



SAPIENZA
UNIVERSITÀ DI ROMA

L'istruttoria tributaria sui dati finanziari
Dal segreto bancario alla trasparenza nei rapporti col Fisco

Facoltà di Giurisprudenza

**Corso di Dottorato di ricerca in diritto dell'economia e dell'impresa,
diritto internazionale e del processo civile - XXIX Ciclo**

Scuola di Dottorato in Scienze Giuridiche

Curriculum Tributario

Dottorando: Davide Carta

N° matricola: 1590779

Codice Corso: 26741

Coordinatore
della Scuola di Dottorato

Prof. Enrico del Prato

Coordinatore
del *Curriculum* Tributario

Prof. Pietro Boria

Anno Accademico 2015/2016

INDICE

<i>Prefazione</i>	1
-------------------	---

CAPITOLO I

L'ATTIVITÀ ISTRUTTORIA TRIBUTARIA

1.	Inquadramento sistematico delle indagini tributarie	5
1.1.	Dalla centralità dell'accertamento alla preminenza dell'attività istruttoria nello schema di attuazione dei tributi	5
1.2.	Attività conoscitive e poteri di verifica <i>tout court</i> intesi: una categoria unitaria fondata sulla “ <i>ragion fiscale</i> ”	8
2.	Il duplice livello di indagine. La fase istruttoria e i singoli poteri esercitabili nell'attività di verifica	17
2.1.	I principi posti a fondamento della fase istruttoria	17
2.2.	I singoli poteri istruttori e l'individuazione delle indagini finanziarie quale categoria autonomamente classificabile	23
2.3.	I principi posti a presidio dei singoli poteri istruttori e le garanzie riconosciute al contribuente nell'attività di verifica. Il bilanciamento con gli altri valori costituzionali alla luce del canone di ragionevolezza.	27
2.4.	Le garanzie statutarie	35
2.5.	La partecipazione del contribuente alla fase istruttoria (<i>rinvio</i>)	38
2.6.	I principi internazionali e comunitari	49
3.	Le invalidità dagli atti dell'istruttoria	55
3.1.	I vizi invalidanti dell'istruttoria non determinano l'applicazione della <i>fruit of the poisonous tree rule</i> . L'inutilizzabilità della prova irrualmente acquisita	55
3.2.	La tutela avverso le illegittimità istruttorie	61

CAPITOLO II

I PROFILI STORICO-EVOLUTIVI DELLA NORMATIVA SULLE INDAGINI FINANZIARIE. DAL SEGRETO BANCARIO ALLA TRASPARENZA NEI RAPPORTI COL FISCO

1.	La prevalenza del segreto bancario sugli interessi erariali dalla prima metà del Novecento fino alla riforma Tremelloni-Vanoni	64
1.1.	Il fondamento giuridico del segreto bancario	64
1.2.	La tutela assoluta (ancorché implicita) del segreto bancario	69
2.	La progressiva erosione del segreto bancario nelle riforme degli anni '70 e '80	71
2.1.	Le prime aperture verso la trasparenza nei rapporti col Fisco	71
3.	Gli interventi della Consulta e del Legislatore negli anni '90 sanciscono l'abolizione del segreto bancario	75
3.1.	Il definitivo superamento del segreto bancario nella Legge n. 413/1991	75
3.2.	La preminenza della " <i>ragion fiscale</i> " nella pronuncia della Corte Costituzionale n. 51/1992 e il necessario bilanciamento con la riservatezza dei dati finanziari	78
4.	Dagli interventi normativi degli anni 2000 ai giorni nostri	83
4.1.	L'Anagrafe dei rapporti di conto e deposito di cui al D.M. 269/2000. L'operatività degli strumenti informativi dell'Amministrazione quale indefettibile presupposto per l'affermazione dell'interesse erariale sul segreto bancario	83
4.2.	La sempre più articolata struttura dell'Anagrafe tributaria e l'istituzione dell'Archivio dei rapporti con gli operatori finanziari con il D.L. Bersani n. 223/2006	87
4.3.	Il Decreto "Monti" n. 201/2011 e le nuove misure per l'emersione dell'imponibile	91
4.4.	La progressiva abolizione del segreto bancario oltre i confini nazionali. Nuovi scenari applicativi dell'attività ispettiva fondata sui dati finanziari (<i>rinvio</i>)	95

CAPITOLO III

L'ISTRUTTORIA TRIBUTARIA SUI DATI FINANZIARI NELL'ATTUALE TESSUTO NORMATIVO. ASPETTI SOSTANZIALI, PROCEDIMENTALI, E PROFILI E CRITICITÀ

1.	I poteri istruttori esercitabili dal Fisco nell'ambito delle indagini creditizie-finanziarie	98
1.1.	La classificazione dei singoli poteri ispettivi delle indagini finanziarie e la sequenza procedurale	98
1.2.	I soggetti	106
1.3.	I rapporti e i dati accessibili	115
1.4.	L'autorizzazione quale indefettibile presupposto dell'attività d'indagine finanziaria	118
2.	Il valore probatorio dei dati finanziari	126
2.1.	La valenza probatoria dei dati creditizi e finanziari: tra presunzioni <i>iuris tantum</i> e presunzioni <i>hominis</i>	126
2.2.	Gli interventi della Consulta e del Legislatore non hanno dissipato ogni perplessità in ordine alle questioni di legittimità costituzionale sollevate in relazione alla presunzione di redditività dei prelevamenti operati in conto corrente	136
2.3.	Le questioni irrisolte in materia di rilevanza probatoria dei dati acquisiti per mezzo delle indagini finanziarie. La non univocità degli approcci ermeneutici è la diretta conseguenza dell'astrusità della norma	145
2.4.	Il valore probatorio dei dati finanziari dei soggetti terzi	150
2.5.	La rilevanza sul piano della prova dei dati finanziari acquisiti al di fuori degli schemi tipici fondanti le presunzioni <i>iuris tantum</i> . La molteplicità dei fatti indizianti è astrattamente idonea a fondare una ricostruzione inferenziale del debito tributario a prescindere dall'inversione dell' <i>onus probandi</i>	157
3.	Il contraddittorio anticipato quale indefettibile presupposto per la corretta formazione della prova nella fase procedimentale	161

3.1	La partecipazione difensiva nelle indagini finanziarie. L' <i>impasse</i> interpretativa è ancora più macroscopica a cagione delle logiche presuntive <i>pro Fisco</i> sottese alla disciplina di riferimento	161
3.2	Il contraddittorio endoprocedimentale nell'istruttoria tributaria. Il paradosso di un principio immanente e allo stesso tempo non applicabile	171
3.3	Il contraddittorio pre-contenzioso e il silenzio del Legislatore. Le strade alternative per un effettivo riconoscimento del diritto alla partecipazione difensiva	180

CAPITOLO IV

L'ISTRUTTORIA SUI DATI FINANZIARI NEI RAPPORTI TRANSAZIONALI.

LO SCAMBIO DEI DATI FINANZIARI SECONDO GLI *STANDARD* DI NATURA PATTIZIA DELINEA DEI NUOVI SCENARI APPLICATIVI PER L'ATTIVITÀ ISPETTIVA CREDITIZIA

1.	La rilevanza dei dati finanziari nel panorama internazionale	186
1.1.	Il superamento dei limiti all'attuazione extraterritoriale della norma tributaria per mezzo degli accordi sullo scambio di informazioni tra Stati	186
1.2.	Il <i>Foreign Account Tax Compliance Act</i> e il <i>Common Reporting Standard</i> quali veicoli per l'attuazione <i>de facto</i> dei poteri di indagine dell'Amministrazione finanziaria oltre i confini nazionali	197
1.3.	Lo scambio automatico dei dati finanziari ai fini fiscali impone il riconoscimento di tutele effettive per il contribuente	209
	<i>Conclusioni</i>	216
	<i>Bibliografia</i>	220

PREFAZIONE

Nell'attuale sistema fiscale di massa, fondato sulla responsabilizzazione dei consociati, l'attività istruttoria dell'Amministrazione finanziaria ha assunto un ruolo cardine nel procedimento di imposizione.

È infatti evidente come, per mezzo dei poteri di indagine, il Fisco possa pervenire ad una corretta ricostruzione della verità fiscale, sì da garantire l'assolvimento del dovere di contribuzione da parte di tutti gli appartenenti allo Stato-comunità.

A tal proposito, nelle pagine che seguono verrà prioritariamente offerta una panoramica dei caratteri essenziali dell'istruttoria tributaria generalmente intesa, onde procedere all'individuazione dei principi posti a fondamento della stessa.

Tra i poteri istruttori dell'Amministrazione finanziaria, trovano una loro specifica collocazione quelli relativi all'attività di indagine sui dati finanziari oggetto del presente studio, i quali si configurano come una categoria di poteri autonomamente classificabile.

A tal riguardo, verrà innanzi tutto illustrata l'evoluzione normativa che ha caratterizzato le indagini finanziarie.

Tale disamina risulterà essenziale per comprendere le tappe del percorso intrapreso, negli anni '50 del secolo scorso, verso il superamento del segreto bancario, ed in forza del quale, ad oggi, l'istruttoria tributaria sui dati finanziari è divenuta una delle modalità ispettive maggiormente efficaci nel contrasto all'evasione.

Non può infatti revocarsi in dubbio, come la preminenza dell'interesse fiscale e delle ragioni economiche sottese al reperimento delle risorse necessarie alla sopravvivenza della comunità, abbiano portato negli anni ad una sempre più marcata trasparenza nei rapporti col Fisco, di cui l'attuale disciplina delle indagini finanziarie costituisce una delle più concrete declinazioni.

Sul punto occorre infatti rilevare che, nell'esercizio delle suindicate attività di verifica, gli Uffici possono accedere a una rilevantissima mole di dati finanziari custoditi nell'Archivio dei rapporti in seno all'Anagrafe Tributaria.

Per mezzo dei dati sopra menzionati, il Fisco potrà effettuare richieste assai mirate agli intermediari, onde acquisire le informazioni di dettaglio che, come si vedrà, consentono l'applicabilità di meccanismi presuntivi *iuris tantum*, volti alla determinazione inferenziale del reddito e/o dell'imponibile in base alle movimentazioni finanziarie imputabili al contribuente.

Non senza sottolineare come, a prescindere dell'operatività delle testé citate presunzioni legali relative, i dati finanziari possano in ogni caso assurgere a fattori indizianti, cui fare ricorso nell'ambito dei metodi di accertamento per la ricostruzione induttiva del debito tributario ascrivibile al soggetto sottoposto a verifica.

Proprio a tal riguardo, verranno analizzate le peculiarità della disciplina domestica sulle indagini finanziarie.

Da tale disamina emergerà un quadro normativo non scevro di criticità, in cui son stati più volte sottoposti al vaglio della Corte Costituzionale gli schemi inferenziali che consentono all'Amministrazione di procedere a una ricostruzione induttiva del reddito e dell'imponibile del contribuente, in base alle discrepanze tra quanto dallo stesso dichiarato e le movimentazioni in dare e avere dei rapporti ad esso riferibili, di cui non sia stata fornita idonea giustificazione.

In tal senso verrà evidenziato come, nell'ambito di un giudizio di ragionevolezza, nei tempi più recenti la Consulta sia intervenuta con la pronuncia 6 ottobre 2014, n. 228 per ridurre l'ambito applicativo della presunzione sui prelevamenti, escludendone l'operatività in relazione ai professionisti.

Tale impostazione è stata confermata dallo stesso Legislatore, che con il D.L. 22 ottobre 2016, n. 193 (c.d. Decreto Fiscale) convertito nella L. 2 dicembre 2016, n. 225, ha recepito i principi già espressi dalla Corte Costituzionale per i lavoratori autonomi, e ha circoscritto l'ambito applicativo di dette presunzioni per i percettori di reddito di impresa, senza tuttavia riuscire a fornire una risposta definitiva ai molteplici dubbi ermeneutici sorti in relazione a una disciplina che continua a presentare molteplici profili di criticità.

Non senza rilevare che, complice anche l'astrusità delle norme, in seno alla giurisprudenza di legittimità possa registrarsi una vera e propria *im-*

passé interpretativa in ordine alla sussistenza di un generalizzato diritto del contribuente alla partecipazione difensiva nelle indagini finanziarie.

A tal proposito, si avrà modo di chiarire come la problematica del riconoscimento del diritto al contraddittorio endoprocedimentale riguardi l'istruttoria tributaria generalmente intesa.

Si tratta, a ben vedere, di una diretta conseguenza della lacunosità della normativa positiva interna, che non regola in via generalizzata la partecipazione difensiva, e ciò nonostante, come si vedrà, i principi internazionali e comunitari muovano in senso del tutto opposto.

Non potrà inoltre non evidenziarsi, come per l'attività ispettiva del Fisco posta in essere sui dati finanziari si delineino nuovi scenari applicativi, a cagione della sempre più inscindibile *liaison* con la disciplina dello scambio internazionale di informazioni ai fini fiscali.

Come infatti si vedrà nel corso della trattazione, le informazioni finanziarie sono oggi oggetto di uno snello regime di circolazione transnazionale, fondato sulla mutua assistenza tra Amministrazioni, nonché sull'imposizione agli intermediari di stringenti *policies* di *compliance*, funzionali alla cooperazione transnazionale tra Autorità fiscali.

Verrà pertanto offerto un quadro d'insieme delle discipline della circolazione automatica tramite *standard* dei dati finanziari, così come delineati dal *Foreign Account Tax Compliance Act* (FATCA), e dal *Common Reporting Standard* OCSE (C.R.S.).

Si porrà dunque in rilievo, come il cammino verso la progressiva affermazione della trasparenza nei rapporti col Fisco abbia assunto una dimensione sovranazionale.

La prevalenza dell'interesse fiscale sulle libertà individuali trova, infatti, maggiore giustificazione nella consapevolezza che l'integrità del sistema fiscale di ciascuno Stato costituisce un interesse della comunità internazionale cui riconoscere un valore primario

Non senza evidenziare, come anche la tematica dello scambio automatico di informazioni ai fini fiscali presenti degli innegabili profili problematici.

Come infatti si avrà modo di illustrare, le discipline pattizie e comunitarie non garantiscono un'adeguata tutela del contribuente i cui dati finanziari vengano acquisiti o scambiati illegittimamente nell'ambito della cooperazione transnazionale tra Autorità fiscali.

Né, in tal senso, possono soccorrere i principi generali dell'ordinamento euro-unitario, giacché, come verrà chiarito, la natura organizzativa non ne consente la diretta applicabilità negli ordinamenti domestici.

A tal proposito nelle pagine che seguono verrà posto in rilievo come, ad oggi, risulti ormai improcrastinabile un intervento del Legislatore che introduca *ex novo* una disciplina volta a garantire l'effettività della tutela del contribuente nell'istruttoria tributaria, sia per ciò che concerne i dati acquisiti secondo le norme di diritto interno, sia per quanto riguarda le verifiche fondate sulla mutua cooperazione tra Stati.

CAPITOLO I

L'ATTIVITÀ ISTRUTTORIA TRIBUTARIA

SOMMARIO: **1.** Inquadramento sistematico delle indagini tributarie – **1.1.** Dalla centralità dell'accertamento alla preminenza dell'attività istruttoria nello schema di attuazione dei tributi – **1.2.** Attività conoscitive e poteri di verifica *tout court* intesi: una categoria unitaria fondata sulla “*ragion fiscale*” – **2.** Il duplice livello di indagine. La fase istruttoria e i singoli poteri esercitabili nell'attività di verifica – **2.1.** I principi posti a fondamento della fase istruttoria – **2.2.** I singoli poteri istruttori e l'individuazione delle indagini finanziarie quale categoria autonomamente classificabile – **2.3.** I principi posti a presidio dei singoli poteri istruttori e le garanzie riconosciute al contribuente nell'attività di verifica. Il bilanciamento con gli altri valori costituzionali alla luce del canone di ragionevolezza – **2.4.** Le garanzie statutarie – **2.5.** La partecipazione del contribuente alla fase istruttoria (*rinvio*) – **2.6.** I principi internazionali e comunitari – **3.** Le invalidità dagli atti dell'istruttoria – **3.1.** I vizi invalidanti dell'istruttoria non determinano l'applicazione della *fruit of the poisonous tree rule*. L'inutilizzabilità della prova irrualmente acquisita – **3.2.** La tutela avverso le illegittimità istruttorie.

1. INQUADRAMENTO SISTEMATICO DELLE INDAGINI TRIBUTARIE

1.1. Dalla centralità dell'accertamento alla preminenza dell'attività istruttoria nello schema di attuazione dei tributi

Prima di procedere ad un'approfondita disamina delle indagini creditizie e finanziarie, occorre offrire un inquadramento sistematico dell'istruttoria tributaria.

Non può infatti non rilevarsi che, sebbene le verifiche sui dati finanziari si configurino come degli strumenti caratterizzati da tratti del tutto specifici rispetto alle altre modalità di indagine¹, queste siano in ogni caso riconducibili nel più ampio *genus* dell'attività istruttoria dell'Amministrazione finanziaria, che oggi rappresenta un momento essenziale nell'attuazione del tributo.

É d'altro canto noto come a seguito di una serie di importanti riforme ed interventi legislativi, appaia ormai perduta la precedente centralità

¹ Sull'autonomia delle indagini finanziarie rispetto agli altri poteri istruttori dell'Amministrazione finanziaria, cfr. BOSELLO F., *Le deroghe al segreto bancario nei rapporti tributari*, in *Giurisprudenza delle imposte*, 1982, 897; MICELI R., *L'attività istruttoria tributaria*, in AA.VV., *Diritto Tributario*, a cura di FANTOZZI A., Torino, 2012, 650; SERRANÒ M.V., *Indagini finanziarie e accertamento bancario*, Torino, 2012, 27.

dell'accertamento² a favore del ruolo dell'attività d'indagine quale elemento cardine del procedimento di imposizione³.

² Ad oggi risulta difatti superato il problema della natura dichiarativa, ovvero costitutiva, dell'accertamento tributario. Sia sufficiente ricordare in tale sede come, fin dai primi studi sul rapporto d'imposta, la dottrina abbia attribuito un ruolo centrale all'accertamento. Cfr. sul punto, MICHELI G.A. – TREMONTI G., *Obbligazioni (dir. trib.)*, in *Enc. Dir.*, XXIX, Milano, 1979, *ad vocem*; BASCIU A.F., *Contributo allo studio dell'obbligazione tributaria*, Napoli, 1966, *passim*; LA ROSA S., *Amministrazione finanziaria e giustizia tributaria*, Torino, 2000, 29; FANTOZZI A., *Accertamento tributario*, I) Teoria generale, in *Enc. Giur.*, I, Roma, 2008, *agg. ad vocem*. Segnatamente, in un primo momento, la dottrina si orientò verso il riconoscimento di una natura c.d. "dichiarativa" dell'atto di accertamento. Secondo la suddetta impostazione, la nascita dell'obbligazione doveva ravvisarsi nel momento in cui si fosse realizzato il fatto qualificato dall'ordinamento come presupposto del tributo. Cfr., per tutti, PUGLIESE M., *Istituzioni di diritto finanziario*, Padova, 1937, 115; GIANNINI A.D., *Istituzioni di diritto tributario*, Milano, 1938, 179; VANONI E., *Elementi di diritto tributario*, in *Opere giuridiche* II, Milano, 1962, 294. L'accertamento si configurava, pertanto, quale atto dichiarativo di un rapporto obbligatorio sorto con la realizzazione del fatto imponibile. Nel corso degli anni, l'evoluzione dottrinale ha portato a riconoscere un peso sempre maggiore alla natura pubblicistica della funzione di accertamento e alla conseguente nascita di una funzione impositiva in capo al Fisco, cui rispondeva un dovere del contribuente. Sulle suindicate considerazioni trovano fondamento le teorie c.d. "costitutive", che riconoscevano un ruolo preponderante alla fase di accertamento, attribuendo all'atto con cui essa si conclude natura costitutiva dell'obbligazione tributaria. Ne conseguiva che, secondo la predetta impostazione, la nascita dell'obbligazione non si sarebbe dovuta ricondurre alla verifica del presupposto, ma sarebbe sorta come conseguenza dell'atto di accertamento. L'accertamento, in quanto elemento generatore del rapporto obbligatorio, veniva pertanto qualificato come atto idoneo a far sorgere l'obbligazione tributaria. Sul punto cfr. ALLORIO E., *Diritto processuale tributario*, Torino, 1942, 74; GLENDI C., *L'oggetto del processo tributario*, Padova, 1984, 163. Il dibattito dottrinale sopra evidenziato ha registrato un momento di apprezzabile evoluzione nella seconda metà del secolo scorso. A partire dagli anni '60, è stata infatti abbandonata la sterile polemica instaurata, in modo fin troppo rigido, tra i due poli rappresentati dalla natura dichiarativa, ovvero costitutiva, dell'atto di accertamento. A tal riguardo è stato infatti osservato come testé citate teorie, ivi comprese quelle costitutive, avessero attribuito un ruolo eccessivamente rilevante e centrale all'obbligazione, imponendo, di fatto, un'impostazione inadeguata ai molteplici moduli applicativi dei singoli tributi. L'evoluzione legislativa in ordine agli schemi di acquisizione dei tributi ha, infatti, immancabilmente portato a ravvisare fattispecie connotate dall'insorgere di situazioni soggettive in un momento anteriore rispetto al verificarsi del presupposto. Sulla molteplicità degli schemi attuativi del tributo cfr. FEDELE A., *Appunti dalle lezioni di diritto tributario*, Torino, 2005, 207; LA ROSA S., *Accertamento tributario e situazioni soggettive del contribuente*, in *Riv. Dir. Trib.*, 2006, I, 735. Da una realtà tanto diversificata, è inevitabilmente conseguita la difficoltà di ricondurre alla generale nozione di obbligazione l'intero insieme dei meccanismi di attuazione delle singole pretese tributarie e le situazioni giuridiche che da esse derivano. La varietà degli schermi applicativi dei tributi comporta, infatti, che molte fattispecie generatrici di situazioni giuridiche soggettive non siano sempre riconducibili nello schema dell'obbligazione. Non senza rilevare come i fatti, gli atti, e le situazioni giuridiche soggettive che da questi nascono, risultino spesso variamente collegati tra loro. Proprio muovendo dall'analisi di tali situazioni giuridiche soggettive, dei relativi fatti e atti che ne costituiscono i presupposti, e dei molteplici collegamenti sussistenti tra gli stessi, la dottrina più recente ha elaborato l'istituto del procedimento d'imposizione nel quale, come sopra accennato, la fase istruttoria ha assunto un ruolo essenziale.

³ La nozione di procedimento di imposizione è volta a sottolineare la dinamicità del procedimento tributario, nonché l'eterogeneità degli schemi procedurali di attuazione della pretesa fiscale; intendendosi tale diversità non solo con riferimento a diversi tipi di tributi, ma anche in relazione allo stesso tributo. Tra le prime elaborazioni della teoria del procedimento

Il ruolo sempre più preponderante dei poteri ispettivi nell'attuazione del tributo trova, peraltro, il proprio fondamento nella *ratio* della stessa istruttoria tributaria.

Grazie ai poteri di indagine, il Fisco può infatti pervenire ad una corretta ricostruzione della verità fiscale⁴, così da garantire l'effettivo rispetto della norma tributaria e l'assolvimento da parte di tutti i consociati del dovere di contribuzione⁵.

È allora evidente come in un sistema fiscale di massa, incentrato sulla condotta spontanea e collaborativa dei contribuenti, e sull'autoliquidazione dell'imposta⁶, l'attività di verifica e controllo dell'Amministrazione si configuri quale snodo essenziale del procedimento di imposizione.

Come infatti verrà meglio precisato nelle pagine che seguono, onde assicurare l'acquisizione delle risorse necessarie al funzionamento dello Stato-comunità, è necessario che all'Erario vengano riconosciuti sempre più articolati poteri autoritativi che consentano la verifica dell'esatto adempimento

di imposizione, cfr. GALLO F., *L'imposta sulle assicurazioni*, Torino, 1968, 97; FEDELE A., *Le imposte ipotecarie*, Milano, 1968, 25; POTITO E., *L'ordinamento tributario italiano*, Milano, 1978, 70. Tra i più recenti contributi che hanno disaminato l'evoluzione storica delle teorie sulla natura dell'accertamento, fino all'enucleazione del concetto di procedimento di imposizione, cfr. PICCIAREDDA F., *La solidarietà tributaria: tendenze evolutive*, Roma, 2016, 99 ss.

⁴ I poteri istruttori consentono, infatti, all'Amministrazione finanziaria di acquisire le conoscenze necessarie per verificare la correttezza della condotta fiscale dei consociati. Non senza rilevare come i dati raccolti per mezzo dei poteri ispettivi (in particolar modo di quelli di indagine finanziaria), risultino essenziali nell'ambito della cooperazione transnazionale tra Stati, sí da consentire la realizzazione reciproca degli interessi fiscali. In tal senso cfr. VIOTTO A., *I poteri di indagine dell'Amministrazione finanziaria*, Milano, 2002, 8.

⁵ Sul punto cfr. FANTOZZI A., *Accertamento tributario*, cit., 1, e GALLO F., *Contraddittorio procedimentale e attività istruttoria*, in *Dir. Prat. Trib.*, 2011, n. 3, 468, secondo il quale l'estensione della fase conoscitiva e di controllo rispetto a quella di accertamento, appare essere il risultato della volontà del Legislatore di superare la concezione del rapporto tributario in termini esclusivamente patologici e coercitivi, a favore di una progressiva responsabilizzazione, partecipazione e collaborazione del contribuente. Sulla tematica cfr. anche BENVENUTI F., *L'attività amministrativa e la sua disciplina generale*, in AA.VV., *La procedura amministrativa*, a cura di PASTORI G., Venezia, 1964, 550, il quale rileva come, ad oggi, si registri il riconoscimento, in capo ai destinatari degli atti amministrativi, «di un potere di contrattazione per far valere i propri diritti ed interessi in confronto con le posizioni fatte valere dall'Amministrazione». In senso adesivo cfr. PICCIAREDDA F., *Contribuzione e consenso nel diritto tributario*, in AA.VV., *Studi economico-giuridici.*, Vol. LXI, Napoli, 2009, 513.

⁶ Sull'attuale funzione svolta dall'attuazione spontanea del tributo in un sistema fondato sulla fiscalità di massa cfr., tra i tanti, FEDELE A., *Appunti dalle lezioni di diritto tributario*, cit., 239 ss.; FANTOZZI A., *Il Diritto tributario*, Torino, 2003, 252 ss.; TINELLI G., *Istituzioni di diritto tributario*, Padova, 2010, 217 ss.; BORIA P., *Diritto Tributario*, Torino, 2016, 351. Per una panoramica sulle riforme tributarie del secolo scorso cfr. MARONGIU G., *Ezio Vanoni Ministro delle Finanze*, Torino, 2016, *passim*.

dell'obbligazione tributaria, fermo restando il necessario bilanciamento con gli altri valori costituzionali posti a presidio dei diritti inviolabili del cittadino⁷.

1.2. Attività conoscitive e poteri di verifica *tout court* intesi: una categoria unitaria fondata sulla “ragion fiscale”

Si è sopra evidenziato, come l'istruttoria sia divenuta un momento essenziale nel procedimento di attuazione del tributo.

In tal senso, come verrà meglio posto in rilievo nel corso della trattazione, il Legislatore ha progressivamente conferito all'Amministrazione una molteplicità di poteri investigativi sempre più penetranti, onde garantire il rispetto del dovere di concorso alle spese pubbliche da parte dei consociati⁸.

L'esigenza di disporre di strumenti di ricostruzione della verità fiscale sempre più efficaci, ha peraltro portato al riconoscimento, in capo al Fisco, di una serie di attribuzioni che non possono definirsi come poteri istruttori tradizionali.

Ci si riferisce alle c.d. “attività conoscitive”, volte all'acquisizione, non necessariamente autoritativa, di conoscenze generali rispondenti a finalità di indirizzo e organizzazione dell'accertamento per mezzo di richieste di dati, informazioni e compilazione di questionari.

Le suindicate attività, a differenza dei poteri istruttori *tout court* intesi, non sono finalizzate al controllo dei singoli contribuenti o alla verifica della correttezza dei comportamenti fiscalmente rilevanti, ma si rivolgono alla generalità della platea dei consociati allo scopo di indirizzare e agevolare

⁷ È stato rilevato, che quando l'Amministrazione finanziaria si veste di autorità nell'esercizio dei poteri d'indagine, si dà vita a un potenziale conflitto con l'interesse individuale alla tutela delle posizioni soggettive, garantite *in primis* dalla Carta Costituzionale. Il fondamento dei poteri istruttori è allora rinvenibile proprio nel superiore interesse collettivo che mira alla piena attuazione dei tributi. Cfr., al riguardo, VIOTTO A., *I poteri di indagine dell'Amministrazione finanziaria*, cit., 9. In senso adesivo cfr., LA ROSA S., *Amministrazione finanziaria e giustizia tributaria*, cit., 59. Altri autori hanno tuttavia affermato come né l'evasione fiscale, né le congiunture economiche, possano giustificare una deroga ai principi costituzionali, con particolare riguardo al principio di legalità, cui è assoggettato il sistema tributario in forza dell'art. 23 della Costituzione. Cfr. DE MITA E., *Alla ricerca della cultura giuridica nella legge 413/1991*, in *Riv. Dir. Trib.*, I, 1992, 211; MELIS G., *L'interpretazione nel diritto tributario*, Padova, 2003, 166. Sul bilanciamento tra valori costituzionali cfr. *infra*, in questo Capitolo, Paragrafo 2.3.

⁸ cfr. *amplius*, in questo Capitolo, Paragrafo 2.2.

l'accertamento e il controllo, e possono essere esercitati da Uffici anche differenti rispetto a quelli cui sono attribuiti poteri istruttori tradizionali.

Le peculiarità dei poteri istruttori tradizionali e quelli di tipo conoscitivo, hanno portato la dottrina ad interrogarsi se le attribuzioni sopra individuate, possano configurarsi come due *species* riconducibili all'interno dell'unico *genus* dell'istruttoria tributaria⁹.

Alla luce dei principi sottesi alle summenzionate funzioni, e alle comuni finalità delle stesse, è stata riconosciuta una categoria unitaria di poteri istruttori, articolata in attività conoscitive e poteri investigativi.

Tale conclusione è d'altro canto confortata dalla circostanza che la finalità ultima dell'attività istruttoria, non è rinvenibile esclusivamente nell'esercizio dell'accertamento tributario, bensì nell'esecuzione della generale funzione di attuazione del tributo¹⁰.

In forza del suindicato assunto, può allora affermarsi come le attività istruttorie trovino un comune fondamento nell'art. 53 della Costituzione, e ciò a prescindere dalla circostanza che queste si articolino in attività conoscitive generalizzate, o in poteri di verifica autoritativamente esercitati su specifici contribuenti¹¹.

D'altro canto, se corrisponde a verità che nell'ambito di una fiscalità di massa è necessario riconoscere all'Amministrazione le necessarie attribuzioni per garantire la corretta ricostruzione della verità fiscale, va da sé che

⁹ In tal senso cfr. FANTOZZI A., *Accertamento tributario*, in *Enc. Giur.*, 1, Roma, 1988, *ad vocem*; ID., *Il Diritto tributario*, cit., 361.

¹⁰ Nell'esercizio dei poteri conoscitivi e investigativi è stato individuato uno scopo immediato, rappresentato dall'assunzione di dati e notizie sul contribuente sottoposto a controllo, e uno scopo mediato, solo eventuale, che si esplica nell'attività di accertamento, riscossione e irrogazione delle sanzioni in vista dell'attuazione dei tributi. Cfr. in tal senso, MICELI R., *L'attività istruttoria tributaria*, cit., 618. Sul punto cfr. anche FANTOZZI A., *I rapporti tra fisco e contribuente nella nuova prospettiva dell'accertamento tributario*, in *Riv. Dir. Fin.*, 1984, I, 216.

¹¹ Per una disamina ragionata dei principi sottesi all'art. 53 Cost. e delle loro declinazioni cfr. FALSITTA G., *Il principio della capacità contributiva nel suo svolgimento storico fin all'Assemblea Costituente*, in *Riv. Dir. Trib.*, 2013, 763 ss.; FEDELE A., *Ancora sulla nozione di capacità contributiva nella costituzione italiana e sui "limiti" costituzionali all'imposizione*, in *Riv. Dir. Trib.*, 2013, 1035; ID., *La funzione fiscale e la capacità contributiva nella Costituzione italiana*, in PERRONE (a cura di) *Diritto Tributario e Corte Costituzionale*, Napoli, 2006; FRANSONI G., *Stato di diritto, diritto sociali, libertà economica e principio di capacità contributiva (anche alla luce del vincolo del pareggio di bilancio)*, in *Riv. Dir. Trib.*, 2013, I, 1049.

all'Erario potranno essere riconosciuti penetranti poteri istruttori solo in forza dell'interesse fiscale al concorso alle spese pubbliche di tutti i consociati.

In tal senso, il primo comma dell'art. 53 Cost. enuclea, al contempo, i concetti sostanziali del dovere del concorso e del principio di riparto, nonché il principio di natura procedimentale che fonda il riconoscimento di poteri pubblici di verifica sopra individuati¹².

La disposizione citata individua, infatti, il dovere generale di concorso alle spese pubbliche in ragione della capacità contributiva di ciascuno, che risponde alla logica solidaristica volta a garantire una redistribuzione delle risorse comuni¹³.

L'art. 53 Cost. si rivolge, altresì, direttamente al Legislatore, prescrivendogli di predisporre, all'interno del procedimento tributario, tutti gli strumenti conoscitivi finalizzati al raggiungimento degli obiettivi fiscali equitativi, in forza dei quali si ritiene giustificata l'ingerenza dell'Amministrazione finanziaria nella sfera giuridica dei consociati¹⁴.

Proprio in tal senso, risultano legittimati l'imposizione autoritativa in capo al contribuente di un generale dovere di collaborazione volto

¹² In tal senso la più autorevole dottrina ha riconosciuto che i poteri istruttori trovano il proprio fondamento costituzionale nell'art. 53 Cost. che enuclea, anche sul piano procedimentale, il principio di capacità contributiva enunciato nella medesima disposizione. Cfr. in tal senso, SCHIAVOLIN R., *Poteri istruttori dell'Amministrazione finanziaria*, in *Digesto Comm.*, XI, Torino, 1995, *ad vocem*; MOSCHETTI F., *La capacità contributiva (profili generali)*, in *Trattato di Diritto tributario diretto da Andrea Amatucci*, Vol. I, Tomo I, Padova, 1994, 5; VIOTTO A., *I poteri di indagine dell'Amministrazione finanziaria*, cit., 24.

¹³ Per un approfondimento sulla funzione fiscale, cfr. BORIA P., *Il sistema tributario*, in AA.VV., *Diritto Tributario*, a cura di FANTOZZI A., Torino, 2012, 18, il quale sottolinea che le ricchezze ottenute mediante il prelievo fiscale sono rivolte a consentire l'integrazione sociale e le pari opportunità per tutti i cittadini in forza dell'art. 3, comma 2 Cost. Lo Stato si fa, dunque, portavoce dei valori e degli interessi della società, e in questo senso manifesta, con le proprie politiche fiscali, lo spirito e la volontà della collettività in cui si riconosce al rapporto tributario, una connotazione etica tale da assurgere a fondamentale obbligo di cittadinanza necessario per la sopravvivenza della comunità.

¹⁴ Occorre tuttavia precisare che, se il fine primario di assicurare il rispetto del dovere di concorso alle spese pubbliche giustifica la compressione delle libertà individuali, in uno Stato di diritto il potere può essere legittimamente esercitato solo in quanto previsto dalla legge, e nei limiti stabiliti dalla stessa. Sul principio di legalità quale limite costituzionale ai poteri istruttori cfr. SCHIAVOLIN R., *Poteri istruttori dell'Amministrazione finanziaria*, cit., 195. Secondo l'Autore occorre che la legge determini presupposto, modalità e limiti nell'esercizio dei poteri istruttori quando questi si scontrino con l'interesse all'integrità della sfera giuridica del singolo. In senso adesivo cfr. VIOTTO A., *I poteri di indagine dell'Amministrazione finanziaria*, cit., 6, secondo cui l'autoritatività dei poteri d'indagine non risulta affatto fine a sé stessa ma strumentale alla repressione e alla dissuasione delle violazioni.

all'acquisizione delle informazioni di cui l'Amministrazione non è in possesso, nonché l'esercizio coattivo dei poteri ispettivi *tout court* intesi.

Individuato il fondamento dei poteri istruttori nell'interesse fiscale di cui al primo comma dell'art. 53 Cost., appare opportuno muovere delle osservazioni sulla natura e sul ruolo di tale principio nell'ordinamento tributario.

La "*ragion fiscale*" assurge cardine fondamentale del fenomeno tributario, ponendosi come valore superiore che guida l'interpretazione delle norme da parte degli operatori giuridici, nonché come criterio programmatico dell'attività del Legislatore¹⁵.

Se questo è vero, non può tuttavia negarsi che l'interesse fiscale si trovi in costante contrapposizione con altri valori costituzionali.

Come infatti verrà meglio chiarito *infra*¹⁶, l'ampiezza dei poteri istruttori, di per sé suscettibili di ledere la sfera delle libertà fondamentali, deve essere oggetto di un'attenta opera di bilanciamento da parte del Legislatore, il quale deve disciplinare i poteri d'indagine tributaria tenendo conto dei criteri della ragionevolezza e della proporzionalità, onde assicurare un contemperamento con i diversi principi costituzionali¹⁷.

A ben vedere, la tensione dialettica sopra descritta, trova il suo paradigma proprio nell'art. 53 Cost., nel quale emerge con cartesiano nitore la contrapposizione tra interesse fiscale e capacità contributiva.

¹⁵ In tal senso cfr. BORIA P., *L'interesse fiscale*, Torino, 2002, 5.

¹⁶ Cfr. *amplius, infra*, in questo Capitolo, Paragrafo 2.3.

¹⁷ L'inserimento nella Carta fondamentale dei principi posti alla base del sistema tributario, manifesta chiaramente la volontà istituzionale dei Costituenti di fondare uno Stato sociale. Indicativa, a tal proposito, è la considerazione avanzata in sede di lavori dell'Assemblea costituente, a mente della quale, «*il dovere dei singoli di contribuire ai carichi pubblici e il diritto degli enti pubblici di chiamarli a contribuire merita di essere affermato esplicitamente proprio per dichiarare che nello Stato democratico la cosa pubblica è la cosa di tutti e che tutti hanno l'obbligo di concorrere all'azione comune col proprio sacrificio personale*». Da tale statuizione emerge l'esistenza di un patto sociale tra Stato e cittadini, che spiega la ratio di un rapporto giuridico tributario posto nell'interesse, non solo della collettività, ma anche del singolo, il quale è tenuto eticamente a partecipare al riparto di oneri pubblici secondo logiche equitative in qualità di membro della comunità. La base assiologica dell'ordinamento tributario si rinviene in questo modo, secondo BORIA P., *I principi costituzionali dell'ordinamento fiscale*, in *Diritto Tributario*, a cura di FANTOZZI A., Torino, 2012, 60, nei doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale ex art. 2 Cost., e nel principio di uguaglianza sostanziale ex art. 3, 2° comma Cost.

Nella suindicata disposizione sono infatti contrapposti l'interesse della comunità e quello individuale, nell'ambito di un delicato equilibrio tra doveri solidaristici e tutela delle libertà fondamentali.

Non vi è allora chi non veda, come il carattere relazionale del principio dell'interesse fiscale sia riscontrabile proprio allorché lo si accosti a quello della capacità contributiva, il quale, all'opposto, si eleva a garanzia e protezione della sfera individuale da indebiti prelievi fiscali¹⁸.

Proprio in riferimento alla portata assiologica della “*ragion fiscale*”, e al suo ruolo primario nell'ordinamento tributario, la Corte Costituzionale è stata chiamata più volte a definirne il contenuto e a dare concretezza al sistema¹⁹.

Sul punto, occorre rilevare come fino agli anni '70 del secolo scorso, le pronunce della Consulta si siano caratterizzate per un accentuato *favor* nei confronti dell'interesse erariale, assunto a parametro di legittimità delle leggi tributarie, nonché a termine di giudizio per valutare la fondatezza della compressione delle posizioni giuridiche soggettive, ivi compresa la capacità contributiva²⁰.

¹⁸ È stato rilevato come proprio nella dialettica tra interesse fiscale e capacità contributiva riscontrabile nell'art. 53 Cost., sia individuabile la regola fondamentale da cui trae origine il rapporto tributario. Cfr. in tal senso, BORIA P., *I principi costituzionali dell'orientamento fiscale*, cit., 76. Sul punto cfr. anche FANTOZZI A., *Il Diritto Tributario*, cit., 123 ss. il quale afferma che la compresenza dell'interesse fiscale insieme al principio di capacità contributiva «*domina lo studio sia della fase statica che della fase dinamica del tributo; influenza la costituzione privatistica del rapporto giuridico d'imposta e quella pubblicistica del procedimento d'imposizione; influenza in definitiva le concezioni di fondo del fenomeno tributario*» Sull'argomento cfr. diffusamente anche DE MITA E., *Interesse fiscale e tutela del contribuente: le garanzie costituzionali*, Milano, 2000, *passim*.

¹⁹ Nel progetto dell'Assemblea costituente, il sistema tributario risultava distinto in tre livelli normativi, a ciascuno dei quali corrispondeva una diversa fonte del diritto. L'obiettivo era quello di plasmare un ordinamento generale, che fungesse da macro-sistema di riferimento, a cui si sarebbero aggiunti due medio-sistemi. In particolar modo, la Costituzione, con norme a carattere programmatico, avrebbe contenuto le linee guida del macro-sistema. Era stata poi prevista l'emanazione con legge costituzionale di un codice della materia tributaria a carattere precettivo, con cui sarebbe stato delineato il sistema formale dell'Amministrazione tributaria (poteri e atti della P.A. nonché posizioni soggettive del contribuente). Da ultimo per la disciplina dei singoli tributi si sarebbe intervenuto con leggi ordinarie. Dinanzi all'inerzia del Legislatore, che non ha previsto alcuna fonte mediana tra la Costituzione e le singole leggi d'imposta, è invece derivato un sistema su due livelli, imperniato sui pochi principi tributari contenuti nella Carta fondamentale, ai quali la giurisprudenza costituzionale ha dovuto riconoscere natura precettiva con non pochi sforzi ermeneutici. Sull'argomento si veda BORIA P., *L'interesse fiscale*, cit., 74 ss.

²⁰ Tra le numerose decisioni, in questa prospettiva meritano menzione: Corte Cost. 7 luglio 1962, n. 87, in *Banca dati Pluris Wolters Kluwer*, ove è stata considerata compatibile col det-

Secondo tale impostazione, l'interesse fiscale assurgerebbe non solo a «*interesse particolarmente differenziato*» bensì, addirittura, quale «*condizione di vita per la comunità*»²¹.

Nel corso degli anni '80, l'orientamento della Corte Costituzionale è successivamente mutato in senso garantista. In tal senso, il principio della capacità contributiva, quale regola di riparto dei carichi fiscali, è stato letto in chiave protettiva dei diritti individuali, ed è divenuto il criterio fondamentale per valutare la legittimità delle fattispecie impositive²².

In aperta controtendenza rispetto alle istanze garantiste sopra descritte, gli anni '90 hanno visto il riaffermarsi della preminenza degli interessi collettivi rispetto a quelli individuali.

Si è infatti affermato quell'approccio ermeneutico secondo il quale è stata ritenuta giustificata la compressione degli interessi del singolo, ivi com-

tato costituzionale la riscossione coattiva dei tributi senza il previo accertamento della legittimità dell'imposizione, in quanto ritenuta fondamentale per il compimento delle attività istituzionali; Corte Cost. 18 maggio 1972, n. 92, in *Banca dati Pluris Wolters Kluwer*, che ha sancito la legittimità della sostituzione di imposta in quanto funzionale ad una riscossione tempestiva e sicura tale da garantire le esigenze del Fisco. Ancora, in materia di legittimità di alcune presunzioni legali per la determinazione del reddito e dell'imponibile, si veda Corte Cost. 26 giugno 1965, n. 50, in *Banca dati Pluris Wolters Kluwer*, ove è stato affermato che «*non convincono né il giudice a quo né la parte privata comparsa quando sostengono che, nei casi in cui la legge ancora ad un sistema di prove legali la determinazione dell'esistenza del presupposto dell'obbligazione tributaria e della sua entità concreta, si dà una base fittizia all'imposizione*» Segnatamente la Corte ha specificato che «*in via generale, la prova legale vuole creare stabilità e sicurezza alle relazioni giuridiche; ma nella materia fiscale vuole anche proteggere l'interesse generale alla riscossione dei tributi contro ogni tentativo di evasione, ed evitare la libera scelta dei mezzi di prova o la discrezionale valutazione dei loro risultati in un campo in cui non è consigliabile creare sfere di autonomia dispositiva*». Per un'approfondita disamina delle predette sentenze, cfr. DE MITA E., *Fisco e costituzione*, I, Milano, 1984, 132.

²¹ In tal senso si vedano Corte Cost. n. 50 del 1965 cit. e Corte Cost., 9 aprile 1963 n. 45, in *Banca dati Pluris Wolters Kluwer*. Non mancano tuttavia pronunce di illegittimità costituzionale di alcune disposizioni che, seppur volte a garantire il prelievo fiscale, risultano in palese contrasto con alcuni diritti inviolabili, in particolare con il diritto di difesa sancito dall'art. 24 Cost. Si veda in proposito: Corte Cost. n. 21 del 1961; in Corte Cost. n. 125 del 1969, in *Banca dati Pluris Wolters Kluwer*, in cui il sindacato della Consulta è incentrato sull'interesse fiscale nel suo significato debole, quello dello Stato-apparato, che in quanto valore secondario nella scala degli interessi costituzionalmente protetti è destinato a soccombere nella contrapposizione con i diritti fondamentali dell'individuo. Per l'analisi dell'interesse fiscale nel suo significato forte, dello Stato-comunità, e debole, dello Stato-apparato, cfr. BORIA P., *L'interesse fiscale*, cit., 129 ss.

²² Tanto da far parlare di recessione dell'interesse fiscale nel quadro dei valori costituzionali. Sul tema BORIA P., *L'interesse fiscale*, cit., 82 ss.

presi quelli primari e fondamentali, onde assicurare l'acquisizione delle risorse necessarie per garantire la vitalità e la sopravvivenza della comunità²³.

In tale contesto, è stata emanata la pronuncia della Corte Costituzionale 18 febbraio 1992, n. 51, la quale ha segnato una tappa decisiva nell'elaborazione dell'istruttoria tributaria quale momento cardine del procedimento di imposizione, e ha altresì posto il fondamento dei poteri di indagine creditizia e finanziaria oggetto del presente studio²⁴.

In questo senso, come verrà meglio evidenziato nelle pagine che seguono²⁵, nella predetta sentenza la Consulta ha sancito il superamento del segreto bancario, e ha valorizzato la portata solidaristica dell'art. 53 Cost., affermando che le scelte del Legislatore, ove eventualmente orientate a tutela del riserbo bancario, non possono in alcun modo derogare i doveri di solidarietà, primo fra tutti quello di concorrere alle spese pubbliche in ragione della propria capacità contributiva²⁶.

Alla luce del tenore della suindicata pronuncia, può allora rilevarsi come proprio negli anni '90, in forza della rinnovata primazia dello Stato-comunità, si sia affermato definitivamente il concetto di interesse fiscale come diritto sociale²⁷, da intendersi quale diritto costituzionalmente garantito concernente situazioni soggettive di interesse collettivo.

²³ Cfr. BORIA P., *I principi costituzionali dell'ordinamento fiscale*, cit., 96.

²⁴ La dottrina rileva come apparisse quanto mai necessario combattere e reprimere gli illeciti tributari a fronte di una dilagante evasione fiscale la quale, secondo la nota sentenza n. 51 del 1992, sopracitata, «rappresenta in ciascuna delle sue manifestazioni la rottura del vincolo minimale che lega fra loro i cittadini e comporta quindi la violazione di uno dei doveri inderogabili di solidarietà sui quali, ai sensi dell'art. 2 della Costituzione, si fonda una convivenza civile ordinata ai valori di libertà individuale e di giustizia sociale». Sul punto testualmente BORIA P., *I principi costituzionali dell'ordinamento fiscale*, cit., 97. Cfr. anche ID., *L'interesse fiscale*, cit., 87; SCHIAVOLIN R., *Il new deal della Corte Costituzionale*, in *Rass. Trib.*, 1998, II, 506.

²⁵ cfr. *amplius infra*, Capitolo II, Paragrafo 3.2.

²⁶ Segnatamente la Consulta, nella sentenza 18 febbraio 1992, n. 51, in *Banca dati Pluris Wolters Kluwer* ha statuito che «al livello dei principi costituzionali resta fermo, comunque, che le scelte discrezionali del Legislatore, ove si orientino a favore della tutela del segreto bancario, non possono spingersi fino al punto di fare di questo ultimo un ostacolo all'adempimento di doveri inderogabili di solidarietà, primo fra tutti quello di concorrere alle spese pubbliche in ragione della propria capacità contributiva». In tal senso il *dictum* della pronuncia appare assai chiaro: l'attribuzione di penetranti poteri di controllo all'Amministrazione è funzionale proprio all'adempimento del dovere solidaristico primario.

²⁷ In tal senso cfr. CRISAFULLI V., *La costituzione e le sue disposizioni di principio*, Milano, 1952, 75 ss.; BALDASSARRE A., *Diritti sociali*, in *Enc. Giur. Treccani*, XI, Roma, 1989, *ad vocem*; MODUGNO F., *I nuovi diritti nella giurisprudenza costituzionale*, Torino, 1995, 41 ss.; D'ALOIA A., *Eguaglianza sostanziale e diritto diseguale*, Padova, 2002, 102 ss.

Diritto sociale dunque, e condizionato, in quanto non consente di azionare una pretesa direttamente volta a ottenere prestazioni in favore dei singoli.

Si tratta, in sostanza, di un diritto che può trovare tutela solo indirettamente, attraverso la previsione di un apparato giuridico e amministrativo volto al soddisfacimento di finalità sociali mediante l'utilizzo delle risorse derivanti dal prelievo fiscale.

Difatti, il soddisfacimento dei diritti inviolabili della persona deve essere necessariamente mediata dall'attività di un'organizzazione statale, che in forza di sufficienti risorse possa assicurare la dignità, la libertà e la sicurezza dei membri della comunità.

La liberazione dai bisogni, può essere pertanto essere realizzata solo se tutti concorrono alla promozione della persona e della collettività²⁸, cosicché l'adempimento agli obblighi tributari, condizione essenziale della vita in comune, possa essere oggetto di una pretesa definita nei confronti di tutti i consociati²⁹.

Ma non è tutto. La *ratio* dell'interesse fiscale fa sì che questo debba essere necessariamente ricondotto alle aspirazioni egualitarie che emergono dalla lettura dell'art. 3, 2° comma, Cost., giacché lo stesso risponde alla necessità di assicurare pari opportunità e sviluppo per tutti i consociati.

L'attuazione del tributo, improntata a criteri di progressività, consente, infatti, di ridistribuire le risorse in modo da eliminare gli ostacoli economici e sociali che, limitando la libertà e l'eguaglianza dei cittadini, impediscono il pieno sviluppo della persona umana e l'effettiva partecipazione di tutti i lavoratori all'organizzazione politica, economica e sociale del Paese³⁰.

²⁸ Il dovere del concorso di ciascun consociato alle spese della collettività, trova la sua giustificazione nella circostanza che ciascun membro di quest'ultima trae dalla sua partecipazione «una ragione di difesa e di sviluppo dei valori fondamentali della propria stessa esistenza». Così BORIA P., *L'interesse fiscale*, cit., 103, il quale mette in evidenza la costante tensione fra l'interesse della collettività, che si esprime nell'interesse fiscale come diritto sociale spettante a ogni suo membro, e l'obiettivo egoistico del singolo di preservare la propria sfera patrimoniale, volto a perseguire l'obiettivo della diminuzione del proprio carico fiscale, destreggiandosi nelle aree di indeterminatezza proprie delle norme impositive.

²⁹ Cfr. BORIA P., *I principi costituzionali dell'ordinamento fiscale*, cit., 80.

³⁰ Si veda in proposito, BALDASSARRE A., *Diritti sociali*, cit., 13 ss., il quale rileva come la sproporzione nella distribuzione dei poteri e delle risorse sociali sia connaturata al gioco spontaneo delle forze sociali dimodoché, per garantire gli obiettivi di uguaglianza posti

Si può quindi affermare che, in virtù dello strettissimo legame con il principio di uguaglianza sostanziale, l'interesse fiscale venga a configurarsi come un valore primario «*progressista*»³¹, che mira al raggiungimento di uno sviluppo materiale e spirituale della collettività, alla luce di un disegno democratico e pluralista previsto da un articolato tessuto costituzionale³².

Non vi è allora chi non veda, come alla luce dei caratteri essenziali della “*ragion fiscale*”, risulti ancor più manifesto il *trait d'union* che lega l'interesse erariale all'istruttoria tributaria.

La previsione di idonei strumenti conoscitivi volti a combattere l'evasione fiscale, e a consentire un' incisiva attività di controllo sui comportamenti fiscali del contribuente da parte dell'Amministrazione finanziaria, trova infatti proprio fondamento nelle summenzionate esigenze di crescita della comunità, giacché la mancata acquisizione da parte dello Stato di risorse essenziali per il proprio funzionamento, pregiudica irrimediabilmente la possibilità di dare attuazione alla trasformazione sociale ex art. 3, 2° comma, Cost³³.

Il contribuente è dunque chiamato ad adempiere ai propri obblighi contabili e dichiarativi³⁴, mentre all'Erario deve essere garantita la possibilità di

dall'art. 3, comma 2 Cost., è necessario che i poteri pubblici intervengano in funzione correttiva e riformatrice. In tal senso cfr. anche BORIA P., *L'interesse fiscale*, cit., 105.

³¹ Sul carattere progressista dell'interesse fiscale, cfr. BORIA P., *L'interesse fiscale*, cit., 107 ss., il quale osserva che la tensione dialettica tra interesse fiscale, come diritto sociale progressista, e altri valori costituzionali, si attenua fino divenire un «*compromesso delle possibilità*», attraverso cui si creano in un sistema democratico parità di *chances*, ovvero le condizioni della vita in comune tracciate dalla Costituzione. Sul tema cfr. anche GALLO F., *Ancora in tema di uguaglianza tributaria*, in *Riv. Dir. Fin. Sc. Fin.*, 2013, n. 4, 321.

³² In tal senso è stato infatti rilevato che il raccordo tra l'interesse fiscale e l'art. 3, co. 2 Cost., comporta una tensione verso uno sviluppo sia materiale che spirituale della società. Cfr. sul punto FICHERA F., *Fiscalità ed extrafiscalità nella Costituzione. Una rivisitazione dei lavori preparatori*, in *Riv. Dir. Fin. Sc. Fin.*, I, 1997, 1, 488 ss.

³³ Ciò impone al Legislatore di individuare tutte quelle soluzioni che, secondo la Consulta, possano reprimere o evitare «*evasioni fiscali o possibili collusioni dirette a realizzarle*». Cfr. Corte Cost. n. 103 del 21 aprile 1983, in *Banca dati Pluris Wolters Kluwer*. Su questo solco si è successivamente mossa la stessa Corte Costituzionale nella già citata sentenza n. 51 del 18 febbraio 1992 che ha sancito l'abolizione del segreto bancario.

³⁴ I severi obblighi contabili e dichiarativi introdotti dal Legislatore, costituiscono uno strumento di deterrenza particolarmente efficace, e in linea con l'obiettivo volto ad assicurare l'acquisizione delle risorse fondamentali alla vita in comune. Ciò giustifica il ricorso a regole più ferree di quelle civilistiche nella tenuta delle scritture contabili da parte del Legislatore tributario. Oltretutto è da evidenziare come la dichiarazione tributaria consenta di mettere in comunicazione il cittadino con l'Amministrazione, consentendole di costruire un quadro fiscale chiaro e compiuto, e sopperendo al divario di conoscenze che non le consentirebbe di

intervenire, in un momento successivo ed eventuale, mediante pregnanti poteri conoscitivi che consentano di individuare le violazioni della norma tributaria, e di recuperare le somme evase comminando, ove previsto, le relative sanzioni.

In quest'ottica, l'attività d'indagine dell'Amministrazione finanziaria è volta a ripristinare la rottura creata nell'ordinamento giuridico in forza della violazione da parte del contribuente delle disposizioni tributarie, fermo restando il necessario bilanciamento con gli altri valori costituzionalmente garantiti, secondo i criteri della ragionevolezza e della proporzionalità che verranno più dettagliatamente approfonditi *infra* al Paragrafo 2.3 di questo Capitolo.

2. IL DUPLICE LIVELLO DI INDAGINE. LA FASE ISTRUTTORIA E I SINGOLI POTERI ESERCITABILI NELL'ATTIVITÀ DI VERIFICA

2.1. I principi posti a fondamento della fase istruttoria

La disamina dei principi generali dell'istruttoria tributaria, presuppone la distinzione di due differenti livelli indagine, individuabili nella “fase istruttoria” e nei “singoli poteri di indagine”.

In tal senso, occorre rilevare che i singoli poteri istruttori sono classificabili come le specifiche attività tra loro collegate da nessi logico-funzionali, poste in essere nella fase di indagine.

Come meglio verrà chiarito *infra*³⁵, i poteri istruttori sono esercitati attraverso procedimenti amministrativi tipici, secondo una sequenza procedimentale che individua la sequenza degli atti, i presupposti del potere, e il risultato derivante dall'esercizio dello stesso.

Gli elementi raccolti nell'esercizio dei poteri istruttori costituiscono il corredo probatorio, che andrà eventualmente a fondare la pretesa impositiva o sanzionatoria.

individuare il presupposto d'imposta in via autonoma senza la collaborazione del contribuente. In tal senso BORIA P., *L'interesse fiscale*, cit., 289 ss.

³⁵ Cfr. *infra*, in questo Capitolo, Paragrafi nn. 2.1 e 2.3.

Diversa è la classificazione della fase istruttoria, la quale può essere qualificata come la macro categoria che ingloba al suo interno tutte le attività esercitate dal Fisco nell'ambito dell'indagine, dalle mere attività conoscitive, volte all'acquisizione di conoscenze generali o rispondenti a finalità di indirizzo e organizzazione dell'accertamento che si concretano in richieste di dati, informazioni, compilazione di questionari, e in verifiche vere e proprie nei confronti di contribuenti specificamente individuati³⁶.

In tal senso, a differenza dei singoli poteri di indagine, la fase istruttoria nel suo complesso non può essere qualificata come un procedimento amministrativo in senso tecnico, giacché in tale fase vengono ricompresi una molteplicità di atti non necessariamente legati tra loro da un rapporto di consequenzialità.

La categoria del procedimento amministrativo non sarebbe, pertanto, idonea a ricomprendere tutte le peculiarità dell'attività dell'Amministrazione finanziaria nella fase istruttoria.

Difatti, nella fase di indagine, non necessariamente viene a configurarsi una sequenza logico-giuridica di atti che si conclude con un atto finale, ben potendo essere emesso un mero atto interno di archiviazione³⁷.

³⁶ In sostanza la fase istruttoria si struttura gradualmente in relazione alle esigenze della vicenda impositiva concreta, avvicinandosi, per certi aspetti, al procedimento penale di indagine preliminare. Difatti così come non necessariamente l'indagine tributaria si conclude con un provvedimento autoritativo, ma viene costruita per gradi a seconda delle particolarità del caso concreto, allo stesso modo il Pubblico Ministero deve valutare se gli elementi probatori raccolti possano fondare o meno il rinvio a giudizio dell'indagato. Cfr. in tal senso MULEO S., *Contributo allo studio del sistema probatorio nel procedimento di accertamento*, Torino, 2000, 80.

³⁷ A tal proposito è stato evidenziato che non sussiste un nesso di strumentalità necessaria tra la fase istruttoria e l'accertamento, potendo l'attività conoscitiva avere gli scopi più vari (attività di indirizzo, finalità di prevenzione, di controllo di posizioni tributarie di terzi etc.) e non concludersi con l'emissione di un provvedimento impositivo. In questo senso, LA ROSA S., *Amministrazione finanziaria e giustizia tributaria*, cit., 59 ss. L'Autore osserva che l'inquadramento dell'istruttoria tributaria in senso inquisitorio non appare soddisfacente. Infatti «il vero oggetto dell'attività conoscitiva è la realtà dei fatti verificatisi, e non le rappresentazioni che di esse fornisce il contribuente attraverso la dichiarazione o le scritture contabili». In senso adesivo al suindicato assunto cfr. GALLO F., *Contraddittorio procedimentale e attività istruttoria*, cit., 467, secondo cui le attività istruttorie devono considerarsi in via autonoma rispetto all'attività di accertamento e indirizzo, e non più meramente interne ad un generale procedimento di imposizione. Difatti, anche se queste possono essere prodromiche all'accertamento in senso proprio, l'atto impositivo si presenta solo come eventuale, ben potendo il procedimento tributario concludersi senza l'emissione di un provvedimento autoritativo.

Si tratta, piuttosto, di un momento del procedimento di imposizione che costituisce l'involucro logico e funzionale relativo ad una concreta vicenda impositiva, e che assume la funzione di collegare tra loro i singoli sub-procedimenti attraverso i quali vengono esercitati i poteri di indagine che attingono alla ricostruzione dell'*an* e del *quantum* del presupposto d'imposta.

La fase istruttoria può quindi essere inquadrata come un procedimento amministrativo atecnico o improprio, inteso come schema organizzativo dello svolgimento dell'attività d'indagine, non potendosi individuare al suo interno una sequenza di atti caratterizzati da un collegamento logico-pregiudiziale, che siano finalizzati all'emanazione di un provvedimento autoritativo³⁸.

Alla luce di quanto sopra esposto, può allora senz'altro affermarsi, come le radicali differenze tra la fase istruttoria e i singoli poteri di indagine si riflettano sui principi applicabili ai due piani di riflessione.

E così, nella fase istruttoria in sé considerata, mancando i caratteri tipici del procedimento amministrativo, dovrà essere di volta in volta vagliata in via interpretativa l'applicabilità dei principi di cui alla L. 241/1990, anche alla luce della prevalenza, in caso di discordanza, dei principi contenuti nello Statuto dei diritti del contribuente.

Per quanto riguarda, invece, i singoli sub-procedimenti istruttori, come meglio verrà evidenziato nei paragrafi che seguono, i principi generali del

³⁸ Sul punto cfr. BORIA P., *Diritto Tributario*, cit., 393 ss., che definisce la fase istruttoria come un «*procedimento atecnico a struttura complessa*». Negli stessi termini cfr. MICELI R., *L'attività istruttoria tributaria*, cit., 623, la quale ricostruisce il fenomeno tributario sulla nozione di procedimento «*in senso lato*». Altri autori hanno osservato che, pur non essendo necessario che al compimento di una certa attività istruttoria segua l'emissione di un atto impositivo finale, il concetto di procedimento amministrativo, in senso improprio e atecnico, risulti utile anche per soddisfare le esigenze garantistiche del contribuente in relazione ai diversi atti endroprocedimentali finalizzati all'applicazione del tributo, consentendo, tra l'altro, di prevedere forme di tutela avverso l'illegittimità degli atti intermedi. Cfr. in tal senso, SCHIAVOLIN R., *Poteri istruttori dell'Amministrazione finanziaria*, cit., 198. Sulla nozione di procedimento tributario come procedimento amministrativo "improprio", cfr. FEDELE A., *A proposito di una recente raccolta di saggi sul procedimento amministrativo tributario*, in *Riv. Dir. Fin.*, 1971, I, 433; MICHELI G.A., *Studi sul procedimento amministrativo tributario*, Milano, 1971, *passim*; FANTOZZI A., *I rapporti fra il fisco e il contribuente nella nuova prospettiva dell'accertamento tributario*, 1982, I, 216; VANZ G., *Controlli amministrativi (dir. trib.)*, in *Dizionario di diritto pubblico*, a cura di CASSESE S., Roma, 2006, *ad vocem*; SALVINI L., *Procedimento amministrativo (dir. trib.)*, *ivi*, *ad vocem*.

procedimento amministrativo potranno trovare applicazione salvo le specifiche esclusioni³⁹.

Posta la suindicata premessa, venendo ora alle peculiarità della fase istruttoria e ai principi alla stessa applicabili, può rilevarsi come questa, contrariamente ad altre fasi del procedimento di imposizione, presenti alcuni spazi di discrezionalità in cui l'Ufficio procedente può effettuare alcune scelte nel rispetto dei principi generali dell'attività amministrativa.

E così, agli Uffici dell'Amministrazione è concesso un ampio spazio di discrezionalità nella scelta del contribuente.

Per quanto riguarda l'attività meramente conoscitiva, concretandosi quest'ultima nell'acquisizione di informazioni dalla platea generalizzata dei contribuenti, non vi è alcun obbligo per l'Erario di motivare le proprie scelte al riguardo.

Diverso è, invece, per le attività di controllo vere e proprie poste in essere su contribuenti singolarmente identificati.

In tali ipotesi l'Amministrazione mantiene la discrezionalità su quali contribuenti sottoporre a verifica fiscale⁴⁰, purché l'opportunità della scelta sia motivata⁴¹.

³⁹ Cfr., *infra*, in questo Capitolo, Paragrafo 2.3. Sia sufficiente in questa sede ricordare che la L. n. 241/1990 prevede delle apposite esclusioni rispetto alla materia tributaria. In particolare l'art. 13, relativo all'ambito di applicazione delle norme sulla partecipazione contenute nel Capo III, artt. 7-13, stabilisce espressamente al secondo comma che «*dette disposizioni non si applicano altresì ai procedimenti tributari per i quali restano parimenti ferme le particolari norme che li regolano*». In dottrina si rileva sia un atteggiamento favorevole all'applicazione della l. n. 241/1990, fatta eccezione per le esclusioni espresse (in tal senso cfr. SALVINI L., *La partecipazione del privato all'accertamento nelle imposte sui redditi e IVA*, Padova, 1990, 28), sia un atteggiamento del tutto sfavorevole all'applicabilità delle regole del procedimento amministrativo (Sul punto, per tutti cfr. LA ROSA S., *Il giusto procedimento tributario*, in *Giur. imp.*, V, 2004, 763).

⁴⁰ Infatti, a differenza di quanto accade nei controlli automatizzati ex art. 36 *bis*, D.P.R. n. 600/1973 e in quelli formali ex art. 36 *ter*, D.P.R. n. 600/1973, la verifica fiscale è una vicenda eventuale e individuale, che presuppone una scelta motivata. Sulla discrezionalità che caratterizza la scelta dei contribuenti da sottoporre a controlli e i poteri esercitabili, cfr. SCHIAVOLIN R., *Poteri istruttori dell'Amministrazione finanziaria*, cit., 193; MOSCHETTI F., *La capacità contributiva (profili generali)*, cit., 5; TOSI L., *Le predeterminazioni normative nell'imposizione reddituale*, Milano, 1999, 4; VIOTTO A., *I poteri di indagine dell'Amministrazione Finanziaria*, cit., 24; BORIA P., *L'interesse fiscale*, cit., 332; SERRANÒ M.V., *Indagini finanziarie e accertamento bancario*, cit., 41 ss.; MICELI R., *L'attività istruttoria tributaria*, cit., 623. Viceversa, nella fase di accertamento e di irrogazione delle sanzioni, la funzione amministrativa si caratterizza per essere rigidamente vincolata. Al riguardo cfr. GALLO F., *Discrezionalità nell'accertamento tributario e sindacabilità delle scelte dell'ufficio*, in *Riv. Dir. Fin. Sc. Fin.*, 1992, I, 658. La dottrina ha molto discusso sulla discrezionalità istrut-

Un ulteriore profilo della fase istruttoria in relazione al quale all'Erario è riconosciuto un margine di discrezionalità, riguarda le scelte operative in ordine alla tipologia e all'intensità dei poteri da utilizzare nel caso concreto⁴².

La scelta discrezionale riconosciuta agli Uffici non è tuttavia illimitata, giacché questi sono chiamati a svolgere l'attività investigativa nel rispetto di alcuni principi generali, primo tra tutti il principio di proporzionalità che asurge a primario criterio operativo dell'Amministrazione procedente.

Il suindicato principio, enucleato dall'art. 12, 1° co., della Legge 27 luglio 2000, n. 212 - c.d. Statuto dei diritti del contribuente – esclude, pertanto, che gli Uffici ricorrano a poteri ispettivi eccessivamente invasivi se non giu-

toria e sulla non sindacabilità della stessa da parte del giudice. Si vedano per tutti, PERRONE L., *Discrezionalità e norma interna nell'imposizione tributaria*, Milano, 1969, *passim*; SCHIAVOLIN R., *Poteri istruttori dell'Amministrazione finanziaria*, in *Riv. Dir. Trib.*, n. 9, 1994, 918; LICCARDO G., *L'elasticità della norma e la discrezionalità dell'Amministrazione nel campo tributario*, in *Dir. Prat. Trib.*, I, 1960, 8; FANTOZZI A., *I rapporti tra fisco e contribuente nella nuova prospettiva dell'accertamento tributario*, cit., 216; SALVINI L., *La partecipazione del privato all'accertamento nelle imposte sui redditi e IVA*, cit. 119; GALLO F., *Discrezionalità (dir. trib.)*, in *Enc. Dir.*, III, Milano, 1999, *agg. ad vocem*, ID., *L'istruttoria nel sistema tributario*, in *Rass. Trib.*, n. 2, 2009, 25, secondo il quale l'autonomia dell'attività di controllo dell'Amministrazione porta ad affermare che essa «è libera di scegliere quando, come e in capo a chi effettuare un controllo, senza che sia data al giudice la possibilità di sindacare tale scelta nel merito e in termini di opportunità»;

⁴¹ Secondo parte della dottrina l'irragionevolezza della motivazione sarebbe sindacabile in sede di impugnazione dell'atto impositivo in quanto suo atto presupposto. Cfr. in tal senso MICELI R., *L'attività istruttoria tributaria*, cit., 63. In senso opposto si esprime un'altra parte della letteratura, che mette in evidenza come i criteri ministeriali che orientano l'attività di controllo e verifica abbiano chiaramente un'efficacia interna volta ad indirizzare e organizzare l'attività degli uffici. A tali criteri non sarebbe imputabile alcuna efficacia esterna, in quanto non rispondenti a un interesse del contribuente il quale, sul punto, non potrebbe pertanto eccepire alcun vizio dell'atto impositivo. Cfr. MARCHESELLI A., *Accertamenti tributari e difesa del contribuente*, Milano, 2010, 33.

⁴² Cfr. in tal senso GALLO F., *Contraddittorio procedimentale e attività istruttoria*, cit., 470 ss., il quale ritiene che possa essere individuato uno spazio di esercizio libero dei poteri istruttori, non predeterminato dalla legge, in relazione all'individuazione delle soluzioni più opportune e più consone al caso concreto. In questo senso, secondo l'Autore, «l'Amministrazione finanziaria è "libera" di scegliere quando, come e in capo a chi effettuare un controllo, senza che sia data ad alcun giudice la possibilità di sindacare tale scelta nel merito e in termini di opportunità». Sul punto cfr. anche RAGUCCI G., *Il contraddittorio nei procedimenti tributari*, Torino, 2009, 149. In ordine alla discrezionalità sulla tipologia di potere istruttorio da utilizzare nel caso concreto cfr. anche MARCHESELLI A., *Accertamenti tributari e difesa del contribuente*, cit., 63, il quale sostiene che la libertà delle scelte operative nell'esercizio dei poteri conoscitivi troverebbe il suo paradigma normativo negli artt. 51 del D.P.R. n. 633/1972 e 32 D.P.R. n. 600/1973, nell'enunciato comune secondo cui «Per l'adempimento dei loro compiti gli uffici possono». Sull'argomento cfr. anche BORIA P., *L'interesse fiscale*, cit., 302, secondo cui nella capacità di auto-organizzazione e libertà dell'Amministrazione finanziaria, rientrano la definizione delle regole operative, la selezione dei contribuenti da sottoporre a controllo, i comportamenti più idonei a ottimizzare i risultati cui è diretta la funzione pubblica, quale espressione dei principi di buon andamento e imparzialità.

stificati da concrete esigenze di indagine⁴³.

Accanto al principio di proporzionalità si pongono, inoltre, i fondamentali principi di imparzialità e buon andamento dell'agire amministrativo di cui all'art. 97 Cost.⁴⁴.

Detti principi richiedono che gli Uffici svolgano l'attività istruttoria secondo i criteri di efficacia ed economicità, nonché di trasparenza e pubblicità

⁴³ Come *supra* evidenziato, il principio di proporzionalità viene espressamente riconosciuto dall'art. 12, 1° co., della Legge 27 luglio 2000, n. 212, nella parte in cui viene previsto che le verifiche nei locali in cui si svolge l'attività del contribuente sono effettuate «*sulla base di esigenze effettive di indagine e controllo sul luogo*» e che, salvo casi eccezionali, i quali dovranno essere «*adeguatamente documentati*», dovranno svolgersi «*durante l'orario ordinario di esercizio delle attività e con modalità tali da arrecare la minore turbativa possibile allo svolgimento delle attività stesse*». La dottrina ha rilevato come, peraltro, il principio di proporzionalità possa desumersi da una lettura sistematica di altri commi dell'art. 12 dello Statuto. Segnatamente, l'art. 12, 3° comma, prevede che «*su richiesta del contribuente, l'esame dei documenti amministrativi e contabili può essere effettuato nell'ufficio dei verificatori o presso il professionista che lo assiste o rappresenta*», sì da minimizzare la turbativa sofferta alla sua libertà domiciliare e a quella di iniziativa economica. Su questa linea si pone anche il 5° comma dell'art. 12, volto a limitare la permanenza temporale dei verificatori nei locali sottoposti a verifica. È stato quindi rilevato come l'art. 12 dello Statuto dei diritti del contribuente sia la traduzione del criterio della proporzionalità dei mezzi rispetto ai fini, che impone agli Uffici precedenti di calibrare le scelte operative in funzione dell'interesse da perseguire. Cfr., in tal senso VIOTTO A., *I poteri di indagine dell'Amministrazione finanziaria*, cit., 189. Sul principio di proporzionalità, anche in relazione al diritto comunitario, si veda MARCHESELLI A., *Accertamenti tributari e difesa del contribuente*, cit., 16 ss.

⁴⁴ L'art. 97 della Costituzione è volto a garantire il buon andamento e l'imparzialità dell'Amministrazione. In dottrina vi è chi ha sostenuto che i due principi appena menzionati siano al contempo «*fini delle norme di organizzazione e modi di essere dell'azione amministrativa*». È stato cioè ritenuto che i vari apparati amministrativi siano istituiti per perseguire interessi pubblici; l'imparzialità e il buon andamento sarebbero, pertanto, le modalità attraverso cui detti obiettivi devono essere raggiunti. Così VIOTTO A., *I poteri di indagine dell'Amministrazione finanziaria*, cit., 130 ss. Il buon andamento riguarda l'efficienza dell'azione amministrativa, che si sostanzia nel raggiungimento degli obiettivi minimizzando i costi, evitando sprechi e sacrifici inutili, attraverso prontezza, economicità e semplicità. In tal senso cfr. PUBUSA A., *Diritti dei cittadini e pubblica amministrazione*, Torino, 1996, 62. Il principio di imparzialità invece sembra convergere verso il principio di uguaglianza nell'azione amministrativa, per cui situazioni uguali saranno trattate in modo uguale e situazioni diverse saranno trattate in modo diverso. L'imparzialità assurge a canone di condotta dell'Amministrazione, e in questo senso concorre alla realizzazione dell'uguaglianza secondo ragionevolezza e trasparenza. Sul piano delle indagini, quindi, i due principi indicano che l'istruttoria tributaria deve svolgersi con efficienza: utilizzando strumenti proporzionati ai fini da raggiungere, evitando le indagini inutili e che a parità di risultato comportino maggiori sacrifici, assicurando la completezza dell'istruttoria di modo che le ricostruzioni sul presupposto d'imposta risultino attendibili e fondate. Specie nell'ambito tributario può apparire paradossale riferire l'imparzialità all'Amministrazione che di per sé è parte del rapporto. A ben vedere, l'antinomia si risolve considerando che l'imparzialità non coincide con la terzietà e, d'altronde, l'Amministrazione non agisce per perseguire fini propri ma finalità pubbliche generali. Così la P.A. è imparziale quando assicura un'adeguata ponderazione di tutti gli interessi coinvolti e una corretta valutazione di tutti gli elementi di fatto e di diritto raccolti nell'istruttoria. Questo significa che gli Uffici dell'Amministrazione sono chiamati ad agire secondo buona fede e obiettività, sulla base di parametri generali prefissati dalla legge o da atti amministrativi di indirizzo generale. Sul punto cfr. VIOTTO A., *I poteri di indagine dell'Amministrazione finanziaria*, cit., 135 ss.

onde realizzare gli scopi generali delineati dall'ordinamento giuridico interno e comunitario⁴⁵.

2.2. I singoli poteri istruttori e l'individuazione delle indagini finanziarie quale categoria autonomamente classificabile

Prima di procedere alla disamina dei principi posti a presidio dei singoli poteri istruttori e delle garanzie riconosciute al contribuente nell'attività di verifica, occorre individuare, seppur per sommi capi, le tipologie di poteri di indagine previste dall'ordinamento tributario, e ciò anche al fine di distinguere con chiarezza, tra le molteplici attribuzioni riconosciute al Fisco, i poteri di indagine finanziaria oggetto del presente studio.

Come già chiarito nelle pagine che precedono, l'esercizio dei poteri istruttori può avere una finalità conoscitiva generalizzata, o più squisitamente investigativa, finalizzata a controllare la posizione di un singolo contribuente.

Per ciò che concerne i poteri istruttori veri e propri, questi sono tassativamente previsti, e vengono esercitati dagli Uffici locali dell'Agenzia delle Entrate nonché dalla Guardia di Finanza, che in veste di polizia tributaria è titolare della medesima funzione d'indagine conferita agli Uffici Erariali⁴⁶.

I poteri istruttori in senso stretto possono essere classificati a seconda del luogo di esercizio, e sono disciplinati dagli artt. 31 e ss., D.P.R. n. 600/1973, e 51 e ss., D.P.R. n. 633/1972⁴⁷.

⁴⁵ I predetti principi sono recepiti anche dall'art. 1, 1° co., della Legge n. 241 del 1990: «L'attività amministrativa persegue i fini determinati dalla legge ed è retta da criteri di economicità, di efficacia, di pubblicità e di trasparenza secondo le modalità previste dalla presente legge e dalle altre disposizioni che disciplinano singoli procedimenti, nonché dai principi dell'ordinamento comunitario». Sulla problematica dell'applicazione L. 241/90 al procedimento tributario, si veda *amplius, infra*, in questo Capitolo, Paragrafi nn. 2.3 e 2.5.

⁴⁶ Ai sensi dell'art. 33, comma 3, D.P.R. n. 600/1973, «La Guardia di Finanza coopera con gli uffici delle imposte per l'acquisizione e il reperimento degli elementi utili ai fini dell'accertamento dei redditi e per la repressione delle violazioni delle leggi sulle imposte dirette procedendo di propria iniziativa o su richiesta degli uffici secondo le norme e con le facoltà di cui all'art. 32 e al precedente comma. Essa inoltre, previa autorizzazione dell'autorità giudiziaria, che può essere concessa anche in deroga all'articolo 329 del codice di procedura penale, utilizza e trasmette agli uffici delle imposte documenti, dati e notizie acquisiti direttamente o riferiti ed ottenuti dalle altre Forze di polizia, nell'esercizio dei poteri di polizia giudiziaria».

⁴⁷ I poteri di accesso, ispezione e verifica sono riconosciuti in relazione a tutte le imposte, pur con i dovuti *distinguo* a seconda del tributo. Sul tema, SANTAMARIA B., *Accessi, ispezioni e verifiche (dir. trib.)*, in *Enc. Giur.*, I, Roma 1999, *ad vocem*; FERLAZZO NATOLI L. –

Segnatamente, vengono individuati i poteri istruttori esercitati presso il contribuente, in cui rientrano gli accessi, le ispezioni e le verifiche nel domicilio, o nel luogo dove si svolge l'attività commerciale, agricola, artistica o professionale del contribuente.

Attraverso i suindicati poteri, gli organi investigativi possono accedere e permanere presso il domicilio del contribuente o il luogo in cui si svolge l'attività economica dello stesso, sí da cercare e acquisire direttamente dati, notizie, ed elementi contabili, e di verificarne l'attendibilità.

In dipendenza del luogo in cui vengono esercitati i poteri è necessaria, alternativamente, l'autorizzazione del capo dell'Ufficio per i dipendenti dell'Amministrazione Finanziaria, e del Comandante di zona per i soggetti appartenenti alla Guardia di Finanza, o rilascio di un'autorizzazione da parte del Procuratore della Repubblica⁴⁸.

Tra i poteri istruttori del Fisco sono inoltre annoverabili quelli esercitati presso l'Ufficio, volti alla richiesta al contribuente di specifici dati e notizie.

Si tratta, in particolare, dell'invito a comparire per rispondere ad interrogatorio formale, della richiesta di documenti, e dell'invio del questionario.

Con l'invito a comparire, l'Ufficio richiede espressamente al contribuente di presentarsi per un interrogatorio formale per notificare i verificatori su specifiche circostanze.

Tale invito deve indicare i periodi di imposta oggetto di accertamento, il giorno e il luogo di comparizione, le maggiori imposte, ritenute, contributi e sanzioni, e deve essere motivato⁴⁹.

ROMEO S., *La fase istruttoria nell'accertamento tributario: ispezioni e verifiche*, in *Boll. Trib.*, 1999, n. 4, 1367.

⁴⁸ L'autorizzazione dell'autorità giudiziaria si rende necessaria ogniqualvolta l'esercizio dei poteri di accesso, ispezione o verifica comprima un diritto fondamentale. E così l'accesso presso i locali adibiti ad attività economica è soggetto alla sola autorizzazione amministrativa, mentre quello presso i locali adibiti anche ad abitazione necessita dell'autorizzazione giudiziaria (cfr., *infra*, in questo Capitolo, Paragrafo 2.3).

⁴⁹ Solo per gli atti notificati fino al 31 dicembre 2015 il contribuente può aderire all'invito a comparire, ottenendo una riduzione delle sanzioni pari alla metà dell'ammontare irrogato, previa comunicazione all'Ufficio e versamento delle somme entro il quindicesimo giorno antecedente alla data fissata per la comparizione. A far data dal 1° gennaio 2016 l'istituto di adesione all'invito a comparire è stato soppresso dall'art.1 della legge n.190 del 2014, comma 637, lettera c), punti 1, 2 e 3.

Parimenti l'Amministrazione può invitare il contribuente a trasmettere documenti, atti o scritture contabili, nonché può richiedere che lo stesso risponda a questionari scritti utili ad acquisire informazioni sullo stesso o su terzi.

Il Fisco dispone, inoltre, di alcuni poteri istruttori che coinvolgono soggetti terzi.

In particolare, possono essere richieste informazioni alle Amministrazioni dello Stato, agli Enti pubblici non economici, alle società e agli enti di assicurazione, nonché ai notai, a tutti coloro che sono tenuti alle scritture contabili in ordine ai dati relativi ai loro clienti, fornitori e prestatori di lavoro autonomo e, in generale, a tutti i coloro che abbiano con il contribuente specifici rapporti rilevanti ai fini della ricostruzione della verità fiscale.

Vengono da ultimo poste in rilievo le indagini finanziarie oggetto del presente lavoro.

A tal proposito, sia consentito illustrare per sommi capi le caratteristiche essenziali di tali poteri istruttori, e ciò solo fine di evidenziare l'autonomia delle attività investigative aventi ad oggetto i dati finanziari, rispetto alle altre attribuzioni ispettive riconosciute all'Erario.

Si tratta, infatti, di poteri particolarmente incisivi, che consentono l'acquisizione di dati e informazioni relativi a qualunque rapporto intrattenuo e operazione compiuta dal contribuente con gli intermediari finanziari⁵⁰, così come definiti nell'art. 32, 1° co, n. 7, D.P.R. 600/1973 per le imposte dirette, e nell'art. 51, 2° co., n. 7, D.P.R. n. 633/1972 per quanto riguarda l'IVA⁵¹.

Le indagini finanziarie trovano oggi esplicazione mediante l'esercizio di tre poteri, che formano un sistema coerente e correttamente stratificato, in

⁵⁰ In tal senso, se originariamente si era soliti individuare tali attribuzioni con la locuzione "indagini bancarie" oggi vengono definite "indagini finanziarie", e ciò alla luce delle più recenti evoluzioni normative, prima tra tutti la L. 30 dicembre 2004, n. 311 e la L. 15 luglio 2011, n. 111, che hanno comportato l'estensione di tale strumento istruttorio dal punto di vista soggettivo e oggettivo. Su detti aspetti, cfr. Circ. 19 ottobre 2006, n. 32/E e *amplius, infra*, Capitolo II, Paragrafo 4.2.

⁵¹ Per una dettagliata disamina dei poteri di cui all'art. 32, 1° co, n. 2, D.P.R. 600/1973, e nell'art. 51, 2° co., n. 2, D.P.R. n. 633/1972 cfr. *infra*, Capitolo III, Paragrafo 1.1.

cui il livello di invasività dell'indagine diviene più penetrante di pari passo con l'aumento delle esigenze istruttorie⁵².

Si tratta, in particolare, della consultazione dell'Archivio dei rapporti⁵³, della richiesta di informazioni al contribuente o agli intermediari, e dell'accesso presso gli enti creditizi e finanziari⁵⁴.

L'esercizio di tali poteri è sempre soggetta ad autorizzazione amministrativa, e consente all'organo verificatore di utilizzare i dati finanziari raccolti per la ricostruzione, anche in via presuntiva, del presupposto d'imposta.

Segnatamente, in forza della presunzione di cui agli artt. 32, 1° co., n. 2, D.P.R. n. 600/1973 e 51, 2° co., n. 2, D.P.R. n. 633/1972, l'Amministrazione potrà attribuire la natura di ricavi, sia alle somme rinvenute nei conti di cui non risulti giustificabile la provenienza, sia ai prelevamenti effettuati su tali conti di cui non venga fornita la prova dell'effettiva destinazione⁵⁵.

⁵² Vi è, d'altro canto, chi ha rilevato come i poteri istruttori nel procedimento tributario siano assimilabili ai mezzi di ricerca della prova nel processo civile, in quanto consentono l'acquisizione o la formazione di processi verbali, documenti, atti, risposte inviate dal contribuente che possono portare ad una corretta ricostruzione della realtà fattuale anche in sede processuale. Cfr. in tal senso, CEDRO M., *Le indagini fiscali sulle operazioni finanziarie e assicurative*, Torino, 2011, 41.

⁵³ Come meglio si vedrà *infra*, al Capitolo II, Paragrafo 4.1, L'Archivio dei rapporti è una specifica sezione dell'Anagrafe Tributaria. Gli enti creditizi e finanziari sono tenuti a trasmettere all'Anagrafe i dati relativi ai rapporti intrattenuti con i contribuenti. La consultazione da parte degli organi verificatori è subordinata al rilascio dell'autorizzazione, e viene spesso utilizzata prima di ricorrere agli altri poteri di richiesta di informazioni e di accesso presso gli enti creditizi. Tale consultazione consente, infatti, di ottenere delle informazioni preliminari sui rapporti bancari del contribuente si da valutare l'utilizzo di poteri istruttori più invasivi.

⁵⁴ L'accesso presso gli Enti crediti e finanziari può essere effettuato solo soggetti particolarmente qualificati (funzionari dell'Amministrazione Finanziaria con qualifica non inferiore a quella di funzionario tributario e ufficiali della Guardia di Finanza con grado non inferiore a quello di capitano), e solo qualora l'ente finanziario non abbia risposto positivamente alla richiesta ovvero abbia trasmesso copie dei conti presumibilmente incomplete.

⁵⁵ È pacifico in giurisprudenza che le due fattispecie diano luogo a presunzioni legali relative. Cfr., per tutte, Cass. 11 novembre 2009, n. 23852 in *Banca dati Pluris Wolters Kluwer*, secondo cui: «*Questa Corte ha ripetutamente ritenuto (Cass. nn. 7766/2008, 7329/2003, 7267/2002) che, in tema di accertamento delle imposte sui redditi, la presunzione legale relativa posta dal D.P.R. 29 settembre 1973, n. 600, art. 32, comma 1, [...] vincola l'Ufficio tributario ad assumere per certo che i movimenti bancari effettuati sui conti correnti intestati al contribuente siano a lui imputabili, senza che risulti necessario procedere all'analisi delle singole operazioni, la quale è posta a carico del contribuente, in virtù dell'inversione dell'onere della prova*». L'impostazione è anche sostenuta dalla Corte costituzionale (C. Cost. n. 225/2005 e Corte Cost. 228/2014 in *Banca dati Pluris Wolters Kluwer*). Anche la dottrina maggioritaria ha qualificato le presunzioni di cui agli artt. 32, 1°co., n. 2 D.P.R. n. 600/1973, e 51, 2°co., n. 2, D.P.R. n. 633/1972, come presunzioni legali relative, giacché queste comportano l'effetto tipico di invertire l'onere della prova in capo al contribuente. Cfr., sul pun-

Alla luce degli elementi sommariamente sopra descritti, emerge allora, in tutta la sua evidenza, un dato incontrovertibile che si avrà occasione di meglio approfondire nel corso della trattazione: le indagini finanziarie si configurano a pieno titolo come una categoria a sé di poteri istruttori, e proprio a cagione dell'incisività dei meccanismi di ricostruzione del debito tributario che le caratterizzano, possono assurgere, ancora più delle altre attribuzioni istruttorie, a momento essenziale della fase di attuazione del tributo.

Non può tuttavia non rilevarsi che, nonostante le summenzionate specificità, anche per le indagini finanziarie dovranno trovare applicazione i principi generali dei poteri istruttori che verranno analizzati nel paragrafo che segue.

2.3. I principi posti a presidio dei singoli poteri istruttori e le garanzie riconosciute al contribuente nell'attività di verifica. Il bilanciamento con gli altri valori costituzionali alla luce del canone di ragionevolezza

Si è sopra evidenziato come il fondamento dei poteri istruttori possa essere rinvenuto nell'art. 53 della Costituzione.

L'ingerenza del Fisco nella sfera giuridica dei consociati trova legittimazione in forza della c.d. "ragion fiscale"⁵⁶, che prevale sulle posizioni giuridiche soggettive dei singoli onde garantire il reperimento delle risorse necessarie al funzionamento dello Stato-comunità.

È stato peraltro già posto in rilievo, come l'interesse fiscale debba trovare un necessario bilanciamento con le libertà inviolabili e con i diritti individuali⁵⁷.

to, CORDEIRO GUERRA R., *Questioni aperte in tema di accertamenti basati su dati estrapolati da conti correnti bancari*, in *Rass. Trib.*, II, 1998, 561; CIPOLLA G.M., *La prova tra procedimento e processo tributario*, Milano, 2005, 155; SERRANÒ M.V., *Indagini finanziarie e accertamento bancario*, cit., 113. Vi è tuttavia chi ha qualificato i suindicati meccanismi presuntivi come presunzioni semplici. Cfr. in tal senso, MULEO S., "Dati" "dabili" ed "acquisibili" nelle indagini bancarie tra prove ed indizi (e cenni minimi sull'abrogazione delle c.d. sanzioni improprie), in *Riv. Dir. Trib.*, n. 2, 1999, 611; VIOTTO A., *I poteri di indagine dell'Amministrazione finanziaria*, cit., 218. Al riguardo v. *amplius, infra*, Capitolo III, Paragrafo 2.1.

⁵⁶ V. *supra*, Capitolo I, Paragrafo 1.2.

⁵⁷ In dottrina è stato rilevato come bilanciamento tra interesse fiscale e diritti fondamentali dell'individuo nell'ambito delle indagini tributarie, conduca a risultati differenti a seconda che il conflitto si esprima nei confronti dell'interesse fiscale «in senso forte» o «in senso debole». Nel primo caso, attraverso un attento e ragionevole coordinamento dei valori da parte

D'altro canto, i poteri particolarmente invasivi⁵⁸, possono ledere fortemente i diritti inviolabili della libertà personale, di domicilio, e di segretezza della corrispondenza, così come altri diritti, quali libertà di iniziativa economica, la proprietà privata, e la libertà di circolazione e soggiorno⁵⁹.

Proprio in tal senso opera il primo livello di principi applicabili ai poteri di indagine dell'Amministrazione finanziaria, i quali sono volti a garantire

del Legislatore, potrà ritenersi ammessa la compressione delle libertà fondamentali rispetto all'interesse fiscale, valore preminente, dello Stato-comunità. Viceversa quando l'interesse fiscale si configura come interesse dello Stato - Apparato, e quindi come valore secondario, quest'ultimo sarà destinato a recedere rispetto ai valori primari protetti dalla Carta fondamentale. Il Legislatore è quindi chiamato a ponderare caso per caso, con accuratezza, le scelte legislative da porre in essere nell'ambito dell'istruttoria tributaria sí da assicurare il corretto bilanciamento tra interesse fiscale e diritti di libertà individuale BORIA P., *L'interesse fiscale*, cit., 349.

⁵⁸ Quali, ad esempio, la possibilità di effettuare accessi, ispezioni e verifiche, di compiere perquisizioni sulle persone, di aprire coattivamente plichi, buste, borse casaforti etc., di richiedere dati, notizie, e documenti, nonché invitare i contribuenti presso gli Uffici dell'Amministrazione.

⁵⁹ La libertà personale, la libertà del domicilio e il diritto alla segretezza delle comunicazioni di cui rispettivamente agli artt. 13,14 e 15 della Costituzione, rappresentano tre dei quattro diritti che la nostra Carta fondamentale qualifica espressamente come inviolabili, accanto al diritto di difesa ex art. 24. Si tratta delle disposizioni che tutelano gli aspetti più intimi dell'individuo, e che appaiono irrinunciabili per l'affermazione dell'identità personale del singolo. La libertà personale e quella al domicilio tutelano, in particolar modo, la sfera di intimità e dignità, anche spaziale, dell'individuo, mentre la libertà di corrispondenza assicura l'intangibilità della comunicazione fra due o più soggetti «*nella misura e nei limiti in cui a tale sfera possa essere riferibile un valore espressivo e identificativo della personalità umana e della vita di relazione nella quale questa si svolge (art. 2 della Costituzione), assegnando alla stessa una posizione privilegiata al fine di salvaguardare l'intangibilità degli aspetti più significativi della vita intima della persona*». Cfr., in tal senso, Corte Cost. n. 81 del 1993, in *Banca dati Pluris Wolters e Kluwer*. Non ha invece la medesima dignità delle suindicate libertà inviolabili il diritto alla riservatezza del cittadino, considerato alla stregua di un valore secondario destinato, pertanto, a soccombere nanti all'interesse fiscale su cui si fondano i poteri istruttori dell'Amministrazione finanziaria. Possono inoltre essere lesi anche altri diritti costituzionalmente garantiti, quali la libertà di iniziativa economia ex art. 41 Cost., la proprietà privata ex art. 42 Cost., e la libertà di circolazione e soggiorno. La lesione di tali diritti appare tuttavia mediata rispetto a quella delle libertà fondamentali testé accennate, di guisa che risultano giustificate garanzie minori rispetto a quelle che la Carta fondamentale appresta nei confronti del diritto di libertà personale, domiciliare e di corrispondenza. Così ad esempio l'iniziativa economica privata è «*libera*» ai sensi dell'art. 41, comma 1, ma «*la legge determina i programmi e i controlli opportuni perché l'attività economica pubblica e privata possa essere indirizzata e coordinata a fini sociali*» e ancora, la proprietà privata è riconosciuta e garantita dalla legge ai sensi dell'art. 42, comma 2, ma può essere limitata «*allo scopo di assicurarne la funzione sociale e di renderla accessibile a tutti*». Per un inquadramento dell'oggetto dei diritti di libertà si veda SANTAMARIA B., *Accessi, ispezioni e verifiche* cit., *ad vocem*; VIOTTO A., *Poteri di indagine dell'Amministrazione finanziaria*, cit., 50 ss.; COMELLI A., *Autorizzazioni agli accessi domiciliari, inviolabilità del domicilio e vizi degli atti istruttori*, in *G.T. - Riv. Giur. Trib.*, 2005, 375.

il corretto equilibrio tra la tutela della sfera individuale del contribuente da un lato, e l'efficacia dell'attività istruttoria tributaria dall'altro⁶⁰.

A seconda del diritto individuale inciso, i principi generali dei poteri istruttori sono pertanto individuabili, nella riserva di legge, nelle autorizzazioni amministrative o dell'Autorità giudiziaria, nonché nell'individuazione *ex lege* di specifici presupposti per alcuni poteri.

Alla luce di quanto sopra evidenziato appare allora evidente come il divario tra interessi individuali costituzionalmente protetti e interesse fiscale non sia affatto incolmabile, dovendo piuttosto procedersi ad un bilanciamento degli stessi ad opera del Legislatore prima, e dell'interprete poi⁶¹.

Tale bilanciamento viene attuato dal Legislatore tributario attraverso scelte di equilibrio e di compromesso, fondate innanzitutto sui principi di

⁶⁰ Così MICELI R., *L'attività istruttoria tributaria*, cit., 626. Sul bilanciamento tra autorità e libertà negli ordinamenti statuali democratici, parte della dottrina ha rilevato come il concetto stesso di libertà sia oggi fondato sul riconoscimento delle posizioni soggettive dei cittadini e sulla loro protezione e garanzia nei confronti dello Stato. Sul punto cfr. PICCIAREDDA F., *Contribuzione e consenso nel diritto tributario*, cit., 512. Sulla tematica cfr. anche BENVENUTI F., *Il nuovo cittadino: tra libertà garantita e libertà attiva*, Venezia, 1994, *passim*.

⁶¹ Il nucleo irriducibile di tali valori primari implica, infatti, che le eventuali restrizioni degli stessi potranno intervenire solo laddove giustificate dalla necessità di tutelare interessi di pari rango (tale è l'interesse fiscale quale valore superiore nell'ambito dei diritti sociali) e nel rispetto di determinate regole procedurali. In tal senso, è stato rilevato che il conflitto dei valori è connaturato ad uno Stato democratico e pluralista nel quale all'aspirazione di libertà degli individui fanno fronte obiettivi di protezione di interessi generali e collettivi. I principi costituzionali non esprimono verità trascendenti, né tantomeno hanno portata universale, bensì sono espressione di valori mutevoli che variano secondo il diverso contesto storico, politico ed economico. In tal senso dovrebbe parlarsi non già di «vero/falso» ma di «probabile, ragionevole» alla luce della mediazione tra interessi tutti meritevoli di tutela. Cfr. sul punto BORIA P., *L'interesse fiscale*, cit., 170 ss. Cfr. anche VIOTTO A., *I poteri di indagine dell'Amministrazione finanziaria*, cit., 46, secondo il quale le limitazioni delle libertà fondamentali sono da considerarsi eccezionali e necessarie in vista del temperamento con le insopprimibili esigenze della pacifica e ordinata convivenza, tra i quali rientra il dovere di concorrere alle spese pubbliche in ragione della capacità contributiva di ciascuno ex art. 53 Cost. In tal senso la chiave di volta del sistema viene individuata nell'art. 2 Cost., e nel riconoscimento della centralità della persona umana in una dimensione sociale in cui convivono inviolabilità dei diritti personali e inderogabilità dei doveri solidaristici. In senso adesivo cfr. anche MICELI R., *L'attività istruttoria tributaria*, cit., 626.

eguaglianza e ragionevolezza⁶², nonché in relazione ai canoni di coerenza, congruità, giustizia materiale, necessarietà⁶³ e proporzionalità⁶⁴.

Segnatamente, in forza dei principi di legalità e di riserva di legge, i poteri istruttori, al pari di qualsiasi altro potere autoritativo, possono essere legittimamente esercitati in quanto una legge li preveda, e nei limiti della stessa⁶⁵.

⁶² Il principio di ragionevolezza deve essere inteso non in senso formale, ma dinamico, come esame approfondito sui ragionevoli motivi che conducono alla diversificazione, e non all'arbitrarietà, delle fattispecie legislative. Analizza compiutamente i criteri ermeneutici citati, e propende per un inquadramento del principio di uguaglianza come valore oggettivo e norma chiave per la lettura di tutto l'assetto costituzionale BORIA P., *L'interesse fiscale*, cit., 175 ss.

⁶³ Secondo il principio di necessarietà il Legislatore, nel suo discrezionale bilanciamento dei valori costituzionali, può restringere il contenuto di un diritto inviolabile dell'uomo soltanto nei limiti strettamente necessari alla protezione dell'interesse pubblico sottostante al dovere costituzionale contrapposto. Cfr., in tal senso, Corte Cost., 19 dicembre 1991, n. 467, *Banca dati Pluris Wolters Kluwer*

⁶⁴ Da intendersi come proporzionalità dei mezzi rispetto ai fini perseguiti dall'Ufficio. In tal senso non è sufficiente che le limitazioni non comprimano totalmente il diritto di libertà, ma occorre che esse siano perfettamente calibrate con l'interesse ad esso confliggente che si intende perseguire. Cfr. VIOTTO A., *I poteri di indagine dell'Amministrazione finanziaria*, cit., 189; MARCHESELLI A., *Accertamenti tributari e difesa del contribuente*, cit., 16 ss. Come già rilevato il principio di proporzionalità è previsto, in materia tributaria dell'art. 12.1 della l. 212/2000, a mente del quale l'art. 12, comma 1, dello Statuto del contribuente quando afferma che «*tutti gli accessi, ispezioni e verifiche fiscali nei locali destinati all'esercizio di attività commerciali, industriali, agricole, artistiche o professionali sono effettuati sulla base di esigenze effettive di indagine e controllo sul luogo. Essi si svolgono, salvo casi eccezionali e urgenti adeguatamente documentati, durante l'orario ordinario di esercizio delle attività e con modalità tali da arrecare la minore turbativa possibile allo svolgimento delle attività stesse nonché alle relazioni commerciali o professionali del contribuente*». In questo senso si vedano MICELI R., *L'attività istruttoria tributaria*, cit., 632.

⁶⁵ Rileva la peculiarità del principio di legalità nell'istruttoria tributaria, MARCHESELLI A., *Accertamenti tributari e difesa del contribuente*, cit., 41 ss., secondo il quale un riferimento generale si riscontra nella riserva di legge ex art. 23 Cost. Nella Costituzione infatti non è previsto espressamente il principio di legalità che viene ad essere ricavato dal sistema: i poteri d'indagine dell'Amministrazione finanziaria, stante la loro penetrante intrusività, possono ledere la sfera privata del contribuente e questo implica un attento bilanciamento in sede legislativa. L'Autore evidenzia come, in realtà, il principio di legalità riguardi l'esercizio dei poteri istruttori, e non genericamente ogni attività dell'Amministrazione finanziaria, il che comporta che questa potrà porre in essere iniziative conoscitive atipiche non disciplinate dalla legge, purché non comportino l'esercizio di poteri autoritativi. Così anche SCHIAVOLIN R., *Poteri istruttori dell'Amministrazione finanziaria*, cit., 197. È assolutamente preclusa alle fonti secondarie la possibilità di attribuire all'Amministrazione finanziaria poteri istruttori limitativi delle libertà fondamentali, prerogativa esclusiva quindi dell'organo parlamentare chiamato ad un prudente apprezzamento e attento temperamento dei valori all'interno del dibattito democratico. Tuttavia l'Autore osserva che, pur trattandosi di attività vincolata, la discrezionalità amministrativa sembra riemergere quantomeno in relazione all'intensità dell'esercizio dei poteri e al sacrificio imposto sul contribuente (si pensi alla durata delle indagini o alla qualità delle informazioni richieste mediante questionario); si tratterebbe dunque di una libertà dalla natura organizzatoria. Cfr. in tal senso anche BORIA P., *L'interesse fiscale*, cit., 299 ss., il quale ritiene che l'attività vincolata dell'Amministrazione finanziaria

E così, per ciò che concerne la riserva di legge, qualora l'attività di verifica comporti solo una parziale limitazione dei diritti individuali del contribuente, troverà applicazione una riserva relativa, con possibilità per le fonti secondarie di regolare gli aspetti non essenziali dei poteri, mentre ove vengano compressi diritti inviolabili verrà applicata una riserva di legge di tipo assoluto⁶⁶.

Nei medesimi termini opera la disciplina dell'autorizzazione all'esercizio del potere, che dovrà essere rilasciata dall'Autorità giudiziaria nelle ipotesi in cui vengano incisi diritti inviolabili (c.d. riserva giurisdizionale), mentre negli altri casi sarà sufficiente l'autorizzazione amministrativa gerarchica⁶⁷.

sia da ricondurre, prima ancora dell'art. 23 Cost., in primo luogo all'interesse fiscale in senso «forte» e in secondo luogo a quello «debole» riferito allo Stato-apparato.

⁶⁶ La riserva di legge può essere relativa o assoluta, a seconda del grado di intrusività dei poteri istruttori sulla sfera di libertà privata del contribuente. Così, se la limitazione è di scarsa entità, limitata nel tempo, e non comprime in termini assoluti la libertà del singolo, si ricade nella riserva di legge relativa di cui all'art. 23 Cost. Viceversa, restrizioni particolarmente incisive delle libertà fondamentali (attraverso ad esempio l'esecuzione di perquisizioni, accessi nei locali ad uso abitativo, apertura di plichi, lettere etc.) rientrano nell'ambito di applicazione della riserva di legge assoluta. Nel primo caso la legge dovrà fissare i principi e le direttive essenziali per l'esercizio dei poteri istruttori, lasciando alle fonti secondarie la disciplina di dettaglio. In caso di riserva assoluta, invece, come appare dal dettato normativo ex artt. 13, 14, 15 Cost., la disciplina dei poteri istruttori deve essere prevista esclusivamente e dettagliatamente da legge ordinaria e atti ad essa equiparati, non essendo in alcun modo consentita l'integrazione da parte di fonti secondarie. In questo senso, per tutti, BARILE P., *Diritti dell'uomo e libertà fondamentali*, Bologna, 1984, 47. Per un approfondimento circa i margini di discrezionalità di cui necessariamente deve godere l'Amministrazione nelle scelte operative concrete si veda VIOTTO A., *I poteri di indagine dell'Amministrazione finanziaria*, cit., 110. La garanzia della riserva di giurisdizione si sostanzia nella posizione di terzietà e imparzialità in cui dovrebbe trovarsi l'autorità giudiziaria rispetto alle parti del rapporto tributario. L'autonomia e l'indipendenza di cui gode la magistratura rispetto agli altri pubblici poteri ex art. 104 Cost., dovrebbe assicurare un adeguato equilibrio tra esigenze ispettive dell'Amministrazione tributaria e diritti inviolabili dell'individuo, evitando così abusi e arbitri nell'esercizio dei poteri istruttori.

⁶⁷ Per una analisi approfondita dell'istituto dell'autorizzazione e delle problematiche ad essa connesse si veda, *infra*, in questo Capitolo, Paragrafo 2.3 e al Capitolo III, Paragrafo 1.4. In questa sede ci si limita a definire l'autorizzazione come quell'atto a contenuto emanato da un organo diverso rispetto a quello deputato all'esercizio dei poteri d'indagine, e chiamato a valutare la sussistenza dei presupposti per il suo rilascio, onde assicurare la legittimità dell'esercizio dei poteri medesimi. Dalla validità dell'autorizzazione, prodromica alla fase istruttoria, dipende l'esistenza stessa e la validità delle indagini, nonché l'utilizzabilità delle informazioni eventualmente acquisite. In questo senso, ZIZZO G., *Le autorizzazioni nelle indagini tributarie*, in *Corr. Trib.*, n. 44, 2009, 3567. Dello stesso avviso SERRANÒ M.V., *Indagini finanziarie e accertamento bancario*, cit., 73, la quale individua la funzione dell'autorizzazione, da un lato nella legittimazione all'esercizio dei poteri istruttori, e dall'altro nella possibilità di sindacare nel merito che questi siano posti in essere correttamente. Le autorizzazioni amministrative possono essere richieste o al capo dell'Ufficio o ad organi gerarchicamente superiori all'interno della stessa organizzazione, ovvero essere indi-

D'altro canto, se la riserva di legge assicura idonee garanzie a livello normogenetico, lo strumento che garantisce a livello procedimentale un adeguato contemperamento tra sfera individuale e attività ispettiva dell'Amministrazione, è senz'altro l'autorizzazione.

In tal senso, la tutela offerta dall'autorizzazione viene corrispondentemente graduata in relazione alla rilevanza dell'interesse individuale suscettibile di essere limitato dall'utilizzo dei poteri istruttori, onde garantire un adeguato bilanciamento tra autorità e libertà⁶⁸.

Venendo ora alle disposizioni di riferimento in ordine alle cautele che debbono assistere le libertà fondamentali nel corso delle indagini tributarie, queste possono rinvenirsi innanzi tutto nella Costituzione.

Segnatamente, la libertà personale può essere limitata ai sensi dell'art. 13, comma 2, solo per atto motivato dell'autorità giudiziaria e nei soli casi e modi previsti dalla legge, mentre il comma 3 consente all'Autorità di pubblica sicurezza di adottare provvedimenti provvisori purché si tratti di casi di necessità e urgenza tassativamente previsti dalla legge.

A sua volta l'art. 14 della Carta fondamentale, richiama le garanzie previste per la libertà personale, e ammette che le limitazioni possano avvenire solo nei casi e modi previsti dalla legge, prevedendo poi al terzo comma la possibilità di effettuare accertamenti e ispezioni per fini economici previsti da leggi speciali.

L'art. 15 della Costituzione stabilisce, inoltre, che le limitazioni della libertà di corrispondenza possano avvenire solo per atto motivato dell'autorità giudiziaria, e con le garanzie previste dalla legge.

rizzate ad un Ufficio esterno rispetto a quello precedente (es. Comandante regionale della Guardia di Finanza); le autorizzazioni giudiziarie sono previste nelle ipotesi coperte da riserva di giurisdizione – in cui vengono in rilievo libertà fondamentali ex artt. 13,14,15 Cost.).

⁶⁸ In dottrina sono numerosi i riferimenti alla graduazione del sistema delle autorizzazioni in relazione agli interessi di volta in volta coinvolti. Parte della letteratura ha osservato come la preoccupazione del Legislatore di assicurare un controllo preventivo sull'esercizio dei poteri da parte di un organo che sia più indipendente possibile, sia tanto maggiore quanto più rilevante è l'interesse privato che viene in considerazione. Cfr., in tal senso, ZIZZO G., *Le autorizzazioni nelle indagini tributarie*, in *Corr. Trib.*, cit., 3565 ss. Parla di pluralità di forme in cui si articola l'autorizzazione rispetto ai diritti di libertà coinvolti BORIA P., *L'interesse fiscale*, cit., 342 ss. Sulla stessa linea si pone SCHIAVOLIN R., *Poteri istruttori dell'Amministrazione finanziaria*, cit., 195, che conclude considerando fondamentale assicurare una disciplina di equilibrio nell'esercizio dei poteri istruttori onde evitare una lesione non necessaria delle libertà fondamentali.

Infine per le prestazioni personali, che evidentemente non rientrano nell'art. 13 della Costituzione, l'art. 23 stabilisce che la loro imposizione possa avvenire solo in base alla legge, individuando così una riserva relativa.

Per ciò che concerne poi la disciplina espressamente dettata in materia di poteri istruttori, non può non farsi riferimento agli artt. 32, comma 1 n. 2, e 33, comma 2 e 3, del D.P.R. 600 del 1973, e agli artt. 51, comma 2 n. 2, e 52, comma 1, 2, 3 e 11, del D.P.R. n. 633 del 1972.

Anche in tali norme le autorizzazioni risultano graduate in relazione al grado di incisività dei poteri istruttori sulla sfera giuridica individuale.

Così sarà sufficiente l'autorizzazione da parte del Capo dell'Ufficio per l'accesso ai locali destinati all'esercizio di attività commerciali, agricole o professionali

Occorrerà, invece, l'autorizzazione dell'Autorità giudiziaria per procedere all'accesso in locali, che oltre ad essere destinati all'esercizio di attività commerciali, agricole, artistiche o professionali, siano anche adibiti ad abitazione, e per procedere, nel corso di un accesso, a perquisizioni personali, all'apertura di plichi sigillati, borse, casseforti, mobili, ripostigli e simili e per l'esame di documenti e la richiesta di notizie relativamente ai quali è excepto il segreto professionale⁶⁹.

Inoltre, come verrà meglio appreso evidenziato, per lo svolgimento specifico di indagini finanziarie occorrerà l'autorizzazione gerarchica⁷⁰, onde richiedere a banche e istituti di credito in generale, «*dati, notizie e documenti relativi a qualsiasi rapporto intrattenuto od operazione effettuata ivi compresi i servizi prestati con i loro clienti, nonché le garanzie prestate da terzi*» (ex artt. 32, 1° co., n. 7, D.P.R. 29 settembre 1973, n. 600 e 51, 2° co., n. 7, D.P.R. 26 ottobre 1972 n. 633)⁷¹.

⁶⁹ In queste ultime ipotesi infatti ad essere potenzialmente lesi sono i diritti all'inviolabilità della persona, del domicilio e il diritto alla segretezza della corrispondenza, che non ammettono restrizioni se non per atto motivato dell'Autorità giudiziaria e con le garanzie previste dalla legge.

⁷⁰ Del Direttore centrale dell'accertamento dell'Agenzia delle Entrate o del Direttore regionale della stessa, ovvero, per il Corpo della Guardia di Finanza, quella del Comandante regionale.

⁷¹ In questo caso, incidendo i poteri istruttori sul diritto alla riservatezza, si ritiene che il segreto bancario abbia una valenza secondaria, risultando pertanto soccombente rispetto all'interesse fiscale. In tal senso è ritenuto sufficiente che a rilasciare l'autorizzazione sia un

Alla luce di quanto sopra, emerge allora in tutta evidenza la *ratio* di fondo sottesa ai principi generali che regolano i poteri istruttori: ogni attività di verifica deve essere introdotta dal Legislatore ed esercitata dall'Amministrazione operando un attento bilanciamento tra i diversi valori in gioco che, di volta in volta, secondo un modello casistico, riguardano la singola vicenda impositiva.

Solo tale approccio può infatti garantire che venga mantenuto il doveroso equilibrio tra autorità e libertà.

Effettuata una doverosa panoramica sui principi che trovano attuazione in ordine alle esigenze di bilanciamento dell'interesse fiscale e dei diritti individuali, occorre ora fornire un quadro sistematico dei principi che si applicano ai singoli poteri istruttori⁷².

Non può infatti non ribadirsi che, in quanto sub-procedimenti amministrativi *tout court* intesi, ai singoli poteri istruttori sono applicabili oltre alle disposizioni previste per ogni singolo potere che ne individuano gli autonomi presupposti, i principi di imparzialità e buon andamento di cui all'art. 97 Cost.⁷³, nonché ad eccezione delle esplicite esclusioni previste per la materia tributaria, quelli sul procedimento amministrativo di cui alla L. n. 241/1990⁷⁴.

Nell'ambito della disciplina generale dei poteri di indagine, risulta inoltre essenziale fornire un quadro d'insieme dei principi stabiliti dallo Sta-

organo sovraordinato diverso da quello che procede alla verifica, ma comunque inserito nella stessa Amministrazione.

⁷² Si rammenta, a tal proposito, che i singoli poteri istruttori debbono intendersi come sub-procedimenti amministrativi esercitati all'interno di quel contenitore logico e funzionale relativo ad una concreta vicenda impositiva che è propria della fase istruttoria, la quale, come già evidenziato, è classificabile come un procedimento amministrativo in senso atecnico. Sulla definizione della fase istruttoria quale procedimento amministrativo in senso atecnico, ci si limita a richiamare in questa sede le posizioni di SCHIAVOLIN R., *Poteri istruttori dell'Amministrazione finanziaria*, cit., 198; MICELI R., *L'attività istruttoria tributaria*, cit., 623; BORIA, *Diritto Tributario*, 2016, 393 ss. Sul punto cfr. *amplius, supra*, in questo Capitolo, Paragrafo 2.1.

⁷³ Secondo la dottrina, i principi di imparzialità e buon andamento della Pubblica Amministrazione di cui all'art. 97 Cost., sono posti alla base della discrezionalità da parte degli Uffici Erariali in relazione alla scelta dei poteri da esercitare, che resta pur sempre riconducibile al disegno delineato dalla legge. Così i verificatori possono graduare l'attività di verifica e controllo sulla base dei parametri di efficienza, efficacia, economicità e proporzionalità rispetto alle finalità conoscitive del caso concreto. Cfr., in tale senso, BORIA P., *L'interesse fiscale*, cit., 299 ss.

⁷⁴ Cfr. *infra*, in questo Capitolo, Paragrafo 2.5.

tuto dei diritti del contribuente (L. n. 212/2000), che verranno dettagliatamente analizzati nel paragrafo che segue.

2.4. Le garanzie statutarie

Si è sopra accennato, che in riferimento ai principi e alle garanzie che delimitano la sfera di applicazione dei poteri istruttori, un ruolo assai rilevante è attribuibile alle disposizioni di cui allo Statuto dei diritti del contribuente.

È d'altro canto noto come a seguito dell'emanazione della Legge 27 luglio del 2000, n. 212, il Legislatore abbia individuato nello Statuto l'essenziale punto di riferimento per la regolazione dei procedimenti tributari, ivi compreso quello istruttorio⁷⁵.

Allo Statuto si riconosce, infatti, il grande merito di aver dato vita un vivace confronto che, nel tempo, ha condotto all'affermazione di taluni principi divenuti fondamentali nel diritto tributario⁷⁶.

Non vi è allora chi non veda, come una cognizione completa dei principi applicabili ai poteri di indagine dell'Amministrazione finanziaria, non possa prescindere da una disamina dei principi cardine enucleati nella L. 212/2000 in materia di istruttoria tributaria.

⁷⁵ La giurisprudenza di legittimità ha più volte sottolineato la rilevanza delle disposizioni statutarie definendole come norme «a copertura costituzionale». In particolare, il giudice nell'interpretare e applicare le leggi tributarie, deve fare riferimento allo Statuto dei diritti del contribuente e risolvere gli eventuali contrasti ermeneutici in senso ad esso conforme, posto che, ai sensi dell'art. 1 della L. 212/2000, in essa sono racchiusi i principi generali dell'ordinamento tributario, che danno attuazione diretta ai principi costituzionali ivi menzionati. Merita a tal riguardo di essere citata la sentenza della Cassazione 10 dicembre 2002, n. 17576, in *Banca dati Pluris Wolters Kluwer*, in cui la Suprema Corte ha rilevato che l'interpretazione conforme allo Statuto si risolve in un'operazione ermeneutica in linea con i principi costituzionali ivi richiamati, e che tali principi, proprio perché espressione di norme costituzionali, sono immanenti all'ordinamento stesso. In tal senso, i principi statuari si rivelano vincolanti per l'interprete secondo il canone ermeneutico dell'interpretazione adeguatrice alla Costituzione. Non può tuttavia non rilevarsi come, nonostante lo Statuto abbia assunto nell'ordinamento tributario una rilevanza di prim'ordine, la L. 212/2000 vada inquadrata nella gerarchia delle fonti come legge ordinaria, suscettibile in quanto tale di abrogazione da parte di leggi successive di pari grado, come di fatto è accaduto in nome della "ragion fiscale". Per assicurare allo Statuto una forza superiore, il Legislatore avrebbe dovuto ricorrere infatti ad una legge costituzionale. Sul tema cfr. Corte. Cost., Ord. n. 41/2008, in *Banca dati Pluris Wolters Kluwer*.

⁷⁶ Cfr. in tal senso LOVISOLO A., *L'osservanza del termine di cui all'art. 12, 7° comma, dello Statuto dei diritti del contribuente, nell'ottica del principio del contraddittorio*, in *Dir. Prat. Trib.*, 2015, n. 3, 405.

E così, vengono innanzi tutto in rilievo i principi di trasparenza, chiarezza e pubblicità delle disposizioni tributarie sanciti dagli artt. 2 e 5 dello Statuto⁷⁷, cui si correla l'art. 10, a mente del quale i rapporti tra contribuente e Amministrazione finanziaria sono improntati al principio della collaborazione e della buona fede.

I suindicati principi di affidamento e buona fede trovano peraltro esplicitazione all'art. 6 dello Statuto, il quale impone che l'Amministrazione finanziaria assicuri l'effettiva conoscenza da parte del contribuente degli atti a lui destinati⁷⁸.

In forza dell'art. 7, 1° co., dello Statuto viene inoltre previsto un obbligo generale di motivazione, esteso a tutti gli atti dell'Amministrazione tributaria⁷⁹.

Detta disposizione assume una portata essenziale per la tutela dei diritti del contribuente, in quanto consente di soddisfare le esigenze di trasparenza e imparzialità dell'attività istruttoria, dal momento che nell'atto deve darsi con-

⁷⁷ Secondo l'art. 5, l. n. 212/2000, l'Amministrazione finanziaria non solo deve assumere idonee iniziative volte a consentire la completa e agevole conoscenza delle disposizioni legislative e amministrative vigenti in materia tributaria, ma deva anche «portare a conoscenza dei contribuenti tempestivamente e con i mezzi idonei tutte le circolari e le risoluzioni da essa emanate, nonché ogni altro atto o decreto che dispone sulla organizzazione, sulle funzioni e sui procedimenti». Si veda in proposito, MARONGIU G., *Accertamenti e contraddittorio tra Statuto del contribuente e principi di costituzionalità*, in *Corr. Trib.*, 2011, n. 6, 475.

⁷⁸ Si è ritenuto che l'art. 6 dello Statuto abbia introdotto un generalizzato dovere di conoscenza effettiva degli atti emanati dall'Amministrazione finanziaria, e ciò anche qualora questi non abbiano valore provvedimento. Cfr., in tal senso, MICELI R., *L'attività istruttoria tributaria*, cit., 629. Non senza rilevare come, per una parte della dottrina, nel prevedere che l'Amministrazione deve informare il contribuente di ogni fatto o circostanza a sua conoscenza dai quali possa derivare l'irrogazione di una sanzione, richiedendogli di integrare o correggere gli atti prodotti, il comma 2 del suindicato art. 6 della L. 202/2002, abbia codificato il principio del contraddittorio endoprocedimentale, quantomeno per l'irrogazione delle sanzioni. È stato infatti rilevato che «la codificazione di tale principio si traduce in un'impossibilità a procedere all'irrogazione delle sanzioni senza fornire l'occasione di una preventiva difesa al contribuente e, al tempo stesso, conferisce stabilità e attendibilità alla ricostruzione prima effettuata». Sul punto cfr. MICELI R., *Il contraddittorio pre-contenzioso nei procedimenti di irrogazione delle sanzioni*, in *Riv. Dir. Trib.*, 2002, n. 11, 1095.

⁷⁹ Secondo quanto disposto dall'art. 7, l. 212/2000: «gli atti dell'Amministrazione finanziaria sono motivati secondo quanto prescritto dall'articolo 3 della legge 7 agosto 1990, n. 241, concernente la motivazione dei provvedimenti amministrativi, indicando i presupposti di fatto e le ragioni giuridiche che hanno determinato la decisione dell'Amministrazione. Se nella motivazione si fa riferimento ad un altro atto, questo deve essere allegato all'atto che lo richiama».

to delle ragioni di fatto e di diritto che hanno condotto all'esercizio di un determinato potere⁸⁰.

All'interno della motivazione, attraverso la descrizione dell'*iter* logico-giuridico seguito in sede istruttoria, il contribuente può rilevare la sussistenza dei presupposti per l'esercizio dei poteri d'indagine, nonché la loro adeguatezza in riferimento al caso concreto, così da permettere l'individuazione di eventuali vizi dell'atto e l'esplicazione del diritto di difesa⁸¹.

In tal senso le convocazioni, gli inviti a comparire, le richieste di documenti nonché le autorizzazioni necessarie per il compimento di accessi, ispezioni e verifiche, e ogni altro atto istruttorio, debbono essere motivati, sì da rendere conoscibile l'*iter* argomentativo seguito dall'Amministrazione finanziaria.

Tra le garanzie statutarie applicabili ai poteri istruttori, non possono inoltre non citarsi quelli introdotti dall'art. 12 della L. 212/2000.

In tal senso, occorre menzionare il già richiamato art. 12, 1° co., dello Statuto, il quale enuclea il principio di proporzionalità quale fondamentale canone guida nella scelta da parte dell'Amministrazione dello specifico potere istruttorio da applicare alle singole fattispecie.

Si tratta, a ben vedere, di un principio cardine posto a tutela del contribuente, giacché, considerata la discrezionalità dei verificatori in ordine all'attività istruttoria da esercitare nel caso concreto, consacra il dovere per

⁸⁰ In dottrina si ravvisa un obbligo generale di motivazione in capo all'Amministrazione finanziaria anche rispetto agli atti istruttori, di per sé non autonomamente impugnabili, sulla base dell'interpretazione testuale dell'art. 7, 1° co., della l. n. 212 del 27 luglio 2000, che, a differenza dell'art. 3 della l. n. 241/1990 a cui fa espresso riferimento, utilizza il termine "atto" e non "provvedimento". Si vedano per tutti, MICELI R., *La motivazione degli atti tributari*, in *Lo statuto dei diritti del contribuente*, a cura di FEDELE A. e FANTOZZI A., Milano, 2005, 300, e VIOTTO A., *I poteri di indagine dell'Amministrazione finanziaria*, cit., 294. Sull'obbligo di motivazione degli atti dell'Amministrazione finanziaria ex art. 7 della L. 212/2000, cfr. BEGHIN M., *La motivazione dell'avviso d'accertamento*, *Lo Statuto dei diritti del contribuente*, Torino, a cura di MARONGIU G., 2004, 9 ss.; MICELI R., *Autorizzazione alle indagini bancarie: negata ogni tutela al contribuente - Ingiustificata deviazione delle indagini finanziarie ai principi dell'istruttoria tributaria*, in *G.T. - Riv. Giur. Trib.*, 2015, n. 8-9, 707.

⁸¹ Cfr. VIOTTO A., *I poteri di indagine dell'Amministrazione finanziaria*, cit., 289 ss.

gli Uffici di valutare la possibilità di acquisire il necessario corredo probatorio avvalendosi delle verifiche meno intrusive⁸².

Viene da ultimo in rilievo, la disciplina dettata dalla L. 212/2000 in materia di partecipazione del contribuente nella fase endoprocedimentale.

Ci si riferisce, in particolare, all'art. 12, 7° co., dello Statuto, il quale ha previsto, seppur limitatamente alle verifiche presso il luogo in cui si svolge l'attività economica del contribuente, una forma di partecipazione del soggetto sottoposto a verifica, nella fase intermedia tra la formazione del convincimento dell'Amministrazione e l'emanazione dell'atto impositivo.

Orbene, come meglio si vedrà nel paragrafo successivo, la disposizione sopra citata ha ingenerato un acceso dibattito dottrinale e giurisprudenziale in ordine alla valenza generalizzata del principio della partecipazione difensiva dalla stessa enucleato.

A tal proposito, nelle pagine che seguono verrà evidenziato come, in assenza di una compiuta disciplina generale del contraddittorio endoprocedimentale, non possa pretendersi di trarre dall'art. 12, 7° co, sopra citato, un principio applicabile a tutte le tipologie di verifica tributaria.

L'unico modo di recidere il “nodo gordiano” del contraddittorio è infatti quello di prevedere una disciplina *ex novo* che recepisca un diritto, quello alla partecipazione difensiva, che è senz'altro immanente all'ordinamento comunitario, e di cui, conseguentemente, deve esserne garantita l'applicabilità ad opera della disciplina positiva interna.

2.5. La partecipazione del contribuente alla fase istruttoria (rinvio)

Si è sopra accennato come quella del contraddittorio nel procedimento di imposizione costituisca una tematica di grandissima attualità, che ha ingenerato un dibattito in ordine all'applicabilità del principio della partecipazione difensiva del contribuente nell'istruttoria tributaria, anche nelle ipotesi in cui questa non sia normativamente prevista dalla legge⁸³.

⁸² Cfr. *supra*, in questo Capitolo, Paragrafo 2.1.

⁸³ Senza presunzione di completezza, sul contraddittorio endoprocedimentale nel procedimento tributario cfr. LUISO F.P., *Il principio del contraddittorio e l'istruttoria nel processo amministrativo e tributario*, in *Dir. Proc. Amm.*, 2000, 328; MICELI R., *Il diritto del contribuente al contraddittorio nella fase istruttoria*, in *Riv. Dir. Trib.*, 2001, 371; EAD., *Il con-*

Ci si è chiesti, in sostanza, se alla luce dei principi desumibili dall'ordinamento interno, primi tra tutti quelli di cui all'art. 12, 7° comma, dello Statuto, nonché in forza di quelli internazionali e comunitari che verranno esaminati nel paragrafo che segue, possa affermarsi la sussistenza di un generalizzato diritto di difesa del soggetto sottoposto a verifica nella fase antecedente all'emanazione dell'atto impositivo, con conseguente obbligo per gli Uffici a motivare l'atto finale in relazione alle difese spiegate al contribuente⁸⁴.

Come verrà appresso evidenziato, nonostante il contraddittorio nel procedimento tributario sia riconosciuto sul piano internazionale e comunitario, non risulta agevole sostenere la tesi della valenza generale del principio della partecipazione endoprocedimentale del contribuente, e ciò a cagione

traddittorio pre-contenzioso nelle indagini tributarie: un principio generale senza disciplina di attuazione, in *Riv. Dir. Trib.*, I, 2016, 345; FIORENTINO S., *La Corte di Cassazione e gli "accertamenti bancari": questioni "vecchie e nuove" tra retroattività, obbligo di preventivo contraddittorio e valenza "probatoria" delle movimentazioni alla stregua di un'interessante pronuncia della Suprema Corte*, in *Riv. Dir. Trib.*, 2002, II, n. 5, 330 ss.; VIOTTO A., *I poteri di indagine dell'Amministrazione finanziaria*, cit., 144 e 300 ss.; CORSO P., *Accertamento, contraddittorio e sentenza in tema di indagini bancarie*, in *G.T. - Riv. Giur. Trib.*, 2003, n. 9, 822; URICCHIO A., *La partecipazione del contribuente alla verifica*, in *Rassegna Codice delle ispezioni e verifiche tributarie*, a cura di UCKMAR V. – TUNDO F., Piacenza, 2005, 593; CARDILLO M., *Gli inviti al contraddittorio nella sanatoria delle liti potenziali*, in *Rass. Trib.*, 2006 fasc. 5, p. 1564 ss.; SALVINI L., *La cooperazione del contribuente e il contraddittorio nell'accertamento*, in *Corr. Trib.*, 2009, n. 44, 3570 ss.; MARCHESELLI A., *Accertamenti tributari e difesa del contribuente*, cit., 83 ss.; GALLO F., *Contraddittorio procedimentale e attività istruttoria*, cit., 467 ss.; PICCIAREDDA F., *Il contraddittorio anticipato nella fase procedimentale*, in AA.VV., *Consenso, equità, e imparzialità nello Statuto del Contribuente*, a cura di BODRITO A., CONTRINO A., MARCHESELLI A., Torino 2012, 397 ss.; ID., *Contribuzione e consenso nel diritto tributario*, cit., 511; SERRANÒ M.V., *Indagini finanziarie e accertamento bancario*, cit., 91 ss.; ID., *Sulla opportunità del contraddittorio nelle indagini bancarie*, in *Boll. Trib.*, 2008, n. 7, 533; MARONGIU G., *La necessità del contraddittorio nelle verifiche fiscali "tutela" il contribuente*, in *Corr. Trib.*, 2010, 3056; ID., *Accertamenti e contraddittorio tra Statuto del contribuente e principi di costituzionalità*, cit., 474 ss.; DI GENNARO G., *Le indagini finanziarie e il contraddittorio endoprocedimentale*, in *Il Fisco*, 2013, n. 3, 33; LOVISOLO A., *L'osservanza del termine di cui all'art. 12, 7° comma dello Statuto dei diritti del contribuente, nell'ottica del principio del contraddittorio*, cit., 405 ss.; LAROMA JEZZI P., *Si fa presto a dire "diritto al contraddittorio"*, in *Corr. Trib.*, 2015, n. 36, 3760; FERRANTI G., *L'obbligo del contraddittorio endoprocedimentale per le indagini finanziarie*, in *Corr. Trib.*, n. 46, 2015, 4495 ss.; LOMBARDI O., *Gli orientamenti della giurisprudenza in tema di indagini finanziarie*, in *Dir. e Proc. trib.*, n. 1, 2015, 143; AMATUCCI F., *L'autonomia procedimentale tributaria nazionale e il rispetto del principio europeo del contraddittorio*, in *Riv. Trim. Dir. Trib.*, 2016, 257 ss.

⁸⁴ In tal senso cfr. PICCIAREDDA F., *Il contraddittorio anticipato nella fase procedimentale*, cit., 397.

delle lacune di un ordinamento domestico che, di fatto, non ha previsto una compiuta disciplina d'attuazione di tali principi⁸⁵.

Il tale senso, nanti al silenzio del Legislatore, si è agitato un acceso confronto dottrinale e giurisprudenziale, che ad oggi non risulta affatto sopito.

Occorre pertanto illustrare i profili di maggior rilevanza della tematica del contraddittorio pre-contenzioso, precisando fin da subito, che nel presente paragrafo si ripercorrerà l'*iter* che ha condotto all'attuale enucleazione del principio, e allo sviluppo delle problematiche ad esso connesse, per ciò che concerne l'attività istruttoria in generale.

Una disamina più approfondita dello stato dell'arte della dottrina e della giurisprudenza verrà invece offerta *infra* al Capitolo III, Paragrafo 3, riguardante, più specificamente, la partecipazione del contribuente nelle indagini finanziarie oggetto del presente lavoro.

Come infatti verrà evidenziato nelle pagine che seguono, il tema del contraddittorio endoprocedimentale assume un particolare rilievo proprio in relazione alle indagini finanziarie, nelle quali l'operare di meccanismi presuntivi *pro Fisco* impone che, ai fini della corretta formazione della prova, venga garantito al contribuente un diritto di difesa nella fase successiva alle verifiche effettuate in base ai dati finanziari.

Posta la suindicata premessa sistematica, occorre innanzi tutto rilevare come il contraddittorio endoprocedimentale sia espressione della cosiddetta "partecipazione difensiva", che si distingue dalla "partecipazione collaborativa" (detta anche "servente") per la funzione, per il momento procedimentale in cui è collocata, nonché per la disciplina e per gli effetti⁸⁶.

⁸⁵ Sul punto cfr. MICELI R., *Il contraddittorio pre-contenzioso nelle indagini tributarie: un principio generale senza disciplina di attuazione*, cit., 368.

⁸⁶ In particolare la partecipazione collaborativa: è diretta a far acquisire elementi e informazioni all'Amministrazione finanziaria (l'Ente impositore si trova infatti in una condizione di considerevole inferiorità conoscitiva, rispetto al contribuente, nel momento in cui è chiamata a svolgere l'attività di indagine per l'acquisizione di dati e notizie), e non quindi a favorire la difesa del contribuente; ha luogo nel corso delle indagini; prevede in capo al soggetto controllato un obbligo di collaborazione, determinando in tal modo preclusioni processuali, irrogazione di sanzioni e ulteriori conseguenze negative (come la possibilità di ricorrere a metodi induttivi) in caso di inadempimento; costituisce una facoltà dell'Amministrazione e un dovere per il contribuente chiamato a partecipare. Rientrano in questa ipotesi l'obbligo di rispondere ai questionari o di fornire dati e documenti, l'obbligo di rispondere a interrogatorio for-

A differenza della partecipazione collaborativa, volta all'acquisizione di dati e notizie nel corso dell'istruttoria, la partecipazione in funzione difensiva è infatti finalizzata a garantire al contribuente la possibilità di replica rispetto alle risultanze probatorie acquisite dall'Amministrazione al termine dell'attività di indagine.

In questo senso, il contraddittorio endoprocedimentale si configura come una facoltà del contribuente, con la conseguenza che nessuna preclusione o conseguenza negativa potrà essergli imputata per la mancata partecipazione.

Sull'Amministrazione graverà, invece, l'obbligo di garantire al soggetto sottoposto a verifica la possibilità di presentare osservazioni e prospettazioni attraverso memorie o documenti, di cui, peraltro, dovrà dare atto la motivazione dell'atto finale.

Non può peraltro non porsi in rilievo, come il contraddittorio precontenzioso costituisca solo una declinazione della più ampia tematica della partecipazione del contribuente al procedimento di indagine.

A tal riguardo occorre infatti evidenziare che il tema della partecipazione all'istruttoria tributaria, costituisce esplicitazione della disciplina partecipativa dettata dalla L. 7 agosto 1990, n. 241, per il procedimento amministrativo, che prevede una struttura tripartita degli strumenti partecipativi, individuabili nella comunicazione dell'avvio del procedimento, nel contraddittorio prima dell'emanazione dell'eventuale atto finale, e nell'accesso agli atti endoprocedimentali.

Orbene, proprio in relazione al procedimento tributario, si è subito registrato un disallineamento fin dall'entrata in vigore della stessa L. 241/1990, la quale ha previsto che i principi e le disposizioni dalla medesima dettate,

male e l'obbligo di fornire dati e documenti sui rapporti di natura finanziaria con i vari intermediari finanziari. Sul punto cfr. PICCIAREDDA F., *Il contraddittorio anticipato nella fase procedimentale*, cit., 399. È stato inoltre osservato come la partecipazione-contraddittorio debba essere distinta dalla partecipazione-cooperazione, in cui il contribuente è chiamato a fornire informazioni, documenti ecc. come ausilio all'attività di indagine dell'Amministrazione finanziaria. Naturalmente anche la "cooperazione", o "collaborazione" può risolversi "a favore" del contribuente consentendo, così come l'altra forma partecipativa, una più obiettiva determinazione del debito d'imposta. Cfr., in tal senso, SALVINI L., *La cooperazione del contribuente e il contraddittorio nell'accertamento*, cit., 3570 ss.; Sul punto cfr. anche STUFANO S., *La tutela del contribuente nelle indagini tributarie*, Milano, 2011, 89 ss.

trovino applicazione nel procedimento di imposizione, salvo le esclusioni specificamente indicate⁸⁷.

Tra le suindicate esclusioni, rientrano proprio gli istituti partecipativi sopra menzionati della comunicazione di avvio del procedimento, del contraddittorio pre-contenzioso, e dell'accesso agli atti⁸⁸.

È allora evidente come, in materia tributaria, si sia fin da subito sentita l'esigenza di garantire la partecipazione difensiva del contribuente mediante disposizioni *ad hoc*.

Peraltro, come si vedrà appresso, se per il contraddittorio pre-contenzioso *tout court* inteso si è vicini a un riconoscimento generalizzato ad opera della normativa espressamente introdotta e dei principi internazionali e comunitari che ne esplicitano l'immanenza all'ordinamento, altrettanto non può dirsi della comunicazione di avvio del procedimento e dell'accesso agli atti endoprocedimentali che, ad oggi, rimangono quasi del tutto estranei alla materia tributaria.

E così, in relazione alla comunicazione di avvio del procedimento, per ciò che concerne il procedimento tributario, l'unica disposizione è rinvenibile nell'art. 12, 2° co., dello Statuto, posto a tutela del contribuente sottoposto a verifica fiscale nei luoghi in cui esercita l'attività economica.

A mente della suindicata disposizione, quando viene iniziata l'attività di indagine, il soggetto sottoposto a verifica ha il diritto di essere informato delle ragioni che l'abbiano giustificata, e dell'oggetto che la riguarda, nonché della facoltà di farsi assistere da un professionista abilitato alla difesa dinanzi agli organi di giustizia tributaria⁸⁹.

⁸⁷ Secondo quanto già rilavato *supra*, in questo Capitolo, al Paragrafo 2.1., nella fase istruttoria in sé considerata, da considerarsi come un procedimento amministrativo in senso atecnico, l'applicabilità dei principi di cui alla L. 241/1990 dovrà essere di volta in volta vagliata in via interpretativa. Per quanto riguarda i singoli sub-procedimenti istruttori, i principi e le disposizioni di cui alla legge n. 241/1990 trovano invece applicazione salvo le specifiche esclusioni di cui all'art. 13 della medesima Legge. Sulla tematica cfr. MARTIS M., *Breve disamina sulle implicazioni tributarie derivanti dall'applicazione della legge 241/90*, in AA.VV., *Studi Economico-Giuridici*, Vol. LXI, Napoli, 2009, 403 ss.

⁸⁸ L'art. 13, relativo all'ambito di applicazione delle norme sulla partecipazione contenute nel Capo III, artt. 7-13, stabilisce espressamente al secondo comma che «*dette disposizioni non si applicano altresì ai procedimenti tributari per i quali restano parimenti ferme le particolari norme che li regolano*».

⁸⁹ Nel senso di una valenza generalizzata anche in materia tributaria dell'istituto della comunicazione di avvio del procedimento può essere tuttavia menzionata la pronuncia della Corte

È tuttavia evidente come la specificità della disposizione, collocata nell'ambito delle sole verifiche fiscali presso il luogo in cui il contribuente svolge la propria attività, impedisca una sua interpretazione estensiva tale da consentirne l'applicazione alle indagini tributarie generalmente intese.

Per quanto concerne il diritto di accesso, questo non è mai stato codificato nell'ambito delle indagini tributarie, ove si è sempre ritenuto non applicabile l'art. 22 della l. n. 241/1990⁹⁰, e ciò, nonostante lo stesso Statuto

di Cassazione, 18 settembre 2014, n. 19667, in *Banca dati Pluris Wolters e Kluwer*, secondo cui «la L. n. 241 del 1990, art. 21 prevede un obbligo generalizzato di comunicazione dei provvedimenti limitativi della sfera giuridica dei destinatari, e l'iscrizione ipotecaria costituisce fuor di dubbio un atto che limita fortemente la sfera giuridica del contribuente. L'art. 6 dello Statuto del contribuente, a sua volta, prevede che debba essere garantita l'effettiva conoscenza da parte del contribuente degli atti a lui destinati. Tali previsioni normative impongono che l'iscrizione di ipoteca debba essere comunicata al contribuente. Ciò sulla base di un principio generale, caratterizzante qualsiasi sistema di civiltà giuridica, che assume la doverosità della comunicazione di tutti gli atti lesivi della sfera giuridica del cittadino [...] siffatto orientamento costituisce anche una specifica attuazione del principio generale emergente dalla l. n. 241 del 1990, art. 7 il quale impone l'obbligo della comunicazione dell'avvio del procedimento ai soggetti nei cui confronti il provvedimento finale è destinato a produrre effetti diretti. La ricordata previsione normativa dell'obbligo di comunicazione (previa) di cui alla l. n. 241 del 1990, art. 7 è espressione del principio costituzionale di imparzialità e di buon andamento dell'Amministrazione (art. 97 Cost.)». In tal senso la pronuncia sembra riconoscere in via implicita la valenza dell'istituto anche in campo tributario. La Corte infatti afferma che «si deve ritenere che in realtà la partecipazione e l'accesso sono compatibili con il procedimento tributario: essi tuttavia operano secondo gli schemi dello statuto del contribuente e non secondo i modelli dalla l. n. 241 del 1990, coerentemente con quanto quest'ultima dispone, nel non escludere i procedimenti tributari dagli istituti partecipativi, ma rinviando in materia alle norme speciali per detti procedimenti previsti». Per un commento alla suindicata sentenza cfr. ALBERTINI F., *Il contraddittorio endoprocedimentale è riconosciuto principio fondamentale dell'ordinamento tributario*, in *Giur. it.*, 2015, II, 1204 ss.

⁹⁰ In particolare l'art. 22, 1° co., lettera a) della L. 241/1990, definisce il diritto di accesso come «il diritto degli interessati di prendere visione e di estrarre copia di documenti amministrativi» mentre, secondo il comma 2 sancisce che: «l'accesso ai documenti amministrativi, attese le sue rilevanti finalità di pubblico interesse, costituisce principio generale dell'attività amministrativa al fine di favorire la partecipazione e di assicurarne l'imparzialità e la trasparenza». La non applicabilità della disciplina sull'accesso agli atti dell'istruttoria tributaria, veniva individuata nella lettera dell'art. 22, 6° co, che non ammetteva l'accesso agli atti preparatori nel corso della formazione dei provvedimenti, e nell'art. 13, che a sua volta, espressamente sanciva l'esclusione dei procedimenti tributari dalle norme sulla partecipazione. Nonostante la l. n. 15/2005 abbia modificato l'art. 22 della L. 241/1990, riconoscendo al precepto dello stesso la valenza di principio generale dell'attività amministrativa, permane l'esclusione prevista per il procedimento tributario dall'art. 24, 1° co., lettera b). In dottrina si è cercato di estendere l'istituto alla materia tributaria mediante il ricorso all'art. 24, 7°co., in forza del quale «deve comunque essere garantito ai richiedenti l'accesso ai documenti amministrativi la cui conoscenza sia necessaria per curare o per difendere i propri interessi giuridici». Cfr. in tal senso, SALVINI L., *Accesso agli atti del procedimento tributario*, in *Dizionario di diritto pubblico*, a cura di CASSESE S., Milano, 2006, 70. In favore dell'accesso agli atti del procedimento tributario cfr. anche LA ROSA S., *Accesso agli atti dispositivi di verifiche fiscali e tutela del diritto alla riservatezza*, in *Riv. dir. tributario*, 1996, II, 1119;

sancisca principi omologhi, quale quello della trasparenza e della chiarezza di cui all'art. 2, dell'effettiva conoscenza degli atti da parte del destinatario, e degli oneri di informazione e pubblicità di cui all'art. 6⁹¹.

Diverso è stato l'*iter* che ha portato all'attuale quadro della disciplina relativa al contraddittorio pre-contenzioso nel procedimento tributario.

Se infatti l'art. 13 della L. 241/1990 escludeva l'applicazione degli istituti partecipativi alla materia tributaria, ivi compreso quello del contraddittorio endoprocedimentale, occorre rilevare come alla fine degli anni '80, già in epoca antecedente all'entrata in vigore della suindicata normativa, il Legislatore tributario abbia previsto delle ipotesi *ad hoc* di contraddittorio in relazione a singole fattispecie, spesso riconducibili a ipotesi di accertamenti presuntivi⁹².

Ma non è tutto. Su finire degli anni '90, nel nome di una rinnovata etica fiscale, si è infatti assistito all'introduzione di una molteplicità di discipline partecipative nella fase antecedente all'emanazione dell'atto impositivo, quali ad esempio il contraddittorio in materia di sanzioni⁹³, quello nel proce-

VOGLINO A., *Osservazioni critiche sul prevalente orientamento giurisprudenziale in tema di accesso ai documenti dei procedimenti tributari di accertamento*, in *Boll. trib.*, 1996, 395.

⁹¹ È stato in proposito rilevato che il generico rinvio dell'art. 24 lettera b) alle particolari norme che regolano i procedimenti tributari, sancirebbe il riconoscimento del diritto di accesso agli atti del procedimento d'imposizione, e ciò poiché lo stesso Statuto dei diritti del contribuente enuclea i principi di partecipazione, trasparenza e collaborazione che sono tutti corollari del diritto del contribuente di accedere agli atti. Cfr., sul punto, FERLAZZO NATOLI L.- MARTINES F., *La L. n. 15/2005 nega l'accesso agli atti del procedimento tributario. In claris non fit interpretatio?*, in *Rass. Trib.* 2005, n. 5, 1498 ss. In senso conforme SERRANÒ M. V., *Indagini finanziarie e accertamento bancario*, cit., 81 ss.

⁹² In tal senso la partecipazione in chiave difensiva non ha trovato un riconoscimento espresso da parte del Legislatore tributario ma, già dagli anni '80, è stata oggetto di previsioni isolate, prima fra tutte la richiesta di chiarimenti, collegata agli accertamenti presuntivi, rivolta ai piccoli imprenditori ai sensi dell'art. 2, comma 29, del D.L. n. 853/1984, convertito in L. n. 17/1985. La fattispecie prevedeva l'invio di una richiesta di partecipazione prima dell'emissione dell'atto impositivo, onde consentire al contribuente di esplicitare le sue difese. Il mancato invio della richiesta produceva la nullità dell'avviso di accertamento. Sul punto cfr. PICCIAREDDA F., *Il contraddittorio anticipato nella fase procedimentale*, cit., 400. In tal senso v. anche MICELI R., *Il contraddittorio pre-contenzioso nelle indagini tributarie: un principio generale senza disciplina di attuazione*, cit., 353.

⁹³ In particolare, il contraddittorio viene espressamente previsto dall'art. 16, D.lgs. n. 472/1997, in materia di procedimento per l'irrogazione e contestazione delle sanzioni. Viene stabilito che gli Uffici, prima dell'irrogazione delle sanzioni, notificano un atto di contestazione delle violazioni, onde consentire al contribuente di produrre le proprie deduzioni difensive, o di definire la controversia con il pagamento delle sanzioni ridotte oppure, ancora, di adire la Commissione tributaria. Secondo una parte della dottrina tale procedimento avrebbe potuto essere generalizzato, in quanto espressione dei principi generali della funzione sanzionatoria. Così non è accaduto, in quanto la previsione più applicata, quella di cui all'art. 17

dimento di cui all'art. 37 *bis* del D.P.R. n. 600/1973, nonché le forme di partecipazione di cui agli artt. 36 *bis* e 36 *ter* D.P.R. n. 600/1973 in materia di controlli automatici e formali⁹⁴.

In tale quadro normativo è stato introdotto l'art. 12, 7° co., della L. 212/2000 che, per le ipotesi di verifica presso il luogo in cui il contribuente svolge la propria attività economica, ha previsto una forma di contraddittorio

D.lgs. n. 472/1997 relativo alle ipotesi di irrogazione delle sanzioni contestuale all'accertamento dei tributi, non reca i medesimi riferimenti al contraddittorio di cui all'articolo precedente, con la conseguenza che, la procedura di cui al richiamato art. 16, D.lgs. n. 472/1997 è risultata del tutto residuale. Sul punto cfr. MICELI R., *Il contraddittorio pre-contenzioso nei procedimenti di irrogazione delle sanzioni*, cit., 1095; EAD., *Il contraddittorio pre-contenzioso nei procedimenti di irrogazione delle sanzioni*, cit., 1095 ss.; PICCIAREDDA F., *Il contraddittorio anticipato nella fase procedimentale*, cit., 401; FANTOZZI A., *L'accertamento*, in AA.VV. *Diritto tributario*, a cura di FANTOZZI A., Torino, 2012, 548 ss., rileva come la disciplina di cui all'art. 16, D.lgs. n. 472/1997, risulti generalizzata dall'introduzione dell'art. 6, 2° co., dello Statuto dei diritti del contribuente in forza del quale «l'Amministrazione deve informare il contribuente di ogni fatto o circostanza a sua conoscenza dai quali possa derivare il mancato riconoscimento di un credito ovvero l'irrogazione di una sanzione, richiedendogli di integrare o correggere gli atti prodotti che impediscono il riconoscimento, seppure parziale, di un credito». L'Autore esprime un parere critico sull'effettiva portata della norma, la cui efficacia appare invero attenuata, per il fatto che non sia stata prevista nessuna conseguenza per l'Amministrazione in caso di violazione del dovere.

⁹⁴ L'art. 37 *bis*, 4° e 5° co., del D.P.R. n. 600/1973 prevede la nullità dell'avviso di accertamento emanato senza previo contraddittorio da esperirsi con richiesta al contribuente di chiarimenti da inviare entro 60 giorni, obbligo oggi generalizzato dal nuovo art. 10 *bis* dello Statuto dei diritti del contribuente.

Ai sensi dell'art 36 *bis*, 3° co., D.P.R. n. 600/1973, laddove sussistano divergenze con la dichiarazione, l'Ufficio deve comunicare l'esito della liquidazione al contribuente per evitare la reiterazione di errori, o la regolarizzazione di aspetti formali, e questi può fornire chiarimenti e rettifiche entro trenta giorni.

Per quanto riguarda l'art 36 *ter*, 3° e 4° comma, D.P.R. n. 600/1973, il contribuente viene invitato, anche telefonicamente, a fornire chiarimenti, trasmettere atti e documenti non inseriti nella dichiarazione. A seguito del controllo, l'esito viene comunicato al soggetto in modo tale da consentire la presentazione di eventuali segnalazioni nei trenta giorni successivi.

A ben vedere, secondo FANTOZZI A., *L'accertamento*, cit., 545, e ID., *Violazioni del contraddittorio e invalidità degli atti tributari*, in *Riv. Dir. Trib.*, 2011, n. 2, 137 ss., queste ultime ipotesi di contraddittorio sembrano ancora volte a soddisfare l'interesse dell'Amministrazione ad un corretto controllo, e non sembrano invece poste in chiave difensiva del contribuente, che non potrebbe infatti né azionare giudizialmente la mancata comunicazione né l'omessa o insufficiente motivazione. Per un approfondimento sul punto si veda RAGUCCI G., *Il contraddittorio nei procedimenti tributari*, cit., 75.

Sulla stessa linea dei controlli ex artt. 36 *bis* e *ter*, si pone la previsione di cui all'art. 6, 5° co., dello Statuto del contribuente, in forza del quale «prima di procedere alle iscrizioni a ruolo derivanti dalla liquidazione di tributi risultanti da dichiarazioni, qualora sussistano incertezze su aspetti rilevanti della dichiarazione, l'Amministrazione finanziaria deve invitare il contribuente, a mezzo del servizio postale o con mezzi telematici, a fornire i chiarimenti necessari o a produrre i documenti mancanti entro un termine congruo e comunque non inferiore a trenta giorni dalla ricezione della richiesta».

collocata in un momento intermedio tra la chiusura di un'operazione di verifica e l'emanazione di un atto impositivo⁹⁵.

Segnatamente, la predetta disposizione ha garantito al contribuente un termine di sessanta giorni dopo la consegna del processo verbale di constatazione⁹⁶, per la presentazione delle proprie osservazioni o richieste che debbono essere valutate dagli Uffici impositori⁹⁷.

L'art. 12, comma 7 dello Statuto, pur introducendo una disciplina di favore per il soggetto sottoposto a verifica, volta a garantire il diritto di difesa dello stesso nella fase endoprocedimentale, ha da subito destato non poche perplessità in coloro che da tempo instavano per l'introduzione di una previsione generale sulla partecipazione nel procedimento tributario.

Difatti, nonostante fosse da tempo attesa una normativa compiuta e generale sugli istituti partecipativi, e in particolare sul contraddittorio nel corso delle indagini tributarie, il Legislatore si è limitato a disciplinare espressamente la sola ipotesi della partecipazione difensiva nelle verifiche presso il luogo in cui si svolge l'attività commerciale, industriale, agricola, artistica o professionale del contribuente.

In tal senso, parte della dottrina ha pertanto tentato di elaborare una ricostruzione del contraddittorio anticipato quale principio generale dell'indagine tributaria proprio sulla base dell'art. 12, 7° co.⁹⁸, senza tuttavia riuscire a fornire una ricostruzione convincente⁹⁹.

⁹⁵ Sul punto cfr. LOVISOLO A., *L'osservanza del termine di cui all'art. 12, 7° comma dello Statuto dei diritti del contribuente, nell'ottica del principio del contraddittorio*, cit., 407.

⁹⁶ Nel corso delle verifiche tributarie presso il contribuente, gli Uffici sono chiamati a redigere un verbale giornaliero, il cui esito confluisce nel processo verbale di constatazione (p.v.c.), che deve essere sottoscritto dagli organi investigativi e dal contribuente. Il p.v.c. è previsto dall'art. 24 della l. n. 4/1929, e costituisce un documento probatorio nel quale vengono riportate e descritte tutte le operazioni svolte, i dati e le dichiarazioni del contribuente o di terzi raccolti nel corso della verifica. Essendo atto endoprocedimentale, non è prevista la sua autonomia impugnazione. Il p.v.c. riveste una notevole importanza in chiave difensiva, per il contribuente consentendogli di rilevare eventuali violazioni ed esplicitare il contraddittorio precontenzioso nel termine di 60 giorni dal rilascio di una sua copia.

⁹⁷ Ai sensi dell'art. 12, 7° co., della L. 212/2000, l'avviso di accertamento non può essere emanato prima dello spirare del termine di sessanta giorni, salvo casi di particolare e motivata urgenza.

⁹⁸ Parte della dottrina considera l'art. 12, co. 7, della l. n. 212 del 2000 una norma di portata generale. In tal senso il contribuente sottoposto a verifica sarebbe titolare di un diritto di presentare osservazioni e richieste, in merito a quanto emerso dalle indagini, cui si correla l'obbligo in capo al Fisco di valutare quanto comunicato dal contribuente prima di poter emanare l'avviso di accertamento. Della valutazione effettuata l'Ufficio dovrà dar conto nel-

La stessa giurisprudenza ha peraltro espresso orientamenti ondivaghi¹⁰⁰, riconoscendo, in alcune pronunce, l'esistenza di un generalizzato principio del contraddittorio endoprocedimentale nella fase istruttoria¹⁰¹, salvo poi negarne la sussistenza fuori dalle ipotesi espressamente normate¹⁰².

In tale quadro sono intervenute le Sezioni Unite della Cassazione con la sentenza 9 dicembre 2015, n. 24823, che hanno riconosciuto un generale diritto al contraddittorio per i soli tributi armonizzati, sulla scorta dell'assunto secondo il quale il principio della partecipazione al procedimento tributario

la motivazione dell'atto impositivo, in quanto gli elementi e le osservazioni addotti dal contribuente nelle proprie deduzioni vanno necessariamente a integrare i presupposti di fatto e di diritto che hanno determinato la decisione finale. Al riguardo cfr. VIOTTO A., *I poteri di indagine dell'Amministrazione finanziaria*, cit., 300 ss., 323. In senso adesivo cfr. anche MARONGIU G., *Contribuente più tutelato nell'interazione con il fisco anche prima dell'avviso di accertamento*, in *Corriere tributario*, 2011, 1719; BEGHIN M., *Il contraddittorio endoprocedimentale tra disposizioni ignorate e principi generali poco immanenti*, in *Corr. Trib.*, 2016, n. 7, 480.

⁹⁹ In senso contrario alla valenza generalizzata dell'art. 12, co. 7, della l. n. 212 del 2000, cfr. FANTOZZI A., *Violazioni del contraddittorio e invalidità degli atti tributari*, cit., 137. Cfr. anche MICELI R., *L'attività istruttoria tributaria*, cit., 638; EAD., *Il contraddittorio precontenzioso nelle indagini tributarie: un principio generale senza disciplina di attuazione*, cit., 362.

¹⁰⁰ Per una disamina dello stato dell'arte della giurisprudenza cfr. *amplius, infra*, Capitolo III, Paragrafo 3 ss.

¹⁰¹ Cfr., *ex pluribus*, Cass. Sez. Un., 18.12.2009, n. 26635, 26636, 26637, 26638; Cass. 11.06.2010, n. 14105 tutte in *Banca dati Pluris Wolters e Kluwer*. A tali pronunce hanno fatto seguito le fondamentali sentenze della Cassazione 18 settembre 2014, nn. 19667 e 19668, in *Banca dati Pluris Wolters e Kluwer*, le quali, richiamando espressamente gli artt. 41, 47 e 48 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea, hanno affermato che «ogni atto destinato ad incidere in modo negativo sui diritti e gli interessi del contribuente, deve essere a quest'ultimo comunicato prima di essere eseguito, in ragione del dovuto rispetto del diritto di difesa mediante l'attivazione del contraddittorio endoprocedimentale, che costituisce un principio fondamentale immanente nell'ordinamento cui dare attuazione anche in difetto di una espressa e specifica previsione normativa». Per un commento alle suindicate pronunce, cfr. ALBERTINI F., *Il contraddittorio endoprocedimentale è riconosciuto principio fondamentale dell'ordinamento tributario*, cit., 1204. Nel corso degli anni 2014 e 2015 sono seguite numerose sentenze che hanno riconosciuto la valenza generalizzata del contraddittorio endoprocedimentale. Cfr., *ex multis*, Cass. 21.03.2014, n. 6666; Cass. 05.02.2014, n. 25759; Cass. 21.01.2015, n. 961; Cass. 20.07.2015, n. 16036 tutte in *Banca dati Pluris Wolters e Kluwer*.

¹⁰² Tra le sentenze che hanno circoscritto l'applicabilità della tutela di cui all'art. 12, 7° comma, dello Statuto alle sole ipotesi individuabili nella lettera della norma cfr. Cass., 11.09.2013, n. 20770; Cass. 05.02.2014 n. 2587; Cass. 03.02.2014, n. 2279 tutte in *Banca dati Pluris Wolters e Kluwer*. Tra le ultime pronunce cfr. Cass. Sez. VI, Ord., 04 aprile 2016, n. 6527 con commento di BORGOLIO A., *Contraddittorio non necessario se la verifica inizia presso il contribuente e termina in ufficio*, in *Il Fisco.*, 2016, n. 19, 1867, e Cass. Sez. VI, ord., 26 maggio 2016, n. 10908 tutte in *Banca dati Pluris Wolters e Kluwer* con commento di BORGOLIO A., *Contraddittorio non obbligatorio per gli accertamenti bancari*, in *Il Fisco.*, 2016, n. 26, 2570.

sarebbe rinvenibile nell'ordinamento comunitario¹⁰³, ma non in quello domestico¹⁰⁴.

Ma non è tutto. In pronunce ancora più recenti la Suprema Corte si è nuovamente discostata dal *dictum* delle Sezioni Unite, riconoscendo l'immanenza del principio del contraddittorio endoprocedimentale¹⁰⁵.

Non senza rilevare come con l'ordinanza di rinvio alla Corte Costituzionale n. 736, del 10 gennaio 2016 della Commissione tributaria regionale della Toscana, l'art. 12, comma 7, dello Statuto sia stato rimesso ancora una volta al vaglio di costituzionalità per violazione degli artt. 3, 24, 53, 111, 117 Cost., nella parte in cui riconosce il diritto alla partecipazione procedimentale per le sole attività di verifica nel luogo di esercizio dell'attività del contribuente¹⁰⁶.

¹⁰³ Come si avrà modo di approfondire *infra*, in questo Capitolo, al Paragrafo 2.6 e al Capitolo III, Paragrafo 3 ss., il principio del contraddittorio endoprocedimentale ha avuto autorevoli riscontri in sede comunitaria, nella giurisprudenza della Corte di giustizia ove per ora ci limitiamo a segnalare la sentenza C-349/2007 *Sopropé* in *G.T. Rivista di giurisprudenza tributaria*, 2009, p. 203 s., con nota di MARCHESELLI A., *Il diritto al contraddittorio nel procedimento amministrativo tributario è diritto fondamentale del diritto comunitario*. Nella sentenza della Corte di giustizia 3 luglio 2014, cause riunite C-129/13 e C-130/13 (*Kamino*), in *Dir. prat. trib.*, 2015, n. 4, 622, è stata generalizzata ed estesa la necessità della audizione del contribuente «prima della emissione di qualsivoglia provvedimento individuale lesivo dei suoi diritti anche diverso da un atto di accertamento». In proposito, A. LOVISOLO, *L'osservanza del termine di cui all'art. 12, 7° comma dello Statuto dei diritti del contribuente, nell'ottica del principio del contraddittorio*, cit., 408.

¹⁰⁴ Cass. Sez. Un., 9 dicembre 2015, n. 24823, in *Banca dati Pluris Wolters e Kluwer*. Tra i numerosi commenti alla predetta sentenza, cfr. BEGHIN M., *Il contraddittorio endoprocedimentale tra disposizioni ignorate e principi generali poco immanenti*, cit., 479; DE MITA E., *Sul contraddittorio le sezioni unite scelgono una soluzione politica*, in *Dir. Prat. Trib.*, 2016, I, 24; LAMBERTI C., *Per le Sezioni Unite della Cassazione il contraddittorio endoprocedimentale va attivato nei soli tributi armonizzati*, in *G.T. – Riv. Giur. Trib.*, 2016, n. 1, 20; LAMEDICA T., *Dalle Sezioni Unite della Cassazione una nuova versione sull'obbligo del Contraddittorio*, in *Corr. Trib.*, 2016, n.1, 81; MARONGIU G., *Il contraddittorio non è d'obbligo*, in *Dir. Prat. Trib. Int.*, 2016, I, n. 2, 702.

¹⁰⁵ Cfr. Cass. Sez. VI, Ord. 12 febbraio 2016, n. 2879, in *Banca dati Pluris Wolters e Kluwer*, la quale ha del tutto ignorato i principi espressi dalle Sezioni Unite con la sentenza n. 24823/2015, e ha affermato che il diritto alla partecipazione al procedimento è garantito proprio dagli art. 41, 47 e 48 della Corte dei diritti fondamentali della Unione Europea. Sul punto cfr. LOVISOLO A., *Sulla c.d. "utilità" del previo contraddittorio endoprocedimentale*, in *Dir. Prat. Trib.*, 2016, n. 2, 719.

¹⁰⁶ C.T.R. Toscana n. 736, del 10 gennaio, in *Banca dati Pluris Wolters e Kluwer*. Per un commento all'ordinanza richiamata, cfr. BRUZZONE M., *Torna al vaglio della Consulta il contraddittorio preaccertativo nelle indagini "a tavolino" - L'art. 12, comma 7, della Legge n. 212/2000 è davvero incostituzionale?*, in *G.T. - Riv. Giur. Trib.*, 2016, n. 3, 249. Cfr. anche FANTOZZI A., *È già tramontata la (breve) stagione del garantismo? In tema di contraddittorio procedimentale non resta che sperare nella Corte Costituzionale*, in *Riv. Dir. Trib. – Supplemento Online*, 2016; AZZONI V., *L'applicazione generalizzata del principio del contraddittorio endoprocedimento ed i profili di incostituzionalità dell'art. 12, settimo comma*,

Alla luce della suindicata panoramica giurisprudenziale appare allora evidente come, ad oggi, ci si trovi nanti a una vera e propria *impasse* esegetica, che palesa le evidenti difficoltà incontrate dall'interprete nel fornire una risposta esaustiva alle istanze volte a veder riconosciuto il fondamentale diritto del contribuente al contraddittorio endoprocedimentale nel procedimento tributario.

Peraltro, a ben vedere, lo scenario sopra descritto costituisce la diretta conseguenza della carenza della normativa positiva interna, che non prevede una disciplina generalizzata sulla partecipazione difensiva nonostante i principi internazionali e quelli espressi dall'ordinamento e dalla giurisprudenza comunitaria muovano in senso del tutto opposto.

In tal senso, con riserva di esaminare *funditus* lo stato dell'arte della giurisprudenza al Cap. III, Paragrafo 3 relativo al contraddittorio nelle indagini finanziarie oggetto di questo studio, occorre ora analizzare i fondamentali principi enucleati dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU) e dall'ordinamento Europeo.

2.6. I principi internazionali e comunitari

L'analisi dei principi e delle garanzie che caratterizzano l'esercizio dei poteri istruttori dell'Amministrazione finanziaria, non può prescindere da una disamina dei principi comunitaria e internazionale che regola la materia.

Come infatti meglio si vedrà nelle pagine che seguono, i predetti valori hanno condizionato in maniera assai penetrante la disciplina interna, ben essendo riferibili anche all'attività istruttoria esercitata dal Fisco entro i confini nazionali¹⁰⁷.

In tal senso, i principi enucleati dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU) e dall'ordinamento Europeo, impattano sull'esercizio dell'attività istruttoria tributaria sotto una molteplicità di profili.

della legge n. 212/2000: alla Corte Costituzionale l'ardua sentenza., in *Boll. Trib.*, 2016, n. 12, 966.

¹⁰⁷ Sul tema cfr. MARCHESE S., *Attività istruttorie dell'Amministrazione finanziaria e diritti fondamentali europei dei contribuenti*, in *Dir. Prat. Trib.*, 2013, n. 3, 493.

A tal riguardo, non può omettersi un primo riferimento al riconoscimento, a livello internazionale e comunitario, del diritto generalizzato al contraddittorio pre-contenzioso nelle indagini tributarie.

Occorre infatti porre in rilievo, che l'ordinamento comunitario ha recepito pienamente nell'art. 6 del Trattato sul funzionamento dell'Unione Europea (TFUE), i principi del giusto processo sanciti dall'art. 6 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU)¹⁰⁸.

Anche se i giudici della Corte di Strasburgo hanno ritenuto applicabile il predetto art. 6 alle sole controversie penali e civili, escludendone quindi il riferimento al contenzioso tributario, la questione non sussiste per l'attività istruttoria dell'Amministrazione finanziaria¹⁰⁹.

In questo senso sono orientate alcune importanti pronunce della Corte dei diritti dell'uomo, nelle quali è stata affermata l'analogia tra le verifiche fiscali e i procedimenti di irrogazione delle sanzioni da un lato, e i processi penali dall'altro.

Tale approccio interpretativo ha consentito di riconoscere a livello internazionale il diritto del contribuente a presentare documenti o memorie difensive nel corso dell'istruttoria¹¹⁰.

In particolare, viene in considerazione la sentenza della Corte europea dei diritti dell'uomo relativa al caso *Iussilla*¹¹¹, che ha individuato nella funzione affittiva del processo di irrogazione delle sanzioni tributarie un'analogia con il processo penale, con conseguente applicazione delle garanzie della CEDU.

¹⁰⁸ L'art. 6, 1° co., CEDU, così statuisce: «Ogni persona ha diritto a che la sua causa sia esaminata equamente, pubblicamente ed entro un termine ragionevole da un tribunale indipendente e imparziale, costituito per legge, il quale sia chiamato a pronunciarsi sulle controversie sui suoi diritti e doveri di carattere civile o sulla fondatezza di ogni accusa penale formulata nei suoi confronti». Su tale disposizione, diffusamente, DEL FEDERICO L., *Tutela del contribuente ed integrazione giuridica europea*, Milano, 2010, 38 ss.

¹⁰⁹ Cfr. MICELI R., *L'istruttoria tributaria*, cit., 670.

¹¹⁰ Sull'evoluzione giurisprudenziale del principio del contraddittorio ad opera della Corte EDU, della Corte di Giustizia Europea, e sui riflessi nell'ordinamento interno cfr. *amplius, infra*, Capitolo III, Paragrafo 3 ss.

¹¹¹ Cfr. Corte Europea dei diritti dell'uomo 23.11.2006, n. 73053/01 (caso *Iussilla*), in *Rass. trib.*, 2007, 228, con nota di GREGGI M., *Giusto processo e diritto tributario europeo: la prova testimoniale nell'applicazione della CEDU*.

Alla suindicata pronuncia è poi seguita la sentenza della Corte EDU resa nel caso *Ravon*¹¹², in cui è stata affermata la necessaria applicazione delle garanzie della CEDU in riferimento alle controversie sorte nel corso delle verifiche fiscali.

Successivamente alle sentenze della Corte EDU, è infatti stata emanata dalla Corte di Giustizia Europa la nota sentenza *Sopropè*¹¹³, in cui è stato asserito come, anche nel procedimento tributario, il rispetto dei diritti della difesa costituisca un principio generale dell'ordinamento comunitario, e debba essere applicato ogniqualvolta l'Amministrazione si proponga di adottare un atto amministrativo lesivo della sfera giuridica del contribuente¹¹⁴.

Questa posizione, pur relativa alla materia doganale, ha ricevuto pieno accoglimento da parte della Corte di Cassazione¹¹⁵, costituendo, di fatto, una pietra miliare nel riconoscimento dell'effettività del diritto alla difesa endoprocedimentale a livello internazionale e comunitario.

Non può inoltre non citarsi un'altra pronuncia cardine nell'enucleazione del principio del contraddittorio a livello comunitario, quella della Corte di giustizia, 3 luglio 2014, cause riunite C-129/13 e C-

¹¹² Corte Europea dei diritti dell'uomo, sentenza del 21 febbraio 2008, n. 18497/03, in *Riv. dir. trib.*, 2008, II, 181. con nota di MULEO S., *L'applicazione dell'art. 6 CEDU anche all'istruttoria tributaria a seguito della sentenza del 21 febbraio 2008 della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo nel caso Ravon e altri c. Francia e le ricadute sullo schema processuale vigente.*

¹¹³ Corte di Giustizia Europea., 18 dicembre 2008, C-349/07, sentenza nel caso *Sopropè*, in *G.T. Riv. Giur. Trib.*, 2009, 203 s., con nota di MARCHESELLI A., *Il diritto al contraddittorio nel procedimento amministrativo tributario è diritto fondamentale del diritto comunitario*, con la quale è stata sancita la centralità del diritto alla difesa anche nel procedimento tributario. Sul tema cfr. anche PICCIAREDDA F., *Il contraddittorio anticipato nella fase procedimentale*, cit., 403.

¹¹⁴ Segnatamente, nella summenzionata sentenza 18 dicembre 2008, C-349/07, la Corte di Giustizia Europea ha asserito che «la regola secondo cui il destinatario di una decisione ad esso lesiva deve essere messo in condizione di far valere le proprie osservazioni prima che la stessa sia adottata ha lo scopo di mettere l'autorità competente in grado di tener conto di tutti gli elementi del caso [...] In tale contesto, il rispetto dei diritti della difesa implica, perché possa ritenersi che il beneficiario di tali diritti sia stato messo in condizione di manifestare utilmente il proprio punto di vista, che l'Amministrazione esamini, con tutta l'attenzione necessaria, le osservazioni della persona o dell'impresa coinvolta».

¹¹⁵ Tra i primi arresti in tal senso cfr. Cass., 11.6.2010, n. 14105, in *Banca dati Pluris Wolters e Kluwer*. Sul tema cfr. BASILAVECCHIA M., *Si rafforza il contraddittorio in materia doganale*, in *G.T., Riv. Giur. Tributaria*, 2010, 877.

130/13, *Kamino*¹¹⁶, nella quale è stata generalizzata ed estesa la necessità della audizione del contribuente prima della emissione di qualsivoglia provvedimento individuale lesivo dei suoi diritti.

Alla luce della suindicata rassegna giurisprudenziale, risulta allora incontestabile la sussistenza di un generale principio del contraddittorio endo-procedimentale a livello internazionale e comunitario.

Non può tuttavia affermarsi che il medesimo principio sia pacificamente riconosciuto dal Legislatore e dall'interprete nazionale.

Come si è infatti accennato al paragrafo che precede, ad oggi ci si trova nati una vera propria *impasse* interpretativa nella quale, da un lato, viene affermata l'immanenza del principio della partecipazione difensiva per i soli tributi armonizzati e la si nega per le imposte dirette¹¹⁷, dall'altro, si tenta ancora di trovare una soluzione dirimente alla problematica mediante una pronuncia di incostituzionalità dell'art. 12, 7° comma, della L. 212/2000 nella parte in cui esclude l'applicazione del principio a tutti i procedimenti istruttori¹¹⁸.

Si tratta, a ben vedere, di una problematica tutt'altro che risolta la quale, si ribadisce, necessita di una disciplina interna da introdursi *ex novo*.

Senza anticipare eccessivamente le riflessioni che seguiranno in relazione al contraddittorio nelle indagini finanziarie¹¹⁹, sia sufficiente rilevare in questa sede come, in effetti, anche qualora si volesse riconoscere una valenza omnicomprensiva al principio europeo del contraddittorio pre-contenzioso, questo sia connotato da una natura prettamente organizzatoria.

In tal senso, deve condividersi quell'impostazione di chi ha sottolineato come l'immanenza di un principio europeo non significhi necessariamente che questo sia direttamente applicabile, specie nell'ipotesi, come quella che

¹¹⁶ Corte giustizia UE, 3 luglio 2014, cause riunite C-129/13 e C-130/13, *Kamino International Logistics BV e Datema Hellmann Worldwide Logistics BV c. Staatssecretaris van Financiën*, in *Dir. Prat. Trib.*, 2015, n. 4, 622.

¹¹⁷ Cass. Sez. Un., 9 dicembre 2015, n. 24823, in *Banca dati Pluris Wolters e Kluwer*.

¹¹⁸ Ordinanza di rinvio alla Corte Costituzionale n. 736, del 10 gennaio 2016 della Commissione tributaria regionale della Toscana, in *Banca dati Pluris Wolters e Kluwer*.

¹¹⁹ Cfr. *amplius*, Capitolo III, Paragrafo 3 e ss.

ci occupa, in cui l'ordinamento comunitario non detti norme direttamente applicabili¹²⁰.

Non senza rilevare, come l'inerzia del Legislatore nanti la mancanza nell'ordinamento interno di una compiuta e generalizzata disciplina del contraddittorio nel procedimento tributario, sia di per sé contraria ad altri principi generali dell'ordinamento internazionale ed europeo, primo tra tutti quello di buona amministrazione e di effettività.

Segnatamente, il principio di buona amministrazione ha il suo referente normativo all'art. 41 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea¹²¹ - c.d. Carta di Nizza - avente ad oggetto tutti gli *standard* europei richiesti per rendere l'Amministrazione efficiente ed efficace.

I valori comunitari sottesi al principio di buona amministrazione, sono espressione di quel percorso di trasparenza e collaborazione che è volto a costruire un nuovo rapporto col Fisco.

Declinazione essenziale di tale rapporto è allora un'azione amministrativa che viene esercitata in condizioni di parità con i consociati e muta, adattandosi al contesto socio-economico, assicurando un ruolo di primo piano agli stessi cittadini per il raggiungimento degli obiettivi pubblici.

Al rapporto Amministrazione-cittadino saranno da ascrivere, dunque, i principi di certezza del diritto, buona fede, imparzialità, adeguatezza, efficacia, efficienza, trasparenza e responsabilità amministrativa.

¹²⁰ MICELI R., *Il contraddittorio pre-contenzioso nelle indagini tributarie: un principio generale senza disciplina di attuazione*, cit., 365 ss. In senso conforme cfr. anche ARMELLA S., *Utilizzabilità della lista Vaduz e prove illegittime nel processo tributario*, in *Corr. Trib.*, 2016, n. 9, 691; LAMBERTI C., *Per le Sezioni Unite della Cassazione il contraddittorio endo-procedimentale va attivato nei soli tributi armonizzati*, cit., 20.

¹²¹ L'art. 41 della Carta di Nizza, rubricato «Diritto ad una buona amministrazione» così recita: «1. Ogni individuo ha diritto a che le questioni che lo riguardano siano trattate in modo imparziale, equo ed entro un termine ragionevole dalle istituzioni e dagli organi dell'Unione. 2. Tale diritto comprende in particolare: il diritto di ogni individuo di essere ascoltato prima che nei suoi confronti venga adottato un provvedimento individuale che gli rechi pregiudizio, il diritto di ogni individuo di accedere al fascicolo che lo riguarda, nel rispetto dei legittimi interessi della riservatezza e del segreto professionale, l'obbligo per l'Amministrazione di motivare le proprie decisioni. 3. Ogni individuo ha diritto al risarcimento da parte della comunità dei danni cagionati dalle sue istituzioni o dai suoi agenti nell'esercizio delle loro funzioni conformemente ai principi generali comuni agli ordinamenti degli Stati membri. 4. Ogni individuo può rivolgersi alle istituzioni dell'Unione in una delle lingue del trattato e deve ricevere una risposta nella stessa lingua». Sul principio di buona amministrazione, MICELI R., *Il contraddittorio pre-contenzioso nelle indagini tributarie: un principio generale senza disciplina di attuazione*, cit., 357 ss.

È quindi evidente come, nell'ambito specifico inerente la decisione amministrativa, il principio di buona amministrazione si declini nei principi del contraddittorio, della necessaria motivazione degli atti e nella proporzionalità dell'azione.

Le medesime considerazioni possono svolgersi in relazione al principio di effettività di cui all'art. 4 del Trattato dell'Unione Europea (TUE)¹²², in forza del quale ciascun ordinamento interno è chiamato a predisporre degli strumenti che siano idonei a non rendere eccessivamente onerosa o impossibile la tutela della situazione giuridica soggettiva riconosciuta a livello comunitario.

In tal senso, viene in rilievo l'urgenza di un intervento del Legislatore che, ad oggi, non risulta più procrastinabile.

È infatti evidente che, specie per quanto riguarda l'effettivo riconoscimento del diritto al contraddittorio, non vi siano ormai molte alternative se non quella di prevedere una compiuta ed analitica disciplina positiva, e ciò sempre che la Consulta non si sostituisca al Legislatore mediante una pro-

¹²² Ai sensi dell'art. 4 TUE: «*Gli Stati membri adottano ogni misura di carattere generale o particolare atta ad assicurare l'esecuzione degli obblighi derivanti dai trattati o conseguenti agli atti delle istituzioni dell'Unione. Gli Stati membri facilitano all'Unione l'adempimento dei suoi compiti e si astengono da qualsiasi misura che rischi di mettere in pericolo la realizzazione degli obiettivi dell'Unione*». È stato rilevato in dottrina come il principio di effettività, nato verso la fine del '700 come espressione dell'adesione dei popoli all'ordinamento giuridico, sia divenuto nel corso del XX° secolo un parametro di diritto pubblico interno volto a valutare «*la concreta possibilità che ogni governo riesca a raggiungere i risultati che si è prefissato*». Cfr., in tal senso, MICELI R., *Indebito comunitario e sistema tributario interno. Contributo allo studio del rimborso d'imposta secondo il principio di effettività*, Milano, 2009, 9 ss. Tale parametro riguarda sia l'effettività della normazione, sia quella dell'attuazione delle norme da parte dell'apparato amministrativo, chiamato a dare esecuzione alle disposizioni legislative dell'ordinamento, sia, infine, l'effettività di una tutela processuale piena rispetto ad ogni posizione giuridica meritevole di tutela. In questi termini è stato rilevato che il «*principio di effettività non è codificato in nessuna Costituzione ma risulta essere la maggiore aspirazione di tutti gli Stati democraticamente più evoluti*». EAD., *Ibidem*. A livello comunitario il principio di effettività, oggi codificato nell'art. 4 TUE menzionato, ha favorito in maniera decisiva l'integrazione giuridica tra gli Stati. In forza della norma in esame i vari Stati membri sono infatti chiamati ad applicare le singole disposizioni comunitarie e a rendere possibile l'effettiva affermazione del sistema normativo comunitario. Viene a configurarsi, in tal senso, un'obbligazione di risultato in capo agli Stati, volta a rendere effettiva l'applicazione e il contenuto del diritto comunitario, e ciò anche attraverso l'attività interpretativa della Corte di giustizia europea che ha individuato una serie di corollari dello stesso principio di effettività. Il principio in esame, avendo ad oggetto l'attuazione delle disposizioni europee nei Paesi membri, si esprime fondamentalmente in un'ottica dinamica, relativa all'azionabilità delle posizioni giuridiche che trovano fondamento nelle norme comunitarie stesse. È infatti evidente che il riconoscimento di una posizione giuridica comporta quale imprescindibile corollario la garanzia della tutela della stessa.

nuncia di incostituzionalità della lettera dell'art. 12, comma 7, dello Statuto, nella parte in cui non prevede un'applicazione generalizzata della partecipazione difensiva del contribuente all'istruttoria tributaria.

Di tale profilo, così come delle riflessioni di chiusura sull'argomento, si darà atto nel successivo Capitolo III, ai Paragrafi 3.1 e 3.2, mentre nel paragrafo che segue si analizzerà l'ultima rilevante tematica in tema di istruttoria in generale, quella dei vizi degli atti di indagine.

3. LE INVALIDITÀ DAGLI ATTI DELL'ISTRUTTORIA

3.1. I vizi invalidanti dell'istruttoria non determinano l'applicazione della *fruit of the poisonous tree rule*. L'inutilizzabilità della prova irrualmente acquisita

L'analisi dell'istruttoria tributaria quale macro-categoria che ricomprende quella delle indagini finanziarie oggetto del presente studio, non può ritenersi completa senza che sia stata affrontata la tematica delle illegittimità istruttorie.

Le illegittimità istruttorie rappresentano quelle ipotesi in cui a fronte della difformità dell'atto tributario dal paradigma normativo, l'ordinamento ricollega un giudizio di disvalore la cui portata varia a seconda della norma in concreto violata¹²³.

¹²³ Sul punto è stato rilevato come la definizione della nozione di invalidità dell'atto amministrativo non sia affatto semplice. Non si tratta, invero, di una nozione definita positivamente dal Legislatore. L'individuazione dei caratteri essenziali dell'invalidità dell'atto è stata quindi rimessa all'opera ermeneutica della dottrina, impegnata su uno dei temi più discussi nella teoria generale del diritto fin dall'epoca della Pandettistica tedesca. In tal senso, nel tempo son state elaborate le teorie c.d. effettuali, che pongono l'attenzione sugli effetti giuridici dell'atto viziato sul piano degli effetti giuridici, in forza dei quali l'invalidità tende a coincidere con l'assenza degli effetti tipici dell'atto, ovvero con l'inefficacia del medesimo. Alle teorie effettuali si sono contrapposte le c.d. teorie causali, incentrate sugli aspetti formali, che identificano l'invalidità con la difformità *tout court* dell'atto al paradigma normativo. Le teorie formalistiche sull'invalidità dell'atto hanno a lungo trovato terreno fertile nella giurisprudenza amministrativa, e ciò in relazione al fatto che si è sempre ritenuto che il potere autoritativo della P.A., potesse essere esercitato in quanto rispettoso del diritto positivo che è risultato dunque il parametro per valutare la validità o meno dell'atto. Ben presto queste concezioni sono risultate insoddisfacenti, in quanto eccessivamente rigide e formali, incapaci di dar ragione del fatto che molti atti, gli atti irregolari, pur difformi dal paradigma normativo, risultano comunque produttivi di effetti. Sulla tematica testé descritta cfr. FANTOZZI A., *Violazioni del contraddittorio e invalidità degli atti tributari*, cit., 144. Sul tema si veda anche ROMANO TASSONE A., *Contributo sul tema della irregolarità degli atti amministrativi*, Torino, 1993, *passim*.

Occorre tuttavia precisare fin da subito, che non tutte le difformità danno luogo ad invalidità dell'atto istruttorio.

Difatti, benché in passato nelle ricostruzioni dottrinali e giurisprudenziali si predicasse che qualsiasi vizio formale avrebbe condotto all'invalidità dell'atto, il Legislatore ha cercato di superare il rigido formalismo, in primo luogo attraverso l'introduzione dell'istituto della rinnovazione dell'atto per vizi formali¹²⁴.

Il fattore decisivo che ha consentito di superare la rigorosa concezione dell'invalidità, è però da ricondurre all'emersione del c.d. profilo funzionale dell'attività amministrativa.

In tal senso, si è assistito alla transizione da una valutazione del potere amministrativo fondata solo sulla legge, ad una basata sulla funzione dello stesso, che prende in considerazione la realizzazione dei risultati prefissati dalla stessa norma che lo disciplina¹²⁵.

La valorizzazione della cultura del risultato, ha dunque profondamente modificato l'approccio allo studio dei vizi dell'atto, non più legato ad una concezione eccessivamente legalista del diritto, bensì improntato ad un approccio sostanzialista basato sull'idoneità dell'atto viziato a raggiungere lo scopo per il quale è stato emesso.

A tal proposito, si è giunti a distinguere tra vizi invalidanti e vizi non invalidanti dell'atto amministrativo.

I primi, in quanto lesivi della posizione giuridica del contribuente, risultano in grado di determinare la nullità dell'atto istruttorio o l'inutilizzabilità degli elementi raccolti.

Viceversa i vizi non invalidanti, non arrecando un concreto pregiudizio

¹²⁴ La prima ipotesi di rinnovazione dell'atto per vizi formali è stata introdotta con l'art. 21 del D.P.R. n. 636 del 1972, in materia di revisione della disciplina del contenzioso tributario, e riguardava il vizio di notificazione. In dottrina è stato rilevato come il Legislatore, accogliendo le istanze relative ad un'attenuazione del rigido formalismo fino ad allora operato, abbia ritenuto non opportuno sanzionare con l'annullamento l'atto che seppur formalmente viziato fosse espressione di una pretesa impositiva nella sostanza giusta. Cfr. FANTOZZI A., *Violazioni del contraddittorio e invalidità degli atti tributari*, cit., 146. In tal senso cfr. anche BAFILE C., *Introduzione al diritto tributario*, Padova, 1978, tra i primi a sostenere che alcuni vizi formali si appalesino irrilevanti, non risultando neppure necessaria una sanatoria.

¹²⁵ Il principio del raggiungimento dello scopo, comporta che la nullità non può essere pronunciata se l'atto ha comunque raggiunto lo scopo a cui è destinato dalla legge. Il principio ha portata generale, e trova il suo referente normativo nell'art. 156, 3° co., c.p.c.

alle ragioni del contribuente, non risultano in grado di incidere sulla capacità dell'atto di produrre i suoi effetti tipici¹²⁶.

Nell'area delle patologie non invalidanti rientra la categoria degli atti meramente irregolari e di quelli sanabili per avvenuto raggiungimento dello scopo: l'atto è sì viziato a causa dell'inosservanza di regole comportamentali ma, non provocando alcun pregiudizio a carico del contribuente, da tale irregolarità non può derivare né la nullità, né l'inefficacia del medesimo¹²⁷.

L'ambito dei vizi non significativi è stato ulteriormente esteso dalla L. 11 febbraio 2005, n. 15, con cui è stato introdotto all'interno della L. 241/1990, l'art. 21 *octies*, comma 2, in forza del quale gli eventuali vizi di forma o del procedimento non conducono all'annullamento dell'atto laddove il contenuto non avrebbe potuto essere diverso da quello concretamente adottato¹²⁸.

In dottrina è fortemente dibattuta l'applicabilità della simmenzionata disposizione alla materia tributaria¹²⁹.

¹²⁶ Relativamente ai vizi non invalidanti previsti dalle disposizioni della l. 212/2000, cfr. MAZZAGRECO D., *I limiti all'attività impositiva nello Statuto dei diritti del contribuente*, Torino, 2011, 242. A titolo esemplificativo, rientrano in questa categoria la violazione delle prescrizioni contenute nell'art. 12 dello Statuto dei diritti del contribuente che attengono agli orari delle verifiche o ad alcune modalità di svolgimento.

¹²⁷ Secondo la letteratura, le due categorie degli atti meramente irregolari e di quelli sanabili per avvenuto raggiungimento dello scopo, sono accomunate dalla circostanza che il vizio non comporta l'invalidità dell'atto, e realizzano il medesimo risultato secondo due approcci differenti. Nel caso di irregolarità, l'ordinamento effettua una valutazione *ex ante* sull'irrilevanza o minimalità del vizio, mentre nel caso della sanatoria per raggiungimento dello scopo, l'effetto si realizza *ex post* in relazione al normale svolgersi del procedimento o per il fatto che all'atto viziato abbia fatto seguito un comportamento che rappresenta la sua normale conseguenza (si pensi al vizio di notificazione cui segue la regolare proposizione del ricorso da parte del contribuente). In tal senso cfr. FANTOZZI A., *Violazioni del contraddittorio e invalidità degli atti tributari*, cit., 149. Altra parte della dottrina ha osservato che il depotenziamento dei vizi meramente formali è attuato anche nel sistema tributario in ossequio ai principi comunitari, in particolare al principio di effettività, e conduce a considerare rilevanti solo quei vizi che comportino una reale lesione della sfera giuridica del contribuente. Cfr. in tal senso, MICELI R., *L'attività istruttoria tributaria*, cit., 665.

¹²⁸ Testualmente l'art. 21 *octies*, 2° co., l. n. 241/1990, così dispone: «non è annullabile il provvedimento adottato in violazione di norme sul procedimento o sulla forma degli atti qualora, per la natura vincolata del provvedimento, sia palese che il suo contenuto dispositivo non avrebbe potuto essere diverso da quello in concreto adottato. Il provvedimento amministrativo non è comunque annullabile per mancata comunicazione dell'avvio del procedimento qualora l'Amministrazione dimostri in giudizio che il contenuto del provvedimento non avrebbe potuto essere diverso da quello in concreto adottato».

¹²⁹ Per un confronto fra le diverse posizioni sull'applicabilità dell'art. 21 *octies*, 2° co., della L. 241/1990 alla materia tributaria, cfr. TESAURO F., *L'invalidità dei provvedimenti impositivi*, in *Boll. Trib.*, 2005, 1445; DEL FEDERICO L., *La rilevanza della legge generale sul procedimento amministrativo*, in *Riv. Dir. Trib.*, I, 2010, 738; RAGUCCI G., *Il contraddittorio nei*

L'opinione prevalente si è espressa a sfavore dell'applicabilità dell'art. 21 *octies*, comma 2, agli atti dell'Amministrazione finanziaria.

In tal senso, è stata sottolineata la specialità della disciplina fiscale rispetto a quella amministrativa, e ciò sia in relazione alla vincolatezza dell'atto tributario, sia in ragione delle regole dello Statuto dei diritti del contribuente il quale, avendo portata generale, sarebbe insuscettibile di subire modifiche peggiorative o restrittive della tutela del contribuente, come quella che deriverebbe dalla norma in esame¹³⁰.

Una diretta e incondizionata applicazione della disposizione in questione potrebbe, infatti, far sì che vengano ritenuti legittimi gli atti emanati in violazione delle norme sulle forme o sulle modalità di svolgimento dell'attività d'indagine, rendendo in tal modo vane le garanzie previste nel procedimento tributario.

In questo senso, è da ritenersi che la specialità delle norme tributarie comporti che debba essere verificata caso per caso, senza determinare un'aprioristica esclusione, l'applicabilità dell'articolo 21 *octies*, 2° co., valutando in concreto i pregiudizi effettivi che l'atto viziato abbia determinato¹³¹.

procedimenti tributari, cit., 222; MAZZAGRECO D., *I limiti all'attività impositiva nello Statuto dei diritti del contribuente*, cit., 226; BASILAVECCHIA M., *Le nullità degli atti impositivi; considerazioni su principio di legalità e funzione impositiva*, in *Riv. dir. trib.*, 2006, 357; MICELI R., *L'attività istruttoria tributaria*, cit., 666; FANTOZZI A., *Violazioni del contraddittorio e invalidità degli atti tributari*, cit., 149 ss., il quale ultimo ritiene applicabile l'articolo in questione alla materia tributaria, alla luce della valenza della L. 241/90 riguardante il procedimento amministrativo generalmente inteso. L'Autore osserva che quando il Legislatore ha voluto escludere l'applicazione di una norma della l. 241/90 ai provvedimenti tributari, lo ha fatto espressamente come per l'art. 13 in materia di partecipazione mentre nessuna esclusione è prevista nel Capo IV-bis della legge 241 dedicato alla efficacia e invalidità degli atti.

¹³⁰ In tal senso cfr. RAGUCCI G., *Il contraddittorio nei procedimenti tributari*, cit., 226. L'Autore rileva che le norme contenute nello Statuto sono attuazione diretta di regole costituzionali, non derogabili se non espressamente e soltanto attraverso disposizioni generali e di principio. Non sarebbero dunque ammissibili riduzioni o attenuazioni dei diritti fondamentali del contribuente garantiti da detta fonte. E così, se è pacifica l'applicazione dell'art. 21 *septies*, della L. 241/90 anche agli atti impositivi, così non può dirsi per l'art. 21 *octies*, comma 2, laddove vanifichi le garanzie statutarie relative ad esempio al contraddittorio o alla motivazione degli atti.

¹³¹ Cfr. FANTOZZI A., *Violazioni del contraddittorio e invalidità degli atti tributari*, cit., 157, il quale, con riguardo alle violazioni relative al contraddittorio, ritiene che per le disposizioni che non sono assistite da una espressa sanzione di nullità, da intendersi come sinonimo di annullabilità, l'invalidità dell'atto consegua solo all'ipotesi in cui la partecipazione con il contribuente possa essere ritenuta essenziale. Per le norme assistite da nullità espressa, quali ad esempio gli artt. 6, comma 5 e 10 *bis*, L. 212/2000, la violazione del contraddittorio comporterà senz'altro l'invalidità dell'atto, in quanto trattasi di disposizioni in cui il Legislatore considera indispensabile la partecipazione difensiva del contribuente. A maggior ragione il

Posta la suindicata doverosa premessa, occorre ora valutare in che termini l'illegittima acquisizione di elementi probatori nel corso dell'istruttoria possa riverberarsi sulla pretesa tributaria.

Occorre infatti precisare, che le riflessioni in ordine alle conseguenze delle illegittimità istruttorie, hanno seguito due percorsi argomentativi diversi, spesso avallati in via alternativa da dottrina e giurisprudenza.

Il primo attiene alla c.d. teoria dell'invalidità derivata o *fruit of the poisonous tree rule*, secondo cui, essendo il procedimento amministrativo una sequenza coordinata di atti, il vizio di un atto presupposto si trasmetterebbe all'atto successivo fino ad incidere sulla validità del provvedimento finale¹³².

Avverso la suindicata impostazione è stato obiettato che, come rilevato nei paragrafi che precedono¹³³, la fase istruttoria non sia classificabile come un procedimento amministrativo in senso tecnico non potendosi ravvisare nella stessa una sequenza di atti tra loro legati da un vincolo di pregiudizialità/conseguenzialità¹³⁴.

La teoria dell'invalidità derivata può invece trovare applicazione in riferimento all'esercizio dei singoli poteri d'indagine esercitati all'interno della fase istruttoria, essendo possibile in questo caso ravvisare la sussistenza di un procedimento amministrativo in senso proprio¹³⁵.

suindicato assunto risulterebbe valido per il procedimento di irrogazione delle sanzioni, ove è previsto un contraddittorio rafforzato la cui violazione darebbe luogo, a detta dell'Autore, ad una nullità assoluta, imprescrittibile, insanabile e rilevabile d'ufficio.

¹³² La teoria dell'invalidità derivata ha il proprio fulcro nel rapporto di pregiudizialità/conseguenzialità che caratterizza gli atti del procedimento amministrativo, di guisa che l'atto istruttorio viziato (presupposto) andrebbe ad inficiare l'atto di accertamento (presupponente). Cfr. MARCHESELLI A., *Accertamenti tributari e difesa del contribuente*, cit., 111; MICELI R., *L'attività istruttoria tributaria*, cit., 663 ss. La teoria dell'illegittimità derivata è stata sostenuta a lungo dalla giurisprudenza nel corso degli anni '80 e '90 del secolo scorso, e ha altresì trovato numerosi riscontri in dottrina. Cfr., in tal senso, MOSCHETTI F., *Avviso di accertamento tributario e garanzia del cittadino*, in *Dir. e Prat. Trib.*, 1983, I, 1918; STEVANATO D., *Vizi dell'istruttoria ed illegittimità dell'avviso di accertamento*, in *Rass. Trib.*, 1990, II, 87.

¹³³ Cfr. *supra*, in questo Capitolo, Paragrafo 2.1.

¹³⁴ Al riguardo cfr., SALVINI L., *La partecipazione del privato all'accertamento (nelle imposte sul reddito e nell'IVA)*, cit., 327, la quale mette in luce che lo schema procedimentale può essere utile al sol fine di spiegare i rapporti tra gli atti istruttori e i relativi rilievi.

¹³⁵ In questo senso, si può ritenere che nell'esercizio del potere istruttorio l'assenza dell'atto presupposto infici anche la singola acquisizione istruttoria. Così avviene, ad esempio, qualora manchi l'autorizzazione per l'accesso, che comporterà il vizio sia dell'atto derivante dallo stesso, sia dei rilievi senza inficiare però la validità del successivo avviso di accertamento. Così, MICELI R., *Riflessioni sul rapporto fra le illegittimità istruttorie e l'accertamento della pretesa impositiva*, in *Riv. Dir. Trib.*, 2006, II, 799.

Parimenti la *fruit of the poisonous tree rule* potrà essere applicata in tutte ipotesi in cui la legge preveda espressamente la sanzione della nullità in mancanza di un presupposto procedimentale richiesto¹³⁶.

Le suindicate considerazioni hanno portato all'elaborazione del secondo profilo di riflessione in ordine alle conseguenze delle illegittimità istruttorie.

Si tratta, in particolare, della teoria dell'inutilizzabilità della prova irrualmente acquisita, che trova il suo referente normativo nell'art. 191 del c.p.p.¹³⁷.

L'affinità tra l'attività istruttoria tributaria e le indagini penali, e la contrapposizione tra la nozione di procedimento in senso atecnico (per ciò che concerne la fase istruttoria), e quella di procedimenti in senso proprio (per quanto riguarda i singoli poteri), ha condotto la dottrina e la giurisprudenza maggioritaria a ritenere che l'illegittimità dell'atto istruttorio debba rilevare non già sulla validità dell'atto finale, bensì sulla sua fondatezza¹³⁸.

Secondo tale logica, l'acquisizione degli elementi istruttori oltre i limiti predeterminati dalla legge è vietata.

¹³⁶ Si pensi alle ipotesi di cui agli artt. 6, 5° co., e 10bis, 6° co., Statuto dei diritti del contribuente, ove il contraddittorio con il contribuente è prescritto a pena di nullità dell'atto impositivo.

¹³⁷ L'art. 191, comma 1, c.p.p. afferma che: «*le prove acquisite in violazione dei divieti stabiliti dalla legge non possono essere utilizzate*».

¹³⁸ Si veda, sul punto, TESAURO F., *Manuale del processo tributario*, Torino, 2014, 168. L'applicabilità del principio dell'inutilizzabilità anche alla materia tributaria, discende dall'espresso richiamo da parte degli artt. 70, D.P.R. n. 600/1973 e 75, D.P.R. n. 633/1972 alle norme del codice di procedura penale. Fra le varie pronunce favorevoli all'estensione del principio *de quo* alle indagini tributarie, cfr. Cass. 16 ottobre 2009, n. 21974; Cass., 20 marzo 2009, n. 6836, in *Banca dati Pluris Wolters e Kluwer*, le quali, in relazione alle prove acquisite in forza di un accesso domiciliare la cui autorizzazione non recava i gravi indizi richiesti ai sensi dell'art. 52, D.P.R. n. 633/1972, così hanno affermato: «*il giudice tributario, in sede di impugnazione dell'atto impositivo basato su libri, registri, documenti ed altre prove reperite mediante accesso domiciliare autorizzato dal procuratore della Repubblica, ai sensi dell'art. 52 del D.P.R. 26 ottobre 1972, n. 633, in tema di imposta sul valore aggiunto [...] ha il potere - dovere (in ossequio al canone ermeneutico secondo cui va privilegiata l'interpretazione conforme ai precetti costituzionali, nella specie agli artt. 14 e 113 Cost.), oltre che di verificare la presenza, nel decreto autorizzativo, di motivazione - sia pure concisa o "per relationem" mediante recepimento dei rilievi dell'organo richiedente - circa il concorso di gravi indizi del verificarsi dell'illecito fiscale, anche di controllare la correttezza in diritto del relativo apprezzamento, nel senso che faccia riferimento ad elementi cui l'ordinamento attribuisca valenza indiziaria. Pertanto, nell'esercizio di tale compito, il giudice deve negare la legittimità dell'autorizzazione emessa esclusivamente sulla scorta di informazioni anonime, valutando conseguenzialmente il fondamento della pretesa fiscale senza tenere conto di quelle prove*». Sul punto cfr. anche LUPI R., *I vizi delle indagini fiscali e inutilizzabilità della prova: un difficile giudizio di valore*, in *Rass. Trib.*, 2002, n. 2, 655.

Se l'acquisizione del materiale probatorio oltre i predetti limiti non è consentita, appare allora una conseguenza naturale il divieto di utilizzazione dello stesso per fondare una pretesa impositiva.

Secondo il suindicato orientamento, l'atto rimane valido ed efficace solo se la pretesa tributaria in esso cristallizzata è in grado di sorreggersi senza gli elementi probatori irrivalentemente acquisiti che, in quanto tali, sono ritenuti inutilizzabili.

Ovviamente, richiamando quanto detto poco sopra, solo le violazioni più gravi, suscettibili di incidere sulla sfera giuridica del contribuente, comportano l'inutilizzabilità del materiale probatorio acquisito in forza dell'atto istruttorio viziato e l'annullamento dell'atto di accertamento fondato sullo stesso e sempre che, a seguito di una valutazione del caso concreto, non si ritenga applicabile l'art. 21 *octies*, l. 241/1990.

Viceversa laddove si tratti di patologie non significative, non in grado di ledere effettivamente le posizioni giuridiche dei soggetti interessati, le conseguenze potranno limitarsi tutt'al più a sanzioni disciplinari in capo agli organi procedenti.

3.2. La tutela avverso le illegittimità istruttorie.

A conclusione della riflessione sulle illegittimità istruttorie, occorre illustrare le ipotesi di tutela riconosciute al contribuente nante all'esercizio dei poteri di indagine non conforme alla legge.

A tal proposito occorre rilevare che, un'ipotesi di tutela è senz'altro ravvisabile nella possibilità per il contribuente di impugnare l'atto impositivo fondato sull'esercizio illegittimo dei poteri istruttori.

È tuttavia evidente come le violazioni derivanti da illegittimità istruttorie non possano essere sindacate unicamente in sede di verifica della validità o fondatezza della pretesa impositiva, non risultando tale ipotesi funzionale all'effettiva difesa del bene della vita immediatamente leso dell'esercizio illegittimo del potere di indagine.

In tal senso, una tutela più efficace della posizione individuale lesa, dovrebbe potersi individuare nella possibilità di adire direttamente il giudice ci-

vile, quando l'attività di indagine violi diritti soggettivi, e il giudice amministrativo, in caso di lesione di un interesse legittimo.

A tal proposito parte della dottrina ha ritenuto che sia ravvisabile in tali ipotesi una tutela immediata, che inibisca il comportamento illegittimo in corso al fine di evitare ulteriori conseguenze pregiudizievoli, e una di tipo successivo che si risolve essenzialmente in una tutela di tipo risarcitorio ex art. 2043 c.c.¹³⁹.

È infatti evidente che entrambe le ipotesi di tutela non possano rientrare nella giurisdizione tributaria, ma piuttosto debbano essere individuate nella giurisdizione ordinaria o amministrativa¹⁴⁰.

A fronte di questa ricostruzione dottrinale, purtroppo si riscontra un atteggiamento di forte chiusura da parte della giurisprudenza di legittimità e di quella amministrativa, specialmente per quanto riguarda la tutela immediata avverso le illegittimità istruttorie

¹³⁹ In dottrina, e in parte nella giurisprudenza, si ammette una tutela immediata contro l'atto istruttorio, non autonomamente impugnabile, volta alla sospensione in via cautelare dell'attività ispettiva che si assume essere illegittima. Per tutti, SCHIAVOLIN R., *Poteri istruttori dell'Amministrazione finanziaria*, cit., 202 ss., secondo il quale per assicurare l'effettiva tutela delle libertà individuali deve potersi esperire un'azione immediata in sede giurisdizionale, in quanto il processo tributario potrebbe al più rimuovere solo gli effetti sfavorevoli di natura fiscale dell'atto di accertamento fondato su un'istruttoria illegittima. Permarrebbe, invece, la lesione della libertà fondamentale posta in essere, ad esempio, in forza di un accesso domiciliare o di un'indagine bancaria illegittima. Tra coloro che hanno invocato la necessità di garantire al contribuente una tutela effettiva avverso le illegittimità istruttorie cfr. GALLO F., *Contraddittorio procedimentale e attività istruttoria*, cit., 473; SALVINI L., *La partecipazione del privato all'accertamento tributario*, cit., 348; FANTOZZI A., *Nuove forme di tutela delle situazioni soggettive nelle esperienze processuali: la prospettiva tributaria*, in *Riv. dir. tributario*, 2004, 3; MICELI R., *Riflessioni sul rapporto fra le illegittimità istruttorie e l'accertamento della pretesa impositiva*, cit., 799; VANZ G., *L'attività conoscitiva dell'Amministrazione finanziaria*, Torino, 2005, 215.

¹⁴⁰ Non è infatti possibile adire il giudice tributario in quanto, da un lato l'art. 2 del D.lgs. n. 546/1992 circoscrive la giurisdizione tributaria alle sole controversie in cui si faccia questione di «*tributi di ogni genere e specie*», dall'altro, l'art. 19 del D.lgs. n. 546/1992 configura il processo tributario come *provocatio ad opponendum*, in relazione ad atti lesivi tassativamente previsti. Quando il contribuente reagisce ad una illegittimità istruttoria, evidentemente manca l'atto impositivo impugnabile e di conseguenza non vi è giurisdizione del giudice tributario. Le azioni esperibili dinanzi al giudice ordinario saranno, in via immediata, l'istanza cautelare atipica di cui all'art. 700 c.p.c. e, in via successiva, il risarcimento del danno ex art. 2043 c.c. per ottenere ristoro del pregiudizio subito. Al giudice amministrativo il contribuente potrebbe richiedere, oltre a provvedimenti cautelari inibitori, l'annullamento dell'atto, nonché il risarcimento del danno conseguente all'illegittimità dell'atto impugnato. La possibilità di rivolgersi al giudice amministrativo mediante impugnazione di un atto istruttorio sembra confermata dall'art. 7, 4° co., l. 212/2000, «*la natura tributaria dell'atto non preclude il ricorso agli organi di giustizia amministrativa, quando ne ricorrano i presupposti*».

In tal senso è stato più volte ribadito, che la tutela successiva offerta nel giudizio tributario avverso l'atto impositivo viziato sarebbe di per sé idonea a garantire la tutela della posizione soggettiva lesa¹⁴¹.

Non vi è tuttavia chi non veda, come il giudizio sulla fondatezza della pretesa impositiva o sanzionatoria, fondato sull'attività di indagine posta in essere *contra legem*, presenti un *petitum* tutto differente dal giudizio avente ad oggetto la tutela dei diritti e degli interessi lesi nell'attività istruttoria medesima.

Non senza rilevare come una simile impostazione si appalesi contraria ai valori espressi dalla già citata sentenza *Ravon*¹⁴², la quale, come detto, ha affermato il principio secondo il quale ai soggetti interessati da una verifica debba essere garantito un controllo giurisdizionale effettivo sulla regolarità della decisione che prescrive l'ispezione e, se del caso, sulle azioni intraprese sul suo fondamento.

Anche in tal senso risulta quindi auspicabile un intervento del Legislatore che sopperisca alla chiusura dell'interprete, garantendo una tutela effettiva e immediata dei diritti soggettivi e degli interessi legittimi del contribuente che venga sottoposto ad un'attività istruttoria *contra legem*¹⁴³.

¹⁴¹ In tal senso cfr., *ex multis*, Cons. Stato, sez. IV, 5.12.2008, e Cass., S.U., 7 .5.2010, n. 1108 in *Banca dati Pluris Wolters e Kluver*.

¹⁴² Corte Europea dei diritti dell'uomo, sentenza del 21 febbraio 2008, n. 18497/03, in *G.T. - Riv. Giur. Trib.*, n. 9, 2008, 743 ss., con commento di MARCHESELLI A., *Accessi verifiche fiscali e giusto processo: una importante sentenza della Corte europea dei diritti dell'uomo*.

¹⁴³ Sulla tutela avverso le illegittimità istruttorie poste in essere nell'ambito dello scambio internazionale di informazioni tra Stati, cfr. *infra*, Capitolo IV, Paragrafo 1.3.

CAPITOLO II

I PROFILI STORICO-EVOLUTIVI

DELLA NORMATIVA SULLE INDAGINI FINANZIARIE.

DAL SEGRETO BANCARIO ALLA TRASPARENZA NEI RAPPORTI COL FISCO

SOMMARIO: **1.** La prevalenza del segreto bancario sugli interessi erariali dalla prima metà del Novecento fino alla riforma Tremelloni-Vanoni – **1.1.** Il fondamento giuridico del segreto bancario – **1.2.** La tutela assoluta (ancorché implicita) del segreto bancario – **2.** La progressiva erosione del segreto bancario nelle riforme degli anni '70 e '80 – **2.1.** Le prime aperture verso la trasparenza nei rapporti col Fisco - **3.** Gli interventi della Consulta e del Legislatore negli anni '90 sanciscono l'abolizione del segreto bancario – **3.1.** Il definitivo superamento del segreto bancario nella Legge 413/1991– **3.2.** La preminenza della “*ragion fiscale*” nella pronuncia della Corte Costituzionale n. 51/1992 e il necessario bilanciamento con la riservatezza dei dati finanziari – **4.** Dagli interventi normativi degli anni 2000 ai giorni nostri – **4.1.** L'Anagrafe dei rapporti di conto e deposito di cui al D.M. 269/2000. L'operatività degli strumenti informativi dell'Amministrazione quale indefettibile presupposto per l'affermazione dell'interesse erariale sul segreto bancario – **4.2.** La sempre più articolata struttura dell'Anagrafe tributaria e l'istituzione dell'Archivio dei rapporti con gli operatori finanziari con il D.L. Bersani n. 223/2006 – **4.3.** Il Decreto “Monti” n. 201/2011 e le nuove misure per l'emersione dell'imponibile – **4.4.** La progressiva abolizione del segreto bancario oltre i confini nazionali. Nuovi scenari applicativi dell'attività ispettiva fondata sui dati finanziari (*rinvio*)

1. LA PREVALENZA DEL SEGRETO BANCARIO SUGLI INTERESSI ERARIALI DALLA PRIMA METÀ DEL NOVECENTO FINO ALLA RIFORMA TREMELLONI-VANONI

1.1. Il fondamento giuridico del segreto bancario

Analizzati i principi comuni posti a base dell'istruttoria tributaria, occorre ora entrare *in medias res* del presente studio, procedendo ad una disamina dei profili più strettamente attinenti alle indagini creditizie e finanziarie come modalità ispettiva autonoma in seno al procedimento di imposizione.

Nelle pagine che seguono, verrà pertanto offerto un compiuto quadro ricostruttivo dell'evoluzione della disciplina delle indagini finanziarie, onde procedere, nei capitoli successivi, ad un'approfondita analisi degli aspetti peculiari di tali poteri istruttori.

In tal senso, occorre in via preliminare indagare l'origine e *la ratio* del segreto bancario nel nostro ordinamento.

Non può infatti non rilevarsi, come tutti i poteri rientranti nella macrocategoria delle indagini finanziarie trovino la loro legittimazione nel venir

meno del segreto bancario, che a far data dagli anni '70 del secolo scorso è stato oggetto di deroghe sempre più ampie ad opera del Legislatore e della Consulta, la quale, in particolare, ha sancito la prevalenza della “*ragion fiscale*” sul segreto serbato dagli intermediari finanziari in ordine ai rapporti intrattenuti con la clientela.

Nell'uso lessicale corrente, l'espressione “*segreto bancario*” indica, infatti, un vincolo di riserbo da parte degli Istituti di credito in relazione alle notizie aventi ad oggetto le operazioni attive o passive, o anche le semplici trattative, concernenti i propri clienti.

Si tratta, a ben vedere, di un principio privo di una disposizione normativa di riferimento¹⁴⁴, che ha portato la dottrina ad indagarne *la ratio* e il fondamento giuridico.

In tal senso, sono state elaborate una molteplicità di teorie, tutte volte a individuare un fondamento normativo al riserbo tenuto dalle banche riguardo alle informazioni sui rapporti con la clientela¹⁴⁵.

E così, un primo filone interpretativo ha ritenuto che il segreto bancario traesse origine dall'art. 10 della Legge 17 aprile 1936, n. 636 (c.d. Legge Bancaria), il quale nel porre il segreto d'ufficio - anche nei confronti della Pubblica Amministrazione - in relazione a tutte le notizie, informazioni o dati riguardanti le aziende di credito sottoposte al controllo della Banca d'Italia,

¹⁴⁴ Così, SCHIAVOLIN R., *Segreto bancario*, in *Digesto comm.*, XIII, Torino, 1996, *ad vocem*; ID., *Segreto bancario*, in *Riv. Dir. Trib.*, 1993, 1129. L'Autore rileva come, mancando una disposizione generale in materia, in dottrina l'opinione prevalente configuri il segreto bancario come un istituto giuridico a sé, imperniato sul divieto per le banche di divulgare notizie da esso coperte all'infuori delle specifiche ipotesi di deroga in cui esse sono obbligate a fornire informazioni o documenti necessari per le indagini. Circa il percorso di attenuazione del segreto bancario previsto dalla Riforma Preti e successive modifiche, cfr. TABEL G., *Fisco e segreto bancario: profili procedurali*, in *Boll. Trib.*, 1986, 1109; ARDITO F., *Il segreto bancario nella normativa tributaria*, in *Boll. Trib.*, 1995, n. 19, 1394; FICARI V., *La rilevanza delle movimentazioni bancarie e finanziarie ai fini dell'accertamento delle imposte sul reddito e sul valore aggiunto*, in *Riv. Dir. Trib.*, 2005, 1269 ss; CEDRO M., *Le indagini fiscali sulle operazioni finanziarie e assicurative*, cit., 21 ss.; SERRANÒ M.V., *Indagini finanziarie e accertamento bancario*, cit., 11 ss.

¹⁴⁵ Per un'analisi dettagliata degli orientamenti dottrinali sul fondamento giuridico del segreto bancario cfr. BORRELLI P. – FERRANTE G., *Gli accertamenti bancari ai fini fiscali*, Padova, 2004, 4 ss.

avrebbe ricompreso anche i dati dalle medesime acquisiti in ordine ai rapporti con i clienti¹⁴⁶.

La predetta interpretazione, oggetto di profonde critiche, non ha mai trovato un vero e proprio seguito¹⁴⁷.

Un'altra posizione dottrinale, ha individuato la fonte del segreto bancario nel reato di rivelazione del segreto professionale di cui all'art. 622 c.p.¹⁴⁸.

Secondo tale ricostruzione, il segreto bancario avrebbe trovato il proprio fondamento nel principio di salvaguardia dei dati finanziari acquisiti dal funzionario bancario nell'esercizio del proprio ufficio, al quale, pertanto, si sarebbe potuta addebitare la medesima responsabilità del professionista che avendo notizia di un segreto in ragione del proprio ufficio, lo avesse rivelato senza una giusta causa.

Anche tale approccio ermeneutico non è andato esente da critiche, e ciò a cagione della natura delle aziende di credito, senz'altro più vicina a quella dell'imprenditore che a quella del professionista¹⁴⁹.

Ancora, vi è chi, nell'ottica di garantire una copertura costituzionale al segreto bancario, ne ha ravvisato il fondamento nell'art. 15 Cost., volto alla tutela della libertà e della segretezza della corrispondenza¹⁵⁰.

¹⁴⁶ Cfr. RUTA G., *Il fondamento giuridico del segreto bancario nel sistema della legge bancaria*, in *Banca Borsa e titoli di credito*, 1, 1964, 317, il quale afferma che il primo comma dell'art. 10 della Legge 17 aprile 1936, n. 636, tenderebbe proprio a salvaguardare il segreto bancario, laddove prevede che «*tutte le notizie, informazioni o dati riguardanti le aziende di credito sottoposte al controllo della Banca d'Italia sono tutelate dal segreto d'ufficio anche nei confronti della Pubblica Amministrazione*».

¹⁴⁷ In senso contrario alla prospettazione interpretativa sopra riportata cfr. GIANNATTASIO C., *Le fonti del segreto bancario ed i suoi limiti*, in *Giur. it.*, I, 1954, 786; CUCUZZA O. – CAPOLUPO S., *Accertamento tributario e segreto bancario*, in *Il Fisco*, 1999, n. 5, 1682. Tali ultimi Autori hanno sostenuto la fallacia di tale interpretazione, giacché destinatarie del riserbo su tutte le notizie riguardanti le aziende di credito non sarebbero state le aziende di credito stesse, bensì personale della Banca d'Italia, organo di vigilanza del settore creditizio.

¹⁴⁸ In tal senso, cfr. CRESPI A., *Il segreto bancario e la sua diversa rilevanza nel processo civile e nel processo penale*, in *Foro it.*, I, 1955, 142 ss.; TUTINO A., *Sul fondamento e sui limiti del segreto bancario*, in *Economia e credito*, 1975, 1114.; CASELLA M., *Il segreto bancario, il DPR 463/82 e l'acquisizione delle prove nel procedimento tributario*, in *Dir. Prat. Trib.*, 1983, 692.

¹⁴⁹ Cfr. SANTINI G., *Note sul segreto bancario*, in *Riv. Trim. Dir. Proc. Civ.*, 1949, 658; GIANNATTASIO C., *Le fonti del segreto bancario ed i suoi limiti*, cit., 787; MOLLE G., *Recensioni in tema di segreto bancario*, in *Banca borsa e titoli di credito*, I, 1950, 381; ID., *I contratti bancari*, Milano, 1981, 4 ss.

¹⁵⁰ Sul punto cfr. SACCHETTO C., *Il segreto bancario. Profili di tutela*, in *Il Fisco*, 1994, 8286; SALANITRO N., *Il segreto bancario*, in *Giur. Comm.*, I, 1977, 72.

Tale ricostruzione non ha tuttavia trovato particolare seguito, proprio per le difficoltà di inquadrare il segreto bancario nel diritto alla riservatezza, quale diritto assoluto della persona¹⁵¹.

Ha trovato invece ampio riscontro l'interpretazione a mente della quale, il segreto bancario, volto a preservare la fiducia della clientela nelle banche, andrebbe a soddisfare anche esigenze generali del sistema economico, secondo i principi della libera iniziativa economica e del risparmio ex artt. 41 e 47 Cost¹⁵².

Segnatamente, secondo i sostenitori del suindicato costruito, con l'art. 47 Cost., l'Assemblea costituente avrebbe inteso salvaguardare anche il segreto bancario, quale strumento di fondamentale importanza per la realizzazione del risparmio¹⁵³.

Tale dato sarebbe confortato dai rapporti della Commissione economica della stessa Assemblea costituente, dai quali potrebbe evincersi la necessità di tutelare il segreto bancario onde incentivare il risparmio¹⁵⁴.

Non può tuttavia non rilevarsi, come parte della dottrina abbia avvertito tale ricostruzione, evidenziando come l'intento della Commissione economica di tutelare il segreto bancario, quale valore idoneo a favorire lo sviluppo dell'economia, non sia stato effettivamente consacrato nella Carta fondamentale¹⁵⁵.

Nell'ambito della rassegna sui principali approcci interpretativi volti all'individuazione del fondamento del segreto bancario, non può da ultimo non menzionarsi, la tesi che ne ha individuato il referente nel diritto consuetudinario¹⁵⁶.

¹⁵¹ Cfr. RUSSO P., *Questioni vecchie e nuove in materia di operatività del segreto bancario in materia tributaria*, in *Riv. Dir. Trib.*, 1991, 81.

¹⁵² Per una ricostruzione normativa dell'istituto in riferimento agli artt. 47 Cost., 1175, 1337 e 1375 c.c., si veda anche FRANSONI G., *«Indagini finanziarie», diritto alla riservatezza e garanzie «procedimentali»*, in *Corr. Trib.*, 2009, 3587.

¹⁵³ Cfr. DI AMATO A., *Il segreto bancario nella prospettiva costituzionale*, in *Rass. Dir. Civ.*, 1983, 966.

¹⁵⁴ Sul punto cfr. NUVOLONE P., *Problemi di diritto penale bancario*, in *Banca borsa e titoli di credito*, I, 1976, 185.

¹⁵⁵ In particolare cfr. RUSSO P., *Questioni vecchie e nuove in materia di operatività del segreto bancario in materia tributaria*, cit., 80 ss.

¹⁵⁶ Cfr. MOLLE G., *Il segreto bancario*, in *Banca, borsa e titoli di credito*, I, 1937, 169 ss.; ID., *Recensioni in tema di segreto bancario*, cit., 379; ID., *La banca nell'ordinamento giuri-*

Segnatamente, vi è chi ha rilevato come il segreto bancario trovi il proprio fondamento nell'uso costante e uniforme degli istituti di credito, di mantenere il riserbo sui rapporti intrattenuti con la clientela¹⁵⁷.

Ammissa l'esistenza di tale consuetudine, sussistendo sia il requisito del comportamento costante ed uniforme tenuto dalla generalità delle banche, sia quello della convinzione della sua obbligatorietà giuridica, l'uso del riserbo bancario è stato collocato tra le fonti del diritto¹⁵⁸.

Secondo i sostenitori di tale ricostruzione, la sussistenza di una consuetudine avrebbe imposto alla banca l'osservanza del segreto in presenza di un vincolo contrattuale tra la stessa e il cliente.

La predetta teoria ha peraltro trovato riscontro nella sentenza della Corte di Cassazione n. 18 luglio del 1974 n. 2147, la quale ha affermato che il segreto bancario sarebbe connaturato alla funzione dell'azienda di credito, e costituirebbe un uso vincolante ed integrativo dei contratti con la clientela, che vanterebbe, pertanto, una legittima aspettativa in ordine al riserbo delle informazioni sui rapporti intrattenuti con l'intermediario¹⁵⁹.

A tal riguardo, non può tuttavia non anticiparsi come la suindicata impostazione sia stata successivamente precisata (e ridimensionata) dalla Consulta, con la sentenza 18 febbraio 1992, n. 51¹⁶⁰, la quale, come si vedrà, nell'ambito di un giudizio di bilanciamento tra i valori costituzionali, ha individuato la sussistenza di un dovere di riserbo in capo alle imprese bancarie

dico, Milano, 1980, *passim*; PROTO PISANI N., *Appunti sulla natura e sui limiti del segreto bancario*, in *Dir. e Giur.*, 1959, 241.

¹⁵⁷ Secondo GIANNATTASIO C., *Le fonti del segreto bancario ed i suoi limiti*, cit., 78, il riserbo sarebbe mantenuto «con la piena consapevolezza di adempiere ad un preciso dovere cui non è dato sottrarsi» e per questo motivo sembra sussista «un vero e proprio uso uniforme e costante del segreto osservato dalle banche come regola necessaria ed obbligatoria».

¹⁵⁸ È appena il caso di evidenziare come la consuetudine si collochi tra le c.d. “fonti fatto”, classificabili come fenomeni normativi “non volontari”, che coprono l'ambito del diritto non scritto. Si tratta di una fonte residuale, nella quale è il fatto che crea la norma. Poiché una consuetudine assuma valore normativo è necessaria che sussistano contemporaneamente l'*usus*, definibile come la costante e uniforme ripetizione di un comportamento, e l'*opinio iuris ac necessitatis*, cioè la coscienza di coloro che si adeguano all'uso in esame, della doverosità del loro comportamento. Sulle consuetudini cfr. ESPOSITO C., *Consuetudine (diritto costituzionale)*, in *Enc. Dir.*, IX, Milano, 1961, 456 ss.; CARPENTIERI L., *Le fonti del diritto tributario*, in AA.VV., *Diritto Tributario*, a cura di FANTOZZI A., 2012, 186 ss.; ID., *Fonti del diritto tributario*, in *Enc. Giur. Treccani*, Roma, 2014, *ad vocem*.

¹⁵⁹ Cfr. Cass. 18 luglio 1974, n. 2147, in *Banca dati Pluris Wolters e Kluwer*.

¹⁶⁰ La sentenza n. 51 del 18 febbraio 1992 è riportata in *Riv. Dir. Trib.*, II, 1992, 561 ss. Su tale pronuncia cfr. *amplius, infra*, in questo Capitolo, Paragrafo 3.2.

affermando, al contempo, come a tale dovere non corrisponda una posizione giuridica soggettiva costituzionalmente protetta dei clienti degli Istituti di credito, né, tanto meno, un diritto della personalità degli stessi.

In tal senso, nei paragrafi che seguono si darà atto della progressiva evoluzione del segreto bancario nel nostro ordinamento, e verrà evidenziato come da una tutela pressoché assoluta dello stesso, si sia progressivamente giunti alla trasparenza nei rapporti col Fisco.

1.2. La tutela assoluta (ancorché implicita) del segreto bancario

Si son sopra disaminate le principali teorie poste a fondamento del segreto bancario, quale principio legato a doppio filo ai poteri di indagine riconosciuti al Fisco sui dati finanziari.

Risulta infatti evidente, come le indagini finanziarie non potrebbero trovare posto nell'ordinamento se il riserbo sui dati bancari non fosse stato progressivamente eroso in ragione della prevalenza dell'interesse fiscale.

In tal senso, nell'esaminare la disciplina dei poteri istruttori sui dati finanziari, è necessario ripercorrere le tappe salienti che ne hanno segnato l'evoluzione, e la conseguente progressiva erosione del segreto bancario.

Il sistema in cui si collocano i poteri di indagine finanziaria si presenta, infatti, come il risultato di una stratificazione normativa e giurisprudenziale che ha sancito la progressiva affermazione della trasparenza nei rapporti col Fisco¹⁶¹.

Le deroghe al segreto bancario ad opera della Legge tributaria possono, d'altro canto, essere rinvenute già nella normativa della fine del XIX secolo.

Segnatamente, l'art. 37 del Testo Unico sull'Imposta di ricchezza mobile del 1877¹⁶² conferiva all'Ufficio delle imposte dirette la facoltà di

¹⁶¹ Cfr. VIOTTO A., *I poteri di indagine dell'Amministrazione finanziaria*, cit., 156.

¹⁶² R.D. 24.08.1877, n. 4021. Sulla genesi dell'imposta sulla ricchezza mobile cfr. QUATRA O., *Commento alla legge sull'imposta della ricchezza mobile*, Milano, 1917, 38; CLEMENTINI P. – BERTELLI C., *Le leggi sull'imposta della ricchezza mobile*, Torino, 1917, 50 ss.; PARRAVICINI G., *La politica fiscale e le entrate effettive del Regno d'Italia*, Roma, 1958, 241 ss.

chiedere a chiunque - ivi compresi gli istituti di credito - tutte le informazioni ritenute necessarie ai fini dell'accertamento¹⁶³.

È allora evidente come, alla fine dell'800, l'interesse fiscale avesse una rilevanza tale da prevalere sui principi sottesi al riserbo dei dati bancari¹⁶⁴.

Dai primi decenni del secolo scorso, e fino agli anni '70 del Novecento, la preminenza della "*ragion fiscale*" si è tuttavia progressivamente affievolita in favore della tutela dei diritti soggettivi.

Tale periodo è stato caratterizzato dal riconoscimento pressoché unanime della prevalenza del segreto bancario, cui l'ordinamento ha riconosciuto, seppur implicitamente, la massima tutela.

In tale contesto può senz'altro collocarsi il R.D.L. 12 marzo 1936 n. 375¹⁶⁵ - c.d. "Legge bancaria" - che sanciva la preminenza degli interessi del sistema creditizio, con conseguente tutela del riserbo anche nei confronti dell'Amministrazione finanziaria¹⁶⁶.

Ma non è tutto. Negli anni '40 e '50 del Novecento, la produzione Legislativa in materia è stata chiaramente orientata ad ostacolare la concreta possibilità di acquisizione dei dati bancari del contribuente dal parte del Fisco.

Al riguardo non può non citarsi la Legge 5 gennaio 1956 n. 1 sulla perequazione tributaria - c.d. Legge Tremelloni - che all'art. 14 tutelava implicitamente il segreto bancario, stabilendo che gli istituti di credito, a differenza di altri intermediari, fossero esclusi dal dovere di trasmissione degli elenchi inerenti i loro clienti, e delle informazioni o dati in loro possesso¹⁶⁷.

Alla luce del suindicato quadro normativo, è allora evidente come nella prima metà del secolo scorso si sia registrata una tutela pressoché assoluta del riserbo degli Istituti di credito.

¹⁶³ Cfr. MAZZILI T., *La violazione del segreto bancario*, in *Boll. Trib.*, 1978, 333 ss.

¹⁶⁴ Cfr. BORRELLI P. - FERRANTE G., *Gli accertamenti bancari ai fini fiscali*, cit., 14.

¹⁶⁵ R.D.L. 12 marzo 1936, n. 375, convertito in Legge 7 marzo 1938, n. 141.

¹⁶⁶ Per un approfondimento cfr. MICALI S., *Fisco e segreto bancario*, Milano, 1984, 61.

¹⁶⁷ Si vedano in proposito, CEDRO M., *Le indagini fiscali sulle operazioni finanziarie e assicurative*, cit., 19, e SERRANÒ M.V., *Indagini finanziarie e accertamento bancario*, cit., 9 ss.

Come tuttavia verrà evidenziato nelle pagine che seguono, la necessità di garantire la percezione delle risorse necessarie per lo sviluppo e per la sopravvivenza della comunità, ha condotto nel corso della seconda metà del '900 ad una progressiva compressione del segreto bancario.

2. LA PROGRESSIVA EROSIONE DEL SEGRETO BANCARIO NELLE RIFORME DEGLI ANNI '70 E '80

2.1. Le prime aperture verso la trasparenza nei rapporti col Fisco

Come sopra accennato, a partire dagli anni '70 del secolo scorso si è registrata una decisa inversione di tendenza legislativa e giurisprudenziale, che ha posto le fondamenta dell'attuale quadro normativo caratterizzato dalla trasparenza nei rapporti col Fisco.

L'avvento della fiscalità di massa, ha infatti palesato la necessità di riconoscere all'Erario dei poteri maggiormente incisivi onde garantire il recupero del gettito evaso, e ciò anche in deroga al segreto bancario.

A tal proposito, non può non essere menzionata la L. 9 ottobre 1971 n. 825 - c.d. riforma Preti – la quale ha espressamente disciplinato i rapporti tra Amministrazione finanziaria ed aziende di credito, stabilendo chiare ipotesi di deroga al segreto bancario, il quale, di fatto, veniva riconosciuto espressamente dal Legislatore per la prima volta¹⁶⁸.

E così, l'articolo 10, comma 2 della predetta Legge, prevedeva una deroga al riserbo degli Istituti di credito, delegando il Governo affinché venisse garantita all'Amministrazione finanziaria la possibilità di accedere ai dati bancari dei contribuenti, seppur in casi di particolare gravità tassativamente determinati nel contenuto e nei presupposti¹⁶⁹.

Si trattava, a ben vedere, di un approccio volto a mantenere, ove possibile, lo *status quo* sul segreto bancario, salvo assicurarne la deroga qualora

¹⁶⁸ Cfr. VERDUCI V., *Le presunzioni in base ai dati bancari nel sistema delle prove*, in *Riv. Dir. Trib.*, 2000, n. 12, 612, 620 ss.

¹⁶⁹ Per un approfondimento sul punto, cfr. TRIMELONI M., *Le deroghe tributarie al segreto bancario*, Milano, 1983, 31.

gli indizi di evasione fossero tali da palesare la necessità del recupero a tassazione fondato sui dati finanziari¹⁷⁰.

Le volontà del Legislatore della riforma del 1971, sono così state enunciate nell'art. 35 del D.P.R. n. 600/1973, rubricato «*Deroghe al segreto bancario*».

La lettera originaria della suindicata disposizione prevedeva che, in tre specifiche ipotesi, l'Ufficio delle imposte dirette potesse richiedere¹⁷¹ agli istituti di credito e postali, di trasmettere, entro un termine non inferiore a sessanta giorni, la copia dei conti intrattenuti con il contribuente, con la indicazione di tutti i rapporti inerenti, ivi comprese le garanzie prestate da terzi.

Il segreto bancario era infatti derogabile qualora il contribuente non avesse presentato la dichiarazione dei redditi, e l'Ufficio fosse in possesso di elementi certi, dai quali risultasse che questi avesse conseguito entrate o acquistato beni oltre determinate soglie di valore.

Ancora, il Fisco poteva richiedere agli intermediari finanziari la trasmissione dei dati finanziari, qualora i verificatori fossero stati in possesso di elementi certi dai quali risultasse che il contribuente avesse conseguito entrate per un ammontare superiore al quadruplo di quanto dichiarato, e sempre che la differenza fosse superiore a determinate soglie di valore.

Da ultimo, l'Amministrazione poteva derogare al riserbo bancario nell'ipotesi in cui il contribuente non avesse tenuto per tre periodi di imposta consecutivi le scritture contabili obbligatorie.

Non vi è allora chi non veda, come l'art. 35 del D.P.R. n. 600/1973 nella sua originaria formulazione, abbia introdotto delle dinamiche di per sé ancora equilibrate, ove il segreto bancario poteva essere derogato nelle sole ipotesi in cui fosse palese l'esigenza di recuperare a tassazione importi evasi.

Si trattava, a ben vedere, di una disparità normativa del tutto illogica, specie alla luce di quanto previsto dalla Legge Delega 825/1971, che auspicava l'adeguamento alla disciplina formale dell'accertamento al principio di

¹⁷⁰ Cfr. BORRELLI P. – FERRANTE G., *Gli accertamenti bancari ai fini fiscali*, cit., 16.

¹⁷¹ La richiesta risultava subordinata al conforme parere dell'Ispettorato compartimentale delle imposte dirette, e alla previa autorizzazione del Presidente della Commissione tributaria di primo grado territorialmente competente.

oggettiva unitarietà ed interdipendenza della base imponibile dei vari tributi¹⁷².

La norma in questione riguardava, peraltro, solo l'accertamento delle imposte dirette, mentre nella disciplina sull'IVA, di cui al D.P.R. 633/1972, mancava qualsiasi riferimento alle deroghe al segreto bancario.

L'aumento esponenziale dell'evasione fiscale, ha successivamente indotto il Legislatore ad emanare, all'inizio degli anni '80, una disciplina che fosse più incisiva di quella prevista anteriormente, volta ad un rafforzamento dei poteri istruttori dell'Amministrazione Finanziaria anche in relazione al segreto bancario¹⁷³.

E così, la disparità sopra evidenziata è stata colmata dagli artt. 1 e 3 del D.P.R. del 15 luglio 1982, n. 463, con i quali si è provveduto, quasi dieci anni dopo, a modificare il testo dell'art. 35 del D.P.R. n. 600/1973, inserendo nuove ipotesi di deroga relativamente alle imposte dirette, ed estendendole all'IVA¹⁷⁴.

¹⁷² L. 9 ottobre 1971 n. 825, art. 10, commi 2 e 9. Per un approfondimento cfr. TRIMELONI M., *Le deroghe tributarie al segreto bancario*, cit., 20.

¹⁷³ Cfr. CASERTANO A., *Introdotte le deroghe al segreto bancario*, in *Il Fisco*, 1982, 3729; LAMBERT G., *Le deroghe al segreto bancario e la natura del D.P.R. n. 463/1982*, in *Il Fisco*, 1996, n. 30, 7303.

¹⁷⁴ Conseguentemente, l'art. 35 (oggi abrogato ad opera dell'art.18, comma 1, della L. 413/1991), risultava così formulato: «l'Ufficio delle imposte dirette può richiedere i documenti, i dati e le notizie indicati al numero 7) dell'art. 32 su conforme parere dell'Ispettorato compartimentale delle imposte dirette, previa autorizzazione del presidente della commissione tributaria di primo grado territorialmente competente e può accedere presso le aziende e istituti di credito e l'Amministrazione postale a norma del secondo comma dell'art. 33 previa autorizzazione del competente ispettore compartimentale nelle seguenti ipotesi: a) quando il contribuente non ha presentato la dichiarazione dei redditi e l'Ufficio è in possesso di elementi dai quali risulta che nel periodo d'imposta ha conseguito ricavi o altre entrate o ha acquistato beni mobili o immobili per ammontare superiore a lire cento milioni; b) quando da elementi certi in possesso dell'Ufficio risulta che il contribuente ha conseguito nel periodo d'imposta ricavi o altre entrate, rilevanti per la determinazione dell'imponibile ed analiticamente individuati per ammontare superiore al quadruplo di quelli dichiarati, sempre che la differenza sia superiore a lire cento milioni; c) quando il reddito complessivo fondamentale attribuibile al soggetto, in base ad elementi e a circostanze di fatto certi, ai sensi del quarto comma dell'art. 38 e salva la facoltà di cui al successivo quinto comma dello stesso articolo, non è inferiore a lire cento milioni ed al quadruplo di quello dichiarato per lo stesso periodo di imposta; d) quando il contribuente non ha tenuto le scritture contabili prescritte dagli articoli 14, 18, 18 bis, 19 e 20 o quando le omissioni e le false o inesatte indicazioni accertate ai sensi del primo comma dell'articolo 39 sono così gravi, numerose e ripetute da rendere inattendibili nel loro complesso le scritture stesse per mancanza delle garanzie proprie di una contabilità sistematica; la disposizione non si applica se dagli elementi in possesso dell'Ufficio non risultano ricavi o altre entrate per ammontare superiore a lire cento milioni; e) quando ricorre l'ipotesi prevista dalla lettera d) dell'art. 51 bis del decreto del Presidente della Repubblica 26 ottobre 1972, n. 633. La richiesta può riguardare anche i

In tal senso, i medesimi poteri di acquisizione dei dati bancari previsti in capo all'Amministrazione in materia di imposte dirette, sono stati riconosciuti per l'IVA, attraverso il richiamo, nella stessa lettera dell'art. 35 del D.P.R. n. 600/1973, all'art. 51 *bis* del D.P.R. n. 633/1972¹⁷⁵.

Peraltro, le novità introdotte con il D.P.R. del 15 luglio 1982, n. 463 si sono da subito rivelate sostanziali, ampliando notevolmente le possibilità di deroga al segreto bancario nel nome degli interessi erariali.

Segnatamente, l'Ufficio avrebbe potuto richiedere non soltanto le informazioni, ma avrebbe altresì potuto accedere direttamente presso le aziende e gli istituti di credito previa autorizzazione.

Né, per derogare il segreto bancario, era più richiesto che il Fisco disponesse di «*elementi certi di evasione*», bensì era ammesso l'utilizzo di meri strumenti presuntivi, e l'accesso era legittimato anche in caso di ripetute violazioni.

L'ampliamento dei poteri attribuiti agli Uffici, era stato inoltre garantito dalla lett. e) del nuovo art. 35 del D.P.R. n. 600/1973, che prevedeva la possibilità di estendere le indagini ai conti correnti di soggetti diversi dal contribuente, ivi compresi, in ipotesi tassativamente determinate, il coniuge e i figli minori conviventi, i soci delle società di fatto, e gli amministratori delle società in nome collettivo e in accomandita semplice¹⁷⁶.

La disciplina così tratteggiata delineava, in tal modo, una sostanziale simmetria tra Imposte dirette e IVA, con riguardo tanto alle deroghe al segre-

conti successivi al periodo o ai periodi d'imposta cui si riferiscono i fatti indicati nel precedente comma e può essere estesa ai conti intestati al coniuge non legalmente ed effettivamente separato ed ai figli minori conviventi. Nel caso previsto dalla precedente lettera e), se le fatture sono state emesse o utilizzate da una società che esercita l'attività di cui agli articoli 2135 e 2195 del codice civile, la richiesta può essere estesa ai conti intestati ai soci delle società di fatto nonché agli amministratori delle società in nome collettivo e in accomandita semplice in carica nel periodo o nei periodi di imposta in cui le fatture sono state emesse o utilizzate. Con le richieste e nel corso degli accessi indicati nel primo comma non possono essere rilevati dagli uffici documenti, dati e notizie relativi a soggetti diversi dal contribuente. Tali documenti, dati e notizie sono tuttavia utilizzabili ai fini fiscali se forniti dal contribuente o, autonomamente, dalle aziende e istituti di credito. L'ispettore compartimentale delle imposte dirette deve esprimersi sulla richiesta di autorizzazione all'accesso formulata dagli uffici entro il termine di giorni quindici dalla richiesta stessa. Si applicano le disposizioni di cui al secondo comma dell'art. 34».

¹⁷⁵ Su tale profilo, cfr. SACCHETTO C., *Deroghe fiscali al segreto bancario*, in *Il Fisco*, 1995, n. 34, 8284; RUSSO P., *Questioni vecchie e nuove in tema di operatività del segreto bancario in materia tributaria*, cit., 80 ss.

¹⁷⁶ Cfr. VIOTTO A., *I poteri di indagine dell'Amministrazione finanziaria*, cit., 168.

to bancario, quanto ai limiti e alle procedure dell'esercizio del potere derogatorio, in ossequio ai parametri fissati *illo tempore* dalla Legge Delega 875/1971¹⁷⁷.

Non può tuttavia non rilevarsi come la definitiva erosione del baluardo del segreto bancario, si sia concretizzata con la sua definitiva abolizione ad opera dell'art. 18 della Legge 30 dicembre 1991, n. 413 che verrà analizzata nel paragrafo che segue.

3. GLI INTERVENTI DELLA CONSULTA E DEL LEGISLATORE NEGLI ANNI '90 SANCISCONO L'ABOLIZIONE DEL SEGRETO BANCARIO

3.1. Il definitivo superamento del segreto bancario nella Legge 413/1991

Si è sopra accennato come il definitivo superamento del segreto bancario si sia registrato a seguito dell'emanazione della Legge 30 dicembre 1991, n. 413, per mezzo della quale, a decorrere dal 1° gennaio 1992, le indagini finanziarie sono divenute strumento istruttorio comunemente esercitabile dagli Uffici, anche senza la preventiva acquisizione di indizi di evasione¹⁷⁸.

La legge 413/1991 è stata d'altro canto emanata per fronteggiare una situazione di grave crisi finanziaria del Paese, che rendeva improcrastinabile un intervento legislativo di lotta all'evasione e all'elusione fiscale, ormai dilaganti nello scenario nazionale¹⁷⁹.

¹⁷⁷ Cfr. CASERTANO A., *Introdotte le deroghe al segreto bancario*, cit., 3729. PISANTI G., *Controlli bancari fiscali, procedure e sanzioni*, in *Il Fisco*, n. 39, 1993, 9784; TRIMELONI M., *Le deroghe tributarie al segreto bancario*, cit. 146.

¹⁷⁸ In tal senso è stato osservato come con la L. 413/1991 sia stato effettuato «un deciso salto di qualità nella disciplina dei rapporti tra Stato e Contribuente». Cfr. CONSOLO C., *Segreto bancario e sua permeabilità al fisco: recenti evoluzioni normative*, in *Boll. Trib.*, 1992, 485. Per un approfondimento dei profili più significativi della L. 413/1991 cfr. DE MITA E., *Alla ricerca della cultura giuridica nella legge 413/1991*, cit., 119; COMBA M., *In morte del segreto bancario?*, in *Giur. it.*, 1992, 2089; SCHIAVOLIN R., *Segreto bancario*, cit., 366; FICARI V., *Utilizzazione e trasmissione di dati bancari, segreto bancario ed accertamento tributario: dalla L.197/1991 antiriciclaggio alla L.413/1991*, in *Riv. Dir. Trib.*, 1992, n. 1, 839; CEDRO M., *Le indagini fiscali sulle operazioni finanziarie e assicurative*, cit., 23; SERRANÒ M.V., *Indagini finanziarie e accertamento bancario*, cit., 11 ss.

¹⁷⁹ In questo senso, cfr. VIOTTO A., *I poteri di indagine dell'Amministrazione finanziaria*, cit., 172. Sul tema cfr. anche ALBERTINI F., *L'eliminazione postuma del segreto bancario in materia fiscale*, in *Riv. Dir. Trib. Sc. Fin.*, 1992, II, 55.

Con la predetta disposizione è stato quindi attuato un passaggio imprescindibile nel percorso verso la creazione di un Fisco etico, improntato alla trasparenza tributaria e alla collaborazione fra Amministrazione e contribuente¹⁸⁰.

Le finalità perseguite dalla norma emergono, peraltro, dalla stessa relazione redatta in seno ai lavori preparatori del testo della L. 413/1991¹⁸¹, nella quale veniva esplicitata la volontà di ribaltare la cultura del segreto, privilegiando una logica della trasparenza, e prevedendo, al contempo, tutte le cautele normative necessarie a tutelare la riservatezza¹⁸².

E così, nel Titolo III della predetta Legge relativo alle “*Disposizioni per la trasparenza dei rapporti tra Amministrazione finanziaria e contribuenti*”, è stato definito un nuovo regime di accesso ai dati bancari del contribuente che, di fatto, ha reso inopponibile il segreto bancario all’attività di verifica dell’Amministrazione finanziaria¹⁸³.

A tal riguardo, l’art. 18 della L. 413/1991 ha profondamente innovato la disciplina dei poteri istruttori del Fisco sui dati finanziari, dettando una rinnovata regolamentazione delle indagini bancarie che è stata trasposta

¹⁸⁰ È stato al riguardo osservato, come la L. 413/1991 fosse volta a «*ribaltare la cultura del segreto e sostituire ad essa la cultura della trasparenza*», in grado di prevalere così sulla logica della riservatezza. Così SERRANÒ M.V., *Indagini finanziarie e accertamento bancario*, cit., 15.

¹⁸¹ Cfr. Relazione redatta in seno ai lavori preparatori della L.413/1991 in *Boll. Trib.*, n.3, 1992, 246, nella quale viene espressamente affermato: «*Obiettivo delle norme in tale titolo contenute è quello di superare l’attuale cultura del segreto, espressione di un malinteso senso del diritto alla riservatezza, per passare invece ad una cultura della trasparenza improntata alla chiarezza del rapporto Fisco/contribuente. La consapevolezza che tale risultato deve essere perseguito, evitando inutili o addirittura dannosi, sacrifici degli interessi posti a confronto (l’interesse pubblico ad acquisire la conoscenza di quanto necessario per un efficace azione di accertamento e quello privato del rispetto del singolo) ha spinto alla ricerca di una soluzione equilibrata che si basi sull’esercizio di poteri di indagine da svolgere nel quadro di garantistiche certezze, privilegiando un’ampia collaborazione del contribuente nella definizione della pretesa tributaria. Tra gli strumenti indispensabili alla realizzazione dell’obiettivo preannunciato assume un particolare rilievo l’eliminazione del segreto bancario*».

¹⁸² Cfr. SCHIAVOLIN R., *Segreto bancario (Diritto tributario)*, in *Enc. Giur.*, Roma, 1992, XVIII, *ad vocem*.

¹⁸³ Cfr. DODARO A., *Segreto bancario: un mito di altri tempi*, in *Società, bilancio e contabilità*, n. 8/9, 1992, 789.; FURIA V., *L’abolizione del segreto bancario nei confronti del fisco*, in *Boll. Trib.*, 1992, 245.

nell'art. 32, 1° comma, n. 2 del D.P.R. 600/1973 e 51, 2° comma, n. 2 del D.P.R. 633/1972¹⁸⁴.

Il rinnovato assetto normativo ha stabilito un punto di rottura in materia¹⁸⁵, consentendo agli Uffici verificatori di richiedere agli intermediari finanziari, dati, notizie e documenti relativi a qualsiasi rapporto intrattenuto o operazione effettuata con i loro clienti, compresi i servizi prestati, nonché le garanzie prestate ai terzi.

I predetti poteri erano esercitabili sia ai fini delle Imposte dirette e che dell'IVA, senza aver preventivamente acquisito gravi indizi di evasione, e con la sola autorizzazione amministrativa rilasciata dal Direttore centrale dell'accertamento dell'Agenzia delle Entrate, dal Direttore regionale della stessa, oppure, per ciò che concerne la Guardia di Finanza, dal Comandante regionale.

Occorre tuttavia rilevare, come l'ampliamento dell'ambito di applicazione dei poteri di indagine tributaria sui dati finanziari, non abbia legittimato un'acquisizione e un utilizzo indiscriminato dei dati bancari da parte dell'Amministrazione.

E così, a fronte dell'ampia semplificazione dell'*iter* di accesso ai dati bancari, il Legislatore ha introdotto con la L. 413/1991, un complesso di regole attinenti la correttezza e la trasparenza, volte a garantire un adeguato bilanciamento tra interesse fiscale e diritti soggettivi¹⁸⁶.

¹⁸⁴ L'art. 18, comma 1, della L. 413/1991, ha apportato modifiche sostanziali al D.P.R. 600/1973 in materia di imposte sui redditi, abolendo gli artt. 34 (certificazione delle passività bancarie) e 35 (deroghe al segreto bancario) e integrando gli artt. 32 (poteri degli uffici), 33 (accessi, ispezioni, verifiche) e 52 (violazioni degli obblighi delle aziende di credito- articolo ora abrogato); in materia di IVA, vi fu l'abrogazione dell'art. 51 *bis* (casi di deroga al segreto bancario) e la modifica degli artt. 51 (attribuzioni e poteri degli uffici), 52 (accessi, ispezioni e verifiche) e 63 (collaborazione della Guardia di Finanza).

¹⁸⁵ Cfr. SACCHETTO C., *Il segreto bancario. Profili di tutela*, cit., 8283.

¹⁸⁶ Segnatamente, l'art. 18 della L. 413/91 prevedeva che il contribuente venisse informato dall'istituto di credito destinatario della richiesta della verifica operata sui conti allo stesso intestati; che gli accessi, le ispezioni e le rilevazioni presso le aziende di credito venissero effettuate solo alla presenza del responsabile della sede o dell'Ufficio, ovvero di un funzionario a ciò delegato; che in sede di verifica venissero assicurate tutte le cautele necessarie al fine di garantire la riservatezza sui dati acquisiti o sulle notizie di cui i verificatori venissero a conoscenza per ragione del proprio ufficio; che venissero impartite dai soggetti legittimati ad autorizzare la richiesta di accertamenti bancari, le opportune disposizioni per un utilizzo riservato e corretto dei dati e delle notizie raccolti e rilevanti ai fini dell'accertamento dell'IVA o delle imposte sui redditi. L'art. 18, comma 5, della L. 413/1991 prevedeva, inoltre, delle sanzioni amministrative a carico di chiunque, senza giusta causa, rivelasse dati e

Dal quadro sopra descritto emerge, allora, come si andasse affermando sul piano legislativo la tendenza che avrebbe caratterizzato le indagini finanziarie negli anni successivi fino ai giorni nostri.

Si era in sostanza acquisita la consapevolezza che, nell'ambito della ricerca della verità fiscale, il diritto alla riservatezza, pur meritevole di tutela, era destinato a soccombere nante alla necessità di acquisire il gettito necessario per il funzionamento dello Stato-comunità.

In tal senso l'istruttoria sui dati finanziari ha assunto un ruolo sempre più essenziale nel procedimento di imposizione, fermo restando il bilanciamento con gli altri valori costituzionalmente garantiti secondo i canoni della ragionevolezza.

Nel contesto sopra descritto, è stata emanata la già citata sentenza della Corte costituzionale del 18 febbraio 1992, n. 51 che ci si appresta ad analizzare, la quale, come si vedrà, ha di fatto riconosciuto la meritevolezza del cammino intrapreso con la L. 431/1991 verso la trasparenza nei rapporti col Fisco.

3.2. La preminenza della “*ragion fiscale*” nella pronuncia della Corte Costituzionale n. 51/1992 e il necessario bilanciamento con la riservatezza dei dati finanziari

Nel capitolo relativo all'attività istruttoria generalmente intesa¹⁸⁷, è stato evidenziato come, all'inizio degli anni '90, la giurisprudenza costituzionale abbia fatto registrare un orientamento in controtendenza rispetto alle istanze garantistiche precedenti, volto a riaffermare la preminenza degli interessi collettivi rispetto a quelli individuali¹⁸⁸.

notizie appresi in virtù dell'indagine, ovvero li impiegasse per profitto altrui o ad altrui danno, ferma restando la possibilità di esperire l'azione disciplinare o, ricorrendone i presupposti, quella penale. Per un approfondimento sul punto cfr. FAVA U. – MANCINI M., *L'autorizzazione all'acquisizione della documentazione bancaria*, in *Rivista della Guardia di Finanza*, n. 5, 1997, 2119; BORRELLI P. – FERRANTE G., *Gli accertamenti bancari ai fini fiscali*, cit., 31.

¹⁸⁷ Cfr. *supra*, Capitolo I, Paragrafi nn. 1.2 e 2.3.

¹⁸⁸ Cfr. al riguardo, MARONGIU G., *La crisi del principio di capacità contributiva nella giurisprudenza della Corte Costituzionale dell'ultimo decennio*, *Dir. Prat. Trib.*, 1999, I, 1757.

Si è infatti ritenuta giustificata la compressione delle posizioni soggettive del singolo, onde garantire l'acquisizione delle risorse necessarie per assicurare il funzionamento dello Stato-comunità¹⁸⁹.

Emblematica, in tal senso, è la pronuncia della Corte Costituzionale 18 febbraio 1992, n. 51¹⁹⁰ che, in linea con le tendenze espresse dal Legislatore della L. 413/1991, ha riconosciuto il fondamento dei poteri di indagine creditizia e finanziaria¹⁹¹, sancendo il superamento del segreto bancario e la prevalenza dell'interesse fiscale sul diritto alla riservatezza.

Segnatamente, la Corte era stata chiamata a pronunciarsi in ordine alla violazione da parte del Legislatore Delegato degli artt. 76 e 77 Cost., per aver lo stesso legiferato oltre i limiti previsti dall'art. 10, n. 12 della Legge Delega n. 825/1971, che legittimava le deroghe al segreto bancario solo per le ipotesi di particolare gravità¹⁹².

Il giudice *a quo* sollevava la predetta questione di legittimità costituzionale in relazione all'art. 63 del D.P.R. 26 ottobre 1972, n. 633, e all'art. 33 del D.P.R. 29 settembre 1973, n. 600, come modificati, rispettivamente, dall'art. 7 e dall'art. 2 del D.P.R. 15 luglio 1982, n. 463, con i quali era stata prevista l'utilizzabilità, ai fini dell'accertamento, dei dati finanziari acquisiti nel corso del procedimento penale dalla polizia giudiziaria.

Con la sentenza n. 51/1992 sopra citata, la Consulta ha affermato la legittimità costituzionale delle predette disposizioni, nella parte in cui veniva consentita la trasmissione agli Uffici fiscali dei dati finanziari raccolti dalla Guardia di Finanza in sede penale, e veniva legittimata la loro successiva utilizzabilità quali elementi probatori nel procedimento di imposizione.

I Giudici delle Leggi hanno infatti statuito che il dovere di riservatezza connesso con il segreto bancario non può coprire gli illeciti tributari, né può essere di ostacolo all'accertamento dei medesimi.

¹⁸⁹ Cfr. BORIA P., *I principi costituzionali dell'ordinamento fiscale*, cit., 96.

¹⁹⁰ Corte Cost., Sent. 18 febbraio 1992, n. 51, in *Riv. Dir. Trib.*, II, 1992, 561, con nota di FALSITTA G., *Epicedio per il segreto bancario nei confronti del fisco*, in *Riv. Dir. Trib.*, 1992, II, 566 ss., e con nota critica di PACE A., *Segreto bancario e asserita maggior tutela dei valori personalistici*, in *Giustizia Costituzionale*, 1992, 296.

¹⁹¹ In tal senso cfr. SCHIAVOLIN R., *Il new deal della Corte Costituzionale*, cit., 506.

¹⁹² Si rammenta, infatti, che il citato art. 10 della Legge n. 825/1971 prevedeva «l'introduzione, limitata a ipotesi di particolare gravità, di deroghe al segreto bancario nei rapporti con l'Amministrazione finanziaria, tassativamente determinate nel contenuto e nei presupposti».

In tal senso, le norme sottoposte al vaglio di costituzionalità son state ricondotte tra «*le ipotesi di particolare gravità*» di cui all'art. 10, n.12, della L 825/1971, e ciò nell'ottica di un ragionamento logico-giuridico volto ad affermare la prevalenza dell'interesse fiscale.

Difatti, secondo la prospettazione della Corte Costituzionale, in capo alla clientela degli Istituti di credito, non sarebbe riscontrabile un diritto della personalità in grado di prevalere sulla “*ragion fiscale*” nell'ambito del bilanciamento tra valori costituzionalmente garantiti.

Il fondamento della riservatezza dei dati finanziari, non è stato infatti individuato dai Giudici delle Leggi nei diritti della personalità, bensì negli interessi patrimoniali di cui agli artt. 41, 42 e 47 Cost., destinati inevitabilmente a cedere nel contemperamento con le esigenze primarie previste dalla Costituzione¹⁹³.

Tra queste rientra la conoscenza da parte dell'Amministrazione dei dati inerenti i conti e le operazioni finanziarie, e ciò a cagione della strumentalità di tali verifiche all'adempimento dei doveri inderogabili di solidarietà, tra cui si colloca, preliminarmente, il dovere di concorso alle spese pubbliche di cui all'art. 53 Cost.

In tal senso, la Corte ha affermato come il Legislatore, nel porre delle norme a tutela della riservatezza dei dati bancari, non possa in alcun modo spingersi fino al punto di ostacolare l'attuazione delle esigenze costituzionali

¹⁹³ Il fondamento della riservatezza sui dati finanziari così come prospettato dalla Corte Costituzionale, emerge dalla parte motiva della sentenza n. 51/1992 sopra citata, nella quale la Consulta ha affermato il principio secondo il quale «*alla riservatezza cui le banche sono tenute nei confronti delle operazioni dei propri clienti non si può applicare il paradigma di garanzia proprio dei diritti di libertà personale, poiché alla base del segreto bancario non ci sono valori della persona umana da tutelare: ci sono, più semplicemente, istituzioni economiche e interessi patrimoniali, ai quali, secondo la giurisprudenza costante di questa Corte, quel paradigma non è applicabile*». Cfr., sul punto, FALSITTA G., *Epicedio per il segreto bancario nei confronti del fisco*, cit., 561, il quale individua nella motivazione delle Corte una negazione a tutto campo dell'operatività del segreto bancario nei confronti del Fisco. Sul punto cfr. anche FRANSONI G., “*Indagini finanziarie*”, *diritto alla riservatezza e garanzie “procedimentali”*, cit., 3588, il quale afferma come il definitivo superamento del segreto bancario sia proprio individuabile nella parte della pronuncia, che ha negato in modo perentorio la configurabilità del riserbo sui dati finanziari come diritto della personalità del contribuente.

primarie, tra le quali rientra, appunto, il dovere di concorso alle spese pubbliche¹⁹⁴.

Non può allora non rilevarsi, come dalla predetta pronuncia sia emersa la tensione tra due esigenze antitetiche, quella inerente all'attuazione dell'interesse fiscale, valore costituzionale primario, e quella diretta alla salvaguardia della riservatezza, da considerarsi, per ciò che concerne il riserbo sui dati finanziari, quale estrinsecazione degli artt. art. 41, 2° comma, 42, 2° comma e 47 della Costituzione, relativi alla libertà dell'iniziativa economica e al diritto di proprietà e alla tutela del risparmio¹⁹⁵.

Secondo la stessa Consulta, il divario tra i suindicati interessi individuali costituzionalmente protetti e l'interesse fiscale, non potrà che essere colmato dallo stesso Legislatore, attraverso il processo di bilanciamento fondato sui principi di eguaglianza e ragionevolezza, su cui ci si è ampiamente soffermati nel corso della trattazione¹⁹⁶.

Se, infatti, il riserbo sui dati bancari non può in alcun modo ostacolare l'accertamento delle violazioni tributarie, non vuol dire che debbano essere del tutto negate al contribuente le tutele procedimentali che garantiscano la riservatezza sui rapporti con gli intermediari finanziari, e ciò anche se tale riserbo non trova il suo fondamento in un diritto della personalità, bensì nella libertà dell'iniziativa economica, nel diritto di proprietà, e nella tutela del risparmio¹⁹⁷.

Proprio in tal senso, è stato affermato come la sentenza della Corte Costituzionale n. 51/1992, nel riconoscere la subordinazione dell'obbligo di

¹⁹⁴ Conforme alla citata sentenza n. 51/1992, è la successiva Ordinanza della Corte Costituzionale 6 luglio 2000, n. 260 in *Banca dati Pluris Wolters e Kluwer*, la quale ribadisce che la tutela del segreto bancario è demandata alle scelte discrezionali del Legislatore, chiamato ad assicurare che non venga ostacolato l'adempimento dei doveri inderogabili di solidarietà e capacità contributiva. Si veda, in proposito, SERRANÒ M.V. *Indagini finanziarie e accertamento bancario*, cit., 25.

¹⁹⁵ È stato rilevato come la riservatezza dei dati finanziari sia da ricondurre alla tutela del risparmio di cui all'art. 47 Cost. in quanto andrebbe a tutelare il corretto esercizio dell'attività creditizia, cui si correla la necessità della riservatezza dei rapporti giuridici e delle operazioni di esercizio del credito. In questi termini, CEDRO M., *Le indagini fiscali sulle operazioni finanziarie e assicurative*, cit., 9.

¹⁹⁶ Cfr. *supra*, Capitolo I, Paragrafi nn. 1.2 e 2.3.

¹⁹⁷ È stato infatti affermato che la tutela degli artt. 2 e 53 della Costituzione, non deve andare a totale discapito della tutela di altri diritti dalla stessa Carta Costituzionale sanciti. Cfr., sul punto, BORRELLI P. – FERRANTE G., *Gli accertamenti bancari ai fini fiscali*, cit., 38.

riservatezza al superiore dovere di concorso, e nel palesare la necessità del bilanciamento ad opera del Legislatore, abbia costituito l'antecedente logico di numerose discipline successivamente emanate, volte a tutelare, pur nei limiti sopra evidenziati, la riservatezza dei dati personali del contribuente, ivi compresi quelli finanziari¹⁹⁸.

Primario prodotto della suindicata opera di bilanciamento è stata senz'altro l'oggi abrogata Legge 31 dicembre 1996, n. 675 - c.d. legge sulla *privacy* - la cui disciplina è confluita nel D.lgs. 30 giugno 2003, n. 196, che stabilisce una serie di tutele per i dati personali soggetti al trattamento da parte dei soggetti pubblici¹⁹⁹.

Può quindi affermarsi come, ad oggi, la necessità sentita dal Legislatore di individuare un equilibrio tra autorità e libertà in materia di indagini finanziarie, trovi i propri referenti normativi, da un lato, nelle norme che tutelano la riservatezza ai sensi del D.lgs. n. 196/2003, e dall'altro, nella disciplina dei poteri riconosciuti all'Erario per l'acquisizione di dati finanziari di cui all'art. 32, 1° co, n. 2, D.P.R. 600/1973 e all'art. 51, 2° co., n. 2, D.P.R. n. 633/1972²⁰⁰.

Non può tuttavia non anticiparsi come, ad oggi, debbono nutrirsi seri dubbi in relazione all'effettività della tutela dei contribuenti, le cui informa-

¹⁹⁸ Cfr. in tal senso BASILAVECCHIA M., *La tutela della riservatezza nelle indagini tributarie*, in *Corr. Trib.*, n. 44, 2009, 3577 ss., secondo il quale, stante la preminenza dell'interesse fiscale, permane l'esigenza di tutela della riservatezza, consacrata dai principi di garanzia dettati dalle norme sulla *privacy*. Sul punto cfr. ID., *Riservatezza e indagini fiscali: dalle norme alla prassi*, in *Corr. Trib.*, 2010, n. 1, 49.

¹⁹⁹ Tra le disposizioni di riferimento del D.lgs. n. 196/2003 deve citarsi l'art. 2, 1°co., il quale stabilisce «*che il presente testo unico, di seguito denominato "codice", garantisce che il trattamento dei dati personali si svolga nel rispetto dei diritti e delle libertà fondamentali, nonché della dignità dell'interessato, con particolare riferimento alla riservatezza, all'identità personale e al diritto alla protezione dei dati personali*» e ancora, come detto, l'art. 18, 2°co., prevede che «*qualunque trattamento di dati personali da parte di soggetti pubblici è consentito soltanto per lo svolgimento delle funzioni istituzionali*». Particolarmente rilevanti risultano, inoltre, anche l'art. 19 del D.lgs. n. 196/2003, che prevede che la comunicazione da parte di un soggetto pubblico ad altri soggetti pubblici o privati, è ammessa solo se prevista da una norma di legge o di un regolamento; l'art. 66, a mente del quale si considerano di rilevante interesse pubblico le attività dei soggetti pubblici dirette all'applicazione delle disposizioni in materia di tributi, in relazione ai contribuenti, ai sostituti e ai responsabili di imposta, nonché in materia di deduzioni e detrazioni. Per un esame più approfondito delle suindicate disposizioni cfr. CEDRO M., *Le indagini fiscali sulle operazioni finanziarie e assicurative*, cit., 181 ss.

²⁰⁰ In tal senso, cfr. BASILAVECCHIA M., *La tutela della riservatezza nelle indagini tributarie*, cit., 3580.

zioni finanziarie vengano acquisite e utilizzate dall'Amministrazione nell'ambito delle indagini finanziarie.

Come infatti si vedrà nelle pagine che seguono, gli strumenti informativi di cui dispongono i verificatori, e i penetranti poteri riconosciuti agli stessi nell'attività istruttoria sui dati finanziari, rivelano un quadro normativo che riconosce una preminenza pressoché assoluta agli interessi erariali.

4. DAGLI INTERVENTI NORMATIVI DEGLI ANNI 2000 AI GIORNI NOSTRI.

4.1. L'Anagrafe dei rapporti di conto e deposito di cui al D.M. 269/2000. L'operatività degli strumenti informativi dell'Amministrazione quale indefettibile presupposto per l'affermazione dell'interesse erariale

Una compiuta analisi dei profili storico-evolutivi dell'istruttoria sui dati finanziari, non può prescindere da una disamina degli strumenti informativi e di coordinamento che son stati riconosciuti all'Amministrazione finanziaria a far data dai primi anni 2000.

Come infatti è stato sopra accennato, le indagini finanziarie si articolano in tre poteri, individuabili nella consultazione dell'Archivio dei rapporti, nella richiesta di informazioni al contribuente o agli intermediari, e nell'accesso presso gli enti creditizi e finanziari.

Tali poteri sono caratterizzati da un livello di invasività crescente che va di pari passo con l'aumento delle esigenze istruttorie²⁰¹.

Non vi è peraltro chi non veda, come la particolare incisività dei poteri di indagine finanziaria sia individuabile proprio nell'attribuzione meno invasiva, quella relativa all'accesso agli strumenti informativi all'uopo predisposti.

Non può infatti negarsi come il Legislatore, specie alla luce degli obblighi di comunicazione imposti agli intermediari finanziari che verranno appresso esaminati, abbia riconosciuto ai soggetti verificatori degli strumenti assai versatili, attraverso i quali gli Uffici possono prontamente reperire i dati finanziari essenziali nell'esercizio dell'attività istruttoria.

²⁰¹ Cfr. *supra*, Capitolo I, Paragrafo 2.2. e *amplius, infra*, Capitolo III, Paragrafo 1.1.

Occorre pertanto offrire una retrospettiva in ordine alla genesi degli strumenti informativi di cui è stata dotata l'Amministrazione per l'esercizio dell'attività d'indagine, dando atto delle singole tappe evolutive.

In tal senso verranno descritti i caratteri peculiari dell'Anagrafe Tributaria, di quella dei rapporti dei conti e dei depositi successivamente introdotta, fino ad arrivare all'attuale Archivio dei rapporti con gli operatori finanziari²⁰².

Segnatamente, per ciò che concerne l'Anagrafe Tributaria, può rilevarsi come questa si configurasse originariamente come un archivio contenente elementi e notizie rilevanti ai fini fiscali, in cui ciascun contribuente veniva individuato mediante codice fiscale.

Istituita dal D.P.R. 29 settembre 1973, n. 605, nella sua versione primigenia raccoglieva e ordinava su scala nazionale i dati e le notizie risultanti dalle dichiarazioni e dalle denunce presentate agli Uffici dell'Amministrazione finanziaria e dai relativi accertamenti, nonché i dati e le notizie comunque rilevanti ai fini tributari.

L'Anagrafe Tributaria si presentava, in sostanza, come una forma embrionale delle attuali banche dati alle quali possono oggi accedere i verificatori nell'esercizio delle indagini finanziarie.

La necessità di garantire una ricostruzione sempre più accurata della verità fiscale richiedeva, tuttavia, dei sistemi maggiormente articolati.

Sul punto non può infatti non rilevarsi come, specialmente a seguito dell'emanazione della già citata Legge n. 413/1991, il cammino intrapreso dal Legislatore verso la trasparenza nei rapporti col Fisco sia parso inarrestabile.

A tal proposito, sono state introdotte molteplici disposizioni volte a rendere maggiormente incisivi i poteri di indagine dell'Amministrazione sui dati finanziari²⁰³.

²⁰² Sul punto cfr. *amplius*, SERRANÒ M.V., *Indagini finanziarie e accertamento bancario*, cit., 35.

²⁰³ Così, ad esempio, l'art. 3 della L. 28 dicembre 1995, n. 549, ha inserito il comma 6 *bis* nell'art. 32, 1° co., D.P.R. n. 600/1973, e il suo omologo al comma 6 *bis* nell'art. 51, 2° co., D.P.R. n. 633/1972, con il quale si è consentito «*previa autorizzazione del direttore centrale dell'accertamento dell'Agenzia delle Entrate o del direttore regionale della stessa, ovvero,*

Un elemento cardine nell'attuazione del percorso di trasparenza sopra indicato, può senz'altro individuarsi nel D.M. 4 agosto 2000, n. 269.

Si tratta, a ben vedere, del Regolamento attuativo dell'Anagrafe tributaria, il quale, emanato ai sensi dell'art. 20, comma 4 della L. n. 413/1991 con ben nove anni di ritardo rispetto alle previsioni della suindicata disposizione, ha istituito la c.d. Anagrafe dei conti e dei depositi²⁰⁴.

La nuova Anagrafe dei conti e dei depositi sopra citata, si configurava come banca dati formalmente differenziata dall'Anagrafe tributaria, e specificamente ideata per elaborare i dati finanziari dei contribuenti.

Tale archivio nasceva, pertanto, con la finalità di migliorare l'efficienza delle indagini bancarie, consentendo una drastica riduzione delle tempistiche, e una più agevole individuazione dei rapporti tra il contribuente sottoposto a verifica e gli intermediari finanziari.

Per ciò che concerne gli aspetti procedurali, la richiesta di accesso poteva essere inoltrata al Centro Operativo istituito presso il Ministero del Tesoro, dai soggetti indicati tassativamente nel D.M. 269/2000²⁰⁵, e aveva ad

per il Corpo della guardia di finanza, del comandante regionale, ai soggetti sottoposti ad accertamento, ispezione o verifica il rilascio di una dichiarazione contenente l'indicazione della natura, del numero e degli estremi identificativi dei rapporti intrattenuti con le banche, la società Poste italiane Spa, gli intermediari finanziari, le imprese di investimento, gli organismi di investimento collettivo del risparmio, le società di gestione del risparmio e le società fiduciarie, nazionali o stranieri, in corso ovvero estinti da non più di cinque anni dalla data della richiesta. Il richiedente e coloro che vengono in possesso dei dati raccolti devono assumere direttamente le cautele necessarie alla riservatezza dei dati acquisiti». Tale disposizione risulta oggi di fatto abrogata, in quanto ormai priva di utilità a fronte del meccanismo automatico di acquisizione dei dati previsto per l'apposita sezione dell'Anagrafe tributaria, denominata «Archivio dei rapporti finanziari» di cui si parlerà nelle pagine che seguono, che renderebbe illegittima la richiesta di cui all'art. 32, n. 6 bis per violazione dell'art. 6, 4° co., Statuto dei diritti del contribuente. Si veda in proposito, FRANSONI G., «Indagini finanziarie», diritto alla riservatezza e garanzie «procedimentali», cit., 3591.

²⁰⁴ Sul D.M. 4 agosto 2000 n. 269 diffusamente cfr. SUPPA S. - SENATORE V., *L'anagrafe dei conti e dei depositi*, in *Il Fisco*, n. 40, 2000, 12114; CAPOLUPO S., *Accertamento. Finalmente istituita l'anagrafe dei conti e dei depositi*, in *Il Fisco*, 2000, n. 41, 12290; GRASSI S. - TOLINO C., *Anagrