematico.com del 17 maggio 2010.

² Il prospetto dei “Dati di bilancio” non è più contenuto in Unico SC, ma lo è stato fino a Unico SC 2010; successivamente, i dati rilevanti ai fini dei controlli sono stati acquisiti accedendo alla banca dati dei bilanci in formato XBRL.

³ E’ di tutta evidenza che, ai fini dell’accertamento sintetico a carico del socio, le capitalizzazioni devono rappresentare flussi finanziari realmente eseguiti e non, ad esempio, rinunce di finanziamenti effettuati concretamente in precedenti annualità.

individuare gli importi e i soggetti che hanno effettuato i versamenti e i finanziamenti.

Infatti, in mancanza di tali nominativi non risulterebbe possibile alcun accertamento di maggiori ricavi in evasione (in capo alla società) o, eventualmente, di maggior reddito sintetico (in capo ai soci).

E' evidente, quindi, che la comunicazione dei versamenti e finanziamenti riduce i tempi dei controlli e agevola di molto, ancorché a partire dal 2012, l'attività degli uffici che potranno, quindi, avere immediatamente a disposizione i dati rilevanti per ogni singolo socio e per ogni singolo anno ed eviteranno, in tal modo, di procedere con il citato questionario.

Peraltro, la comunicazione dovrebbe consentire anche di superare gli ostacoli che, finora, si frapponevano ad un immediato simile controllo nei confronti delle società con contabilità semplificata, in considerazione del fatto che la comunicazione dei finanziamenti e versamenti è obbligatoria anche per le società in contabilità semplificata.

1. Possibili accertamenti a carico della società o dei soci

Sulla base dei dati acquisiti (e, in futuro, dichiarati direttamente dalle società), gli uffici procedono ad effettuare i necessari controlli per verificare, sostanzialmente, la tracciabilità e la capienza in capo al socio (congruità) di tali operazioni.

Nel prospetto seguente, sono indicate sinteticamente le possibili situazioni e i conseguenti trattamenti da parte degli uffici:

FINANZIAMENTI E VERSAMENTI SOCI	
TRATTAMENTO EFFETTUATO DA TALUNI UFFICI	
SE LE OPERAZIONI SONO CARATTERIZZATE DA	SI APPLICA IL SEGUENTE TRATTAMENTO
TRACCIABILITA' E CAPIENZA IN CAPO AL SOCIO	IRRILEVANZA DI FINI DELL'AZIONE DI ACCERTAMENTO
TRACCIABILITA' MA SENZA CAPIENZA	ACCERTAMENTO SINTETICO IN CAPO AL SOCIO
CAPIENZA MA SENZA TRACCIABILITA'	ACCERTAMENTO DI RICAVI IN EVASIONE IN CAPO ALLA SOCIETA' IN ALTERNATIVA ACCERTAMENTO SINTETICO IN CAPO AL SOCIO + EVENTUALI VIOLAZIONI ANTIRICICLAGGIO
SENZA TRACCIABILITA' E SENZA CAPIENZA	ACCERTAMENTO DI RICAVI IN EVASIONE IN CAPO ALLA SOCIETA'
DEBITI PRESENTI IN BILANCIO DA OLTRE 5 ANNI	POSSIBILITA' DI TRATTARLI COME INSUSSISTENZE DEL PASSIVO

Circa i presupposti di tracciabilità e capienza, va rilevato quanto segue:

- tracciabilità

In particolare, la tracciabilità delle operazioni serve a confermare l'effettività del trasferimento dei fondi dai soci alla società e viceversa.

E' noto che la vigente disciplina antiriciclaggio impone la tracciabilità nei trasferimenti di importo pari o superiore ai limiti di volta di volta stabiliti e riportati nella seguente tavola:

LIMITI ALL'USO DEL CONTANTE E TITOLI AL PORTATORE					
DAL	DAL	DAL	DAL	DAL	DAL
14/03/2004	30/04/2008	25/06/2008	31/05/2010	13/08/2011	06/12/2011
PARI O SUPERIORE A					
12.500	5.000	12.500	5.000	2.500	1.000

Le operazioni di importo superiori ai limiti dovrebbero essere, quindi, tutte giustificate con bonifici bancari, assegni, ecc., con la conseguenza che le operazioni effettuate per cassa (per intenderci, quelle normalmente registrate come: *Cassa a Debiti verso soci per finanziamenti*, ovvero come: *Cassa a Versamenti a fondo perduto* - o altro conto simile) sono attentamente esaminate per verificare se le stesse sono operazioni reali o sono operazioni che nascondono ricavi in evasione.

In presenza, quindi, di operazioni effettuate in contanti per importi pari o superiori al limite⁴, l'ufficio avrebbe davanti a sé due possibilità: da una parte procedere alla comunicazione delle violazioni dell'uso del contante e, dall'altra, procedere, invece, alla constatazione di ricavi in evasione.

Nel primo caso, però, ove si rilevassero le violazioni alla disciplina dell'uso del contante a carico dei singoli soci e della società, l'ufficio si troverebbe nella condizione di confermare indirettamente che si tratta di versamenti o finanziamenti da parte dei soci, ancorché irregolari sotto il profilo dell'antiriciclaggio, e non di ricavi in evasione.

Nel secondo caso, invece, l'ufficio ritiene non essersi verificata alcuna violazione alla disciplina antiriciclaggio, ritenendo invece che si tratti di ricavi in evasione, come la relativa giurisprudenza solitamente evidenzia.

Ad esempio, la sentenza n. 1908/2007 della Cassazione ha stabilito la legittimità dell'accertamento di maggiori ricavi a carico della società che presentava frequenti versamenti dei soci, peraltro privi di reddito o con redditi modesti, al fine di evitare che il conto cassa della società andasse in "rosso"⁵.

Pertanto, ove manchi la tracciabilità delle operazioni e ove siano presenti ulteriori elementi (irregolarità contabili, non congruità agli studi di settore⁶, antieconomicità della gestione, incapienza delle somme in capo al singolo socio, ecc.), l'ufficio procede ordinariamente alla constatazione di ricavi in evasione in capo alla società.

Al riguardo:

⁴ Per verificare il superamento del limite, non occorre individuare il versamento o il finanziamento complessivamente effettuato ma quello effettuato da ciascun socio a favore della società, in quanto la verifica del rispetto del limite va effettuata relativamente a ciascun trasferimento che coinvolga due soggetti e non una pluralità di soggetti.

⁵ Si ricorda che è ormai consolidato il principio giurisprudenziale secondo, cui in presenza di una cassa in "rosso", è del tutto legittimo l'accertamento (analitico-induttivo o induttivo puro) di maggiori ricavi pari, quantomeno, al rosso evidenziato della cassa; per tutte, cfr. la sentenza n. 17004 del 5 ottobre 2012 della Cassazione.

⁶ In alcuni casi, la presenza di versamenti da parte dei soci ha contribuito a motivare il ben più elevato accertamento da studi di settore, costituendo il versamento dei soci una prova indiretta della non congruità.

- la sentenza n. 5 del 10 gennaio 2011 della Comm. Trib. Reg. del Veneto ha confermato l'accertamento di maggiori ricavi basato sulla continua dichiarazione di perdite le quali sono state ritenute *“del tutto incompatibili con i versamenti in conto capitale (sovente costituenti lo strumento per far rientrare in società gli utili distribuiti in nero ai soci)”*;
- la sentenza n. 19902 del 18 luglio 2008 della Corte di Cassazione ha confermato un accertamento basato su una serie di elementi dimostrativi tra cui il *“versamento del contante da parte dei soci (o dell'amministratore⁷) in via temporanea e salvo restituzione.”*

Con la sentenza n. 15583 del 14 luglio 2011, invece, la Cassazione ha ritenuto del tutto legittima la presunzione di ricavi in evasioni basata sul mancato rispetto della disciplina antiriciclaggio; in particolare, la sentenza n. 15583 del 14 luglio 2011 della Corte di Cassazione ha stabilito che:

In via generale la giurisprudenza di legittimità ritiene che si possa validamente dimostrare l'assenza dell'effettivo versamento della somma in contanti attraverso il collegamento tra presunzioni concordanti, quali l'assoluta mancanza di plausibilità dell'allegazione, in quanto riferita ad un importo assoggettato per la sua ingente entità ai divieti della normativa antiriciclaggio e alla conseguente necessità di una traccia documentale dell'effettivo versamento (Sez. 1, Sentenza n. 11144 del 13/05/2009, in tema di simulazione di quietanza). Tenuto conto che l'importo pagamento in contanti è di circa mezzo miliardo di vecchie lire, non può dirsi che si tratti di elemento neutro, alla luce delle pesantissime sanzioni previste per l'inosservanza di disposizioni dettate per limitare l'uso del contante (D.L. n. 143 del 1991, artt. 1 e 5), il che rende legittimo il ricorso alle presunzioni di cui al precitato art. 39 e all'accertamento conseguente.

In questo caso, quindi, anche a voler ammettere la certezza dei versamenti effettuati a favore della società, il contribuente si è visto sanzionato, molto più pesantemente, come “evasore” anziché essere sanzionato per la violazione alla disciplina antiriciclaggio,

⁷ Il riferimento all'amministratore, contenuto nella sentenza in questione, induce a valutare con attenzione le registrazioni tipo: *Cassa a Amministratore c/anticipi*, che pure frequentemente si riscontrano nella prassi, quando tali anticipazioni risultino privi di tracciabilità e, di fatto, mai rimborsate.

In ogni caso, ogni qualvolta l'ufficio procede alla determinazione dei maggiori ricavi in evasione, occorre ricordarsi di chiedere sempre il riconoscimento dei relativi costi, ancorché presunti e determinati in misura forfettaria⁸.

- incapienza in capo al socio

Ove, invece, risulti comprovata la tracciabilità delle operazioni, il controllo si sposta normalmente sulle persone dei soci per verificarne l'originaria disponibilità delle somme trasferite a titolo di finanziamento o di capitalizzazione.

Da tale controllo, potrebbe scaturire l'incapienza delle disponibilità finanziarie e dei redditi del socio, il che normalmente comporta un accertamento a suo carico.

2. Esempio di accertamento di maggiori ricavi in capo alla società

Si riporta un esempio di accertamento mediante il quale l'Agenzia delle entrate riqualifica come ricavi i versamenti o i finanziamenti effettuati dai soci, privi dei requisiti di tracciabilità e capienza in capo ai singoli soci.

Innanzitutto, l'ufficio ad individuare le operazioni che ritiene rilevanti ai fini dell'accertamento, come nel caso seguente:

⁸ In realtà, il riconoscimento forfettario dei costi relativi ai ricavi presunti dovrebbe essere normalmente ammesso solo quando gli uffici procedono, ai sensi dell'art. 39, secondo comma, del DPR n. 600/1973, alla determinazione induttiva del reddito d'impresa; mentre non dovrebbe essere riconosciuto quando l'accertamento avviene sulla base del primo comma del citato art. 39; al riguardo, cfr., per tutte, la sentenza n. 1166 del 27 gennaio 2012 della Cassazione.

www.commercialistatelematico.com

Dall'esame della documentazione presentata è emersa la contabilizzazione nell'anno 2007 di versamenti a titolo di finanziamento infruttifero dei soci:

data	importo	contropartita	documentazione
10/01/2007	8.000	cassa contanti	
26/01/2007	8.000	cassa contanti	
09/02/2007	8.000	cassa contanti	
22/02/2007	8.000	cassa contanti	
04/03/2007	8.000	cassa contanti	
15/03/2007	8.000	cassa contanti	
23/05/2007	1.000	cassa contanti	
01/08/2007	20.000	banca	estratto conto Banco di Napoli
totale	69.000		

Tutti i suddetti finanziamenti risulterebbero quindi effettuati a mezzo di versamenti di denaro contante nelle casse della società, a eccezione del versamento effettuato in data 01/08/2007 che risulta effettuato presso il Banco di Napoli. Dall'estratto conto intestato alla società, si desume che trattasi di un versamento di denaro contante effettuato dai soci. Da quanto sopra si rileva che in sostanza tutti i suddetti versamenti sarebbero stati effettuati con denaro contante, in parte (€ 49.000) versato in cassa, in parte versato in banca. Conseguentemente rispetto ai versamenti per cassa, la società non è in grado di esibire alcuna documentazione attestante che i soci abbiano effettivamente eseguito un versamento in cassa; rispetto al versamento di contante in banca, la società non è in grado di fornire alcuna dimostrazione né che il versamento sia stato effettuato dai soci, né che le somme versate fossero risorse proprie dei soci, e non denaro della società.

Nel caso in questione, sono state ritenuti ricavi in evasione solo le operazioni effettuate in contanti (per un ammontare complessivo di euro 49.000), con esclusione, quindi, di quelle effettuate con strumenti tracciabili, che provengono cioè dai conti correnti dei soci (nei confronti dei quali l'ufficio potrebbe procedere con lo strumento del redditometro).

Successivamente, dopo aver riscontrato l'incapienza dei redditi in capo ai singoli soci, cioè il fatto che i redditi o le disponibilità finanziarie dei soci sono insufficienti a permettere il finanziamento a favore della società, l'ufficio individua altri elementi a sostegno della propria presunzione nel fatto che i finanziamenti in questione presentano alcune irregolarità e, infine, concludono accertando maggiori ricavi pari ai predetti finanziamenti.

Per tutti i motivi sopra esposti, è ragionevole presumere che i versamenti contabilizzati nell'anno 2007 – siano da considerarsi un mero artificio contabile al fine di far emergere delle attività della società non contabilizzate presumibilmente da ricollegarsi a vendite o prestazioni non fatturate.

Nella fattispecie un'ulteriore anomalia risulta dalla mancata fissazione sia dell'ammontare del finanziamento da erogarsi sia dei termini per la restituzione del finanziamento; al riguardo si precisa che nel caso di specie l'erogazione di finanziamenti alla società non trova titolo in apposita delibera di assemblea, ma nella corrispondenza postale tra l'amministratore ed i soci; nella richiesta dell'amministratore - testualmente «si invita il socio a versare nelle casse della società proporzionalmente alla quota di possesso somme a titolo di finanziamento infruttifero man mano che si verranno a creare la necessità di liquidità; tali somme verranno restituite al socio in base alle future disponibilità di liquidità della società». Né l'ammontare ed il termine di restituzione vengono precisati dalle missive dei soci, con cui si accetta di effettuare il versamento.

Essendosi riscontrate le suddette anomalie, l'Ufficio – in riferimento a finanziamenti non documentati per € 69.000 contesta la omessa contabilizzazione di ricavi per lo stesso importo – e ai sensi dell'art. 39 comma 1 lett. d) del DPR 600/1973 rettifica il reddito dell'esercizio 2007 ai fini IRES e per lo stesso importo – accerta un maggior valore della produzione imponibile IRAP, ex art. 25 D. Lgs. 446/1997; ai sensi dell'art. 54 del DPR 633/1972 – contesta l'omessa fatturazione e dichiarazione di operazioni imponibili IVA.

3. Inesistenza di un obbligo per l'ufficio di procedere ad accertamento sintetico del socio

La decisione dell'ufficio di procedere, in presenza di versamenti e finanziamenti soci non tracciati, ad accertare maggiori ricavi in evasione a carico della società invece di procedere ad effettuare l'accertamento sintetico a carico dei soci⁹ che hanno provveduto a tali versamenti e finanziamenti, oltre che da una valutazione di ordine economico, discende anche e soprattutto dal fatto che manca uno specifico obbligo o una indicazione di procedere in un senso o nell'altro.

In particolare, le motivazioni economiche consistono nel fatto che l'accertamento a carico della società è, normalmente, di importo più elevato rispetto all'accertamento sintetico a carico dei soci, dovendo infatti applicare, oltre all'imposta sul reddito, anche l'IVA e l'IRAP e le sanzioni connesse alla mancata documentazione delle operazioni che si ritengono effettuate in evasione.

Inoltre, la mancanza di un obbligo specifico di procedere all'accertamento sintetico è stata sostanzialmente confermata dalla Corte di Cassazione quando ha ritenuto del tutto legittimo un accertamento come quello di cui si discute, dichiarando quanto segue:

⁹ Se l'ufficio procedesse ad accertamento sintetico a carico dei soci, sarebbe obbligato anche ad effettuare la comunicazione al MEF per le eventuali violazioni alla disciplina dell'uso del contante; gli uffici dell'Agenzia delle entrate, infatti, sono destinatari della disciplina antiriciclaggio in quanto "uffici della pubblica amministrazione" (art. 10, lett. g, D.Lgs. n. 231/2007).

Cass. Civ. - sez. V - sentenza n. 24531 del 26/11/2007

I fatti rilevati dall'Ufficio e posti a fondamento dell'accertamento, ovvero il considerevole aumento di capitale della società costituita a base familiare da soci, che risultano fiscalmente nullatenenti, ha generato nell'Ufficio la presunzione che, in effetti, l'aumento di capitale nascondesse l'occultamento fiscale di redditi societari poi tradotti in aumento di capitale.

Quanto sopra costituisce presunzione, sia pure semplice, che imponeva ai contribuenti di dare conto, in qualche modo, della provenienza del denaro oggetto dell'aumento di capitale.

Su questo punto, la sentenza impugnata appare ultronea e carente nelle sue motivazioni.

Ultronea nella parte in cui si dice "tutt'al più si doveva accertare, prima, un maggior reddito ai soci, attraverso, se del caso, accertamento sintetico", dal momento che la fattispecie in esame riguarda unicamente il reddito societario ed i fatti che hanno dato vita alla presunzione sono strettamente inerenti alla gestione societaria.

Carente perché l'iter logico seguito dall'Ufficio è stato ignorato dalla Commissione.

4. Inapplicabilità del principio della ristretta base societaria

Se l'ufficio dovesse procedere alla riqualificazione dei versamenti e finanziamenti ricavi in evasione e, quindi, di un maggior reddito imponibile in capo alla società, può tale maggior reddito imponibile essere imputato ai soci sulla base del principio della ristretta base societaria ?

Al riguardo, si ritiene che, nel caso di società di capitali (non trasparenti), l'ufficio non possa procedere in tal modo in quanto le risorse finanziarie ritenute affluite "in evasione" sono rimaste all'interno della società, tanto è vero che è proprio la loro presenza che ha fatto presumere i maggiori ricavi in evasione.

Peraltro, nel caso dei veri e propri ricavi in evasione, le risorse non vi affluiscono o, anche se vi affluissero, generalmente sono successivamente prelevate dai soci il che giustifica, quindi, un accertamento anche in capo ai soci.

Nel caso in questione, invece, le risorse finanziarie (cioè i versamenti dei soci, alias ricavi in evasione) sono affluite nella contabilità della società e vi permangono, senza che il socio abbia potuto conseguire alcun vantaggio; il che è la prova provata che le predette risorse, ancorché imputabili a presunti ricavi in evasione, non sono state affatto distribuite tra i soci.

Sarebbe, infatti, paradossale ritenere tassabili in capo ai soci risorse che permanono nella disponibilità della società, tenuto conto che la tassazione dei dividendi avviene sulla base del principio di cassa.

Su tale specifica questione non pare risultino precedenti giurisprudenziali.

Nel caso, invece, di società di persone e, in genere di società trasparenti, il maggior reddito d'impresa accertato a carico della società, indipendentemente dalle motivazioni che hanno causato la rettifica del reddito dichiarato, è proporzionalmente e direttamente imputato anche a carico dei soci, indipendentemente dalla effettiva erogazione.

Con la conseguenza paradossale che, ove tali finanziamenti e versamenti fossero reali, ancorché effettuati in violazione della disciplina antiriciclaggio, il socio si vedrebbe sottoposto a tassazione per somme che lui stesso ha versato nella cassa della società e che, addirittura, sono già state tassate in precedenza.

5. Presunta prescrizione dei debiti verso soci per finanziamenti

Altri aspetti particolari che, a volte, emergono durante i controlli dei finanziamenti dei soci riguardano:

- la presunta intervenuta prescrizione del credito vantato dal socio nei confronti della società, quando i finanziamenti risultano effettuati da più di cinque anni,
- l'effettuazione di finanziamenti irregolari.

Nella prima situazione, taluni uffici ritengono applicabile l'art. 2949 del codice civile secondo cui

Art. 2949 c.c. – Prescrizione in materia di società

Si prescrivono in cinque anni i diritti che derivano dai rapporti sociali, se la società è iscritta nel registro delle imprese.

Secondo il costante orientamento della Cassazione, per “*diritti che discendono dai rapporti sociali*” devono intendersi tutte quelle situazioni soggettive che intercorrono tra i soggetti che fanno parte della compagine sociale in dipendenza dei rapporti che legano tali soggetti alla società.

Sulla base della predetta norma, quindi, l'ufficio ritiene che siano prescritti nel termine di cinque anni (più breve, quindi, di quello ordinario di dieci anni) i diritti che discendono dai rapporti sociali, estendendo tale prescrizione breve ai finanziamenti effettuati dai soci.

Praticamente, l'ufficio procede esaminando l'anzianità dei finanziamenti dei soci e, quando questi risultano risalire a oltre cinque anni prima, ne dichiara intervenuta la prescrizione a favore della società, riqualificando, quindi, tali finanziamenti ultraquinquennali come somme non più dovute, e quindi, insussistenze di passività della società (fiscalmente trattate come sopravvenienze attive).

Tale *modus operandi* di fatto consente di superare l'eventuale decadenza del potere di accertamento per le annualità in cui i finanziamenti sono stati realmente effettuati.

Si pensi, ad esempio, al caso in cui i finanziamenti risultano effettuati nel 2004 e persistono ancora come tali nel bilancio dell'esercizio 2010.

Ebbene, in una situazione del genere, pur in presenza di una annualità ormai prescritta e non più accertabile (2004), l'ufficio potrebbe procedere all'accertamento del 2010 (non ancora prescritto), determinando una insussistenza del passivo per intervenuta prescrizione del debito¹⁰.

Con l'ulteriore conseguenza che, non essendo tali sopravvenienze (alias: insussistenze del passivo) originate da espresse rinunce da parte dei soci, non si rende, nell'interpretazione dell'ufficio, applicabile l'art. 88, c. 4, del TUIR che non considera sopravvenienze attive tassabili le rinunce a precedenti crediti da parte dei soci¹¹.

Al riguardo, la giurisprudenza di merito ha stabilito l'insussistenza di una prescrizione sopravvenuta; peraltro, ove fosse intervenuta una tacita rinuncia, questa non avrebbe comportato comunque l'intassabilità ex art. 88 del TUIR, come risulta dalla seguente sentenza:

¹⁰ Pare essere di senso difforme M. TOZZI, Finanziamenti spia. Da gestire il rischio accertamento, in Italia Oggi del 29 agosto 2012, pag. 23, secondo cui "il dato relativo allo stock dei finanziamenti non deve preoccupare oltremodo se trattasi di finanziamenti risalenti nel tempo e riguardanti annualità non più accertabili".

¹¹ In tal modo, operazioni che sarebbero comunque irrilevanti per l'accertamento delle annualità non ancora prescritte (esempio: finanziamenti non tracciabili e non capienti) diventano, indirettamente, rilevanti per l'annualità in cui viene a scadenza la prescrizione quinquennale.

www.commercialistatelematico.com

CTR Abruzzo – sez. 1 - sentenza n. 54 del giorno 11/07/2012

... viene ravvisata da parte del Collegio la violazione dell'art. 39 comma I del D.P.R. n. 600 del 1973, laddove nell'accertamento non risulta effettuata alcuna indicazione specifica dei fatti e delle circostanze che potevano giustificare il ricorso al metodo induttivo, essendosi l'Ufficio limitato a sviluppare una semplice permutazione contabile, ipotizzando la trasformazione di un conto avente natura finanziaria (Debiti esigibili entro l'anno) con una posta di natura economica (Sopravvenienza attiva) per il solo fatto che a distanza di oltre quattro anni dalla sua accensione, tale debito non risultava ancora pagato e doveva quindi intendersi non più esigibile, con conseguente insorgenza, nel conto economico della società debitrice, della precisata componente straordinaria di ricavi da assoggettare a tassazione.

Tale circostanza non poteva, da sola, legittimare una ricostruzione induttiva dei ricavi di esercizio, sia perché nessuna prescrizione ex art. 2946 cod. civ. poteva essere fatta valere su tale passività e anche per il fatto che il socio Z. non aveva effettuato alcuna rinuncia del suo credito; rinuncia che, in ogni caso, avrebbe comportato l'applicazione dell'art. 88, c. 4, TUIR, e quindi l'intassabilità di tale somma, in considerazione della posizione giuridica di socio del creditore.

A questo punto, però, va anche rilevato che un simile comportamento dell'ufficio potrebbe risultare oggi indirettamente legittimato dalla modifiche apportate, dall'art. 33, comma 5, del decreto legge n. 83/2012, all'art. 101 TUIR in tema di deducibilità delle perdite conseguenti alla prescrizione dei crediti¹².

In altri termini, se il nuovo comma 5 del citato art. 101 riconosce e attribuisce rilevanza tributaria alla prescrizione civilistica dei crediti, pare di tutta evidenza che analoga rilevanza fiscale deve assumere anche la prescrizione dei debiti e, nel caso particolare, dei debiti verso soci per finanziamenti.

In ogni caso, ove dovesse essere ritenuto necessario, si potrebbe fare ricorso alla novazione del debito, mediante la formalizzazione di apposite delibere, e all'indicazione nella nota integrativa della rinnovazione del debito, eventualmente scaduto o privo di scadenza.

¹² Sulla nuova disciplina delle perdite derivanti da crediti prescritti, cfr. S. CERATO – M. BANA, Perdite su crediti prescritti: profili civilistici e fiscali, in La Circolare Tributaria n. 39/2012, pag. 7.

www.commercialistatelematico.com

Infine, ove dovesse essere ritenuto opportuno, si potrebbe ipotizzare, per i finanziamenti soci per i quali non si prevede una futura restituzione, di procedere ad una espressa rinuncia degli stessi a favore della società e, quindi, alla loro espressa trasformazione in capitalizzazioni, fruendo, in tal modo, anche delle agevolazioni dell'ACE, come previsto dall'art. 5 del Decreto 14 marzo 2012.

Dovrebbe essere valutata anche l'eventuale ipotesi di un rimborso successivamente al termine di prescrizione; in una simile situazione, infatti, il pagamento da parte del debitore (nel caso, la società) è ritenuto del tutto regolare.

Senonché, anche in una simile situazione, ben potrebbe l'ufficio ipotizzare l'intervenuta prescrizione in un periodo d'imposta anteriore a quello in cui risulta effettuato il rimborso, con una serie di conseguenti problematiche circa la deducibilità della somma rimborsata (con possibilità di ricorrere alla compensazione tra imposte dovute e imposte rimborsabili dovendo tener conto della diversa competenza dei componenti positivi e di quelli negativi).

In ogni caso, una possibile via di uscita potrebbe essere rappresentata, quanto meno per le società a responsabilità limitata, dalla postergazione dei finanziamenti¹³ prevista dall'art. 2467, comma 2, del codice civile che dispone quanto segue:

Art. 2467 c.c. – Finanziamenti dei soci

Il rimborso dei finanziamenti dei soci a favore della società è postergato rispetto alla soddisfazione degli altri creditori e, se avvenuto nell'anno precedente la dichiarazione di fallimento della società, deve essere restituito.

Ai fini del precedente comma s'intendono finanziamenti dei soci a favore della società quelli, in qualsiasi forma effettuati, che sono stati concessi in un momento in cui, anche in considerazione del tipo di attività esercitata dalla società, risulta un eccessivo squilibrio dell'indebitamento rispetto al patrimonio netto oppure in una situazione finanziaria della società nella quale sarebbe stato ragionevole un conferimento.

¹³ Per un'analisi, completa di facsimili, dei finanziamenti postergati, cfr. M. GRILLO, La postergazione dei crediti dei soci nelle società a responsabilità limitata, in La Rivista delle Operazioni Straordinarie n. 9/2011, pag. 5.

In altri termini, se il finanziamento è, in base al codice civile, da considerarsi postergato, pare di tutta evidenza che allo stesso non può applicarsi la prescrizione breve di cinque anni, potendo tale finanziamento essere rimborsato solo dopo il pagamento degli altri debiti sociali.

Conseguentemente, il mancato rimborso, entro il termine prescrizione di cinque anni, non può certamente costituire presupposto per ritenere intervenuta la prescrizione del finanziamento; in una simile situazione, infatti, la prescrizione può intervenire solo dopo l'integrale pagamento degli altri debiti.

Anche se, al momento, la postergazione è legislativamente prevista solo nell'ambito delle società a responsabilità limitata, non v'è dubbio alcuno che le altre società possano ricorrere alla postergazione volontaria; questa, una volta concordata, deliberata ed intervenuta, ha pieno effetto tra la società e i soci ma anche nei confronti dei terzi, tanto è vero che, in alcune operazioni di ristrutturazioni finanziarie, la postergazione dei finanziamenti effettuati dai soci è espressamente richiesta quale presupposto di accesso alle facilitazioni creditizie.

6. Esempio di accertamento conseguente a prescrizione

Si riporta un esempio di accertamento mediante il quale l'Agenzia delle entrate provvede ad individuare l'intervenuta prescrizione del finanziamento soci e a dichiarare tassabile la relativa "insussistenza di passività".

Con Invito n. **101016 /2012** - regolarmente notificato in data 08/06/2012- veniva avviata procedura di controllo fiscale a norma dell'art. 32 del DPR 600/73 e art. 51 del DPR 633/72 per l'anno di imposta 2007 con richiesta di specifica documentazione riguardante tra l'altro il conto esposto in Bilancio tra i **DEBITI DIVERSI** di seguito riportato:

- **Conto n. 23.0006 SOCI C/PREL./ANTICI. (ALL. 1)**

Nell'anno d'imposta in esame (**2007**) il saldo di chiusura risulta essere pari ad € **900.765,00** (**ALL 2**)

La parte ha esibito le schede contabili del predetto conto dall'anno d'imposta 2001 all'anno d'imposta 2007 (**ALL. 3**)

L'attività istruttoria di controllo è consistita nel riscontro documentale del valore del debito imputato in Bilancio al 31/12/2007 e l'esito della predetta attività è di seguito riportata.

1. ANNO D'IMPOSTA 2001

Nel predetto anno d'imposta sono stati rilevati **versamenti dei Soci non documentati** per € **60.368,08** come da analitica indicazione riportata nelle seguente tabella :

15/05/2001	€	5.164,00
31/07/2001	€	20.296,76
18/10/2001	€	19.000,45
15/11/2001	€	15.906,87
TOTALE	€	60.368,08

- Riguardo l'importo di € **5.164,00** nessuna documentazione è stata esibita;
- Riguardo l'importo di € **20.296,76** del 31/07/2001 la parte esibisce scritturazione del giornale di contabilità (**ALL.A/1**) che oltre a non comprovare documentalmente la fonte di provenienza del debito in esame , registra un Debito verso soci per € 39.300,00 a fronte di un *improprio* credito verso "Clienti abituali"(anch'esso non documentato).
- Riguardo l'importo di € **19.000,45** del 18/10/2001 la parte esibisce scritturazione del giornale di contabilità (**ALL.A/2**) che oltre a non comprovare documentalmente la fonte di provenienza del debito in esame , registra un Debito verso soci per € 36.790,00 a fronte di un *improprio* credito verso "Clienti abituali" (anch'esso non documentato)
- Riguardo l'importo di € **15.906,87**del 15/11/2001 la parte esibisce scritturazione del giornale di contabilità (**ALL.A/3**) che oltre a non comprovare documentalmente la fonte di provenienza del debito in esame , registra un debito verso soci per € 30.800,00 fronte di uno storno di debiti (non documentati anch'esso) verso "fornitori abituali".

Il debito complessivo imputato in Bilancio.- al netto delle restituzioni - è pari ad € **11.623,42** ricompresi ovviamente nell'importo dei versamenti non documentati come sopra indicati.

Nel caso in questione, analogo controllo l'ufficio ha fatto anche di altre annualità (punti 2 e 3 qui omessi), pervenendo, quindi, alle seguenti conclusioni:

L'omessa presentazione della documentazione riguardante le operazioni aziendali commentate di cui ai punti 1), 2) e 3), ha come inevitabile conseguenza di inficiare la certezza del debito di € 103.034,37 e quindi consente di poter contestare alla Parte che il valore di cui si discute può considerarsi priva dei requisiti di certezza /determinabilità/verificabilità ;requisiti richiesti sia dall'ordinamento Tributario che dai Principi contabili di redazione del Bilancio.

Si concretizza pertanto ai sensi e per gli effetti dell'art. 88 co. 1 del DPR 22/12/1986 n. 917 una sopravvenuta insussistenza di passività iscritta in Bilancio per debiti non documentati rettificandosi di conseguenza il reddito d'impresa ai sensi dell'art. 39 1° comma lett. d) del DPR 600/73 per un importo di € € 103.034,37 fini Ires ed Irap ai sensi dell'art 19 e 32 del D.Lgs 446/72.

7. Finanziamento irregolare

Sotto un aspetto diverso da quello della presunta prescrizione, di particolare rilevanza è la sentenza n. 85 del 28 febbraio 2012 della Comm. Trib. Provinciale di Milano che ha confermato la natura di sopravvenienza attiva ad un finanziamento privo di taluni requisiti ritenuti essenziali per il riconoscimento del debito¹⁴.

A dire il vero la sentenza non riguarda il caso dei finanziamenti dei soci, ma una situazione di finanziamento *al socio*, però i principi ivi indicati possono risultare utili anche ai fini della valutazione dei finanziamenti effettuati dai soci a favore della società

In pratica, la citata sentenza, nel rigettare il ricorso con il quale il socio si era opposto alla riqualificazione del debito in sopravvenienza attiva, evidenziava le seguenti incongruenze e anomalie che hanno indotto i Giudici a rigettare il ricorso:

- assenza di specifiche delibere degli organi sociali attestanti la motivazione dell'indebitamento e la scelta di indebitarsi con la società controllata,
- assenza di un piano di rientro,
- assenza di un tasso interesse,

¹⁴ Per una analisi critica della sentenza, cfr. A. CORSINI, I finanziamenti dei soci tra corrette procedure civilistiche e inattese ricadute fiscali, in La Circolare Tributaria n. 21/1012, pag. 39; A. CORSINI, I finanziamenti dei soci: la sentenza n. 129/02/12 della CTR Lombardia, in La Circolare Tributaria n. 41/2012, pag. 25.

- iscrizione fra i debiti a breve, ancorché il debito non risultava estinto entro i 12 mesi.

Va anche rilevata, però, la sentenza n. 86 del 23 novembre 2011 della Comm. Trib. Prov. di Alessandria che ha censurato il comportamento dell'Ufficio il quale aveva di fatto accertato maggiori ricavi sull'equazione "*finanziamento irregolare uguale a occultamenti di attivo.*"

Nella pratica corrente, però, difficilmente si riscontrano le incongruenze precedentemente esaminate (assenza di delibera, assenza di scadenza, ecc.) in quanto normalmente tali finanziamenti sono previsti con specifiche delibere che evidenziano gli elementi che caratterizzano l'operazione (motivazioni, modalità, tasso di interesse o sua assenza, durata, ecc.), senza considerare, infine, che, nelle società con collegio sindacale, l'effettuazione di finanziamenti dei soci o la loro restituzione ai soci forma oggetto di una specifica norma di comportamento (la n. 10.7) approvata dal Consiglio nazionale dei dottori commercialisti e esperti contabili.

8. Versamenti e finanziamenti già riqualificati come ricavi

Una questione particolare, che sorge ogni qualvolta l'ufficio procede a riqualificare come ricavi in evasione i versamenti e i finanziamenti effettuati dal socio, riguarda la possibilità di una diversa riqualificazione contabile delle poste interessate.

E' il caso, ad esempio, della società sottoposta ad accertamento per l'anno 2008 sulla base di finanziamenti o versamenti dei soci che l'ufficio ha ritenuto essere invece ricavi in evasione.

La questione che ci si pone è se, in simili situazioni, l'avvenuta definizione della controversia (con l'adesione al PVC, con l'adesione all'invito al contraddittorio, con l'acquiescenza, con l'accertamento con adesione, con la conciliazione giudiziale o, infine, con la sentenza definitiva) possa consentire una riqualificazione della posta considerata come ricavi in evasione dall'ufficio e, sostanzialmente, accettata dalla stessa società.

La risposta alla predetta questione dovrebbe essere positiva; infatti, poiché tali versamenti e finanziamenti sono stati riqualificati – in modo definitivo – come ricavi in evasione, deve fondatamente ritenersi ammissibile anche una loro riqualificazione contabile.

Così ad esempio:

- se la riqualificazione riguarda versamenti in conto capitale o altra posta similare, i relativi importi non dovrebbero essere più considerati e trattati come versamenti ma come utili; pertanto, la loro riqualificazione contabile dovrebbe comportare anche il passaggio da un tipo di trattamento (riserve di capitale) ad un altro (riserve di utili), con quello che ne può conseguire ai fini delle successive operazioni (distribuzione, ecc.);
- se la riqualificazione riguarda finanziamenti dei soci, i relativi importi non dovrebbero essere più considerati e trattati come tali ma come utili; pertanto, la loro riqualificazione contabile dovrebbe comportare, quindi, il passaggio da una voce del passivo ad una voce del patrimonio netto (riserve di utili), con quello che ne può conseguire ai fini delle successive operazioni (distribuzione, ecc.).

9. Prelevamenti soci considerati maggior reddito della società

Oltre ai finanziamenti e ai versamenti, in talune circostanze anche i prelevamenti effettuati dai soci potrebbero comportare non pochi problemi in capo alla società ed essere tassati come ricavi della stessa.

Basta, al riguardo, leggere la sentenza n. 15236 del 12 settembre 2012 della Corte di Cassazione che ha confermato un accertamento di maggior reddito a carico di una società¹⁵.

Sulla base della citata sentenza, pare di poter dedurre che l'originario accertamento fosse motivato sulla presunzione secondo cui “ *i crediti della società verso i soci per prelievi eseguiti da questi sono indice di maggior reddito della società non contabilizzato*”.

E' evidente che qualcosa non ha funzionato nella difesa della società in sede contenziosa, in quanto giammai somme già acquisite nella disponibilità di una società (per ricavi regolarmente dichiarati, per incassi di crediti, ecc.) possono trasformarsi in redditi in evasione della stessa società, essendo del tutto nota la provenienza di tali somme; tutt'al più potrebbe essere configurabile una illegittima distribuzione di dividendi o un'appropriazione indebita da parte di alcuno dei soci.

¹⁵ Per una ricostruzione della vicenda che ha portato alla citata sentenza, cfr. G. ANTICO, Gli ingiustificati prelievi dei soci: il Fisco può presumere che siano frutto di ricavi, indipendentemente dall'eventuale regolarità formale della contabilità, in www.commercialistatelematico.com del 9 ottobre 2012.

www.commercialistatelematico.com

E' vietata ogni riproduzione totale o parziale di qualsiasi tipologia di testo, immagine o altro.

Ogni riproduzione non espressamente autorizzata è violativa della Legge 633/1941 e pertanto perseguibile penalmente

10. Prelevamenti soci considerabili produttivi di interesse

In altra situazione, invece, il prelevamento di risorse societarie da parte dell'amministratore (ma il principio può ugualmente valere anche per i prelevamenti effettuati dai soci) ha reso legittimo un accertamento a carico della società basato sulla presunzione di redditività delle somme mutuate.

Infatti, secondo la sentenza n. 23619 dell'11 novembre 2011 della Cassazione, la presunzione di interessi è del tutto legittima ove si faccia riferimento al fatto che il TUIR prevede una presunzione legale di onerosità del prestito concesso dal socio alla società, che può essere vinta da prova contraria a carico del contribuente; tale prova, però, non può essere fornita con qualsiasi mezzo, ma soltanto nei modi e nelle forme tassativamente stabilite dalla legge, in particolare dimostrando che i bilanci allegati alle dichiarazioni dei redditi della società contemplavano un versamento fatto a titolo diverso dal mutuo (Sez. 5, Sentenza n. 16445 del 15/07/2009).

Dal sistema si può ricavare un analogo principio anche nell'ipotesi opposta di somme di assegni versati dalla società sul c/c personale del socio amministratore.

8 gennaio 2014

Vito Dulcamare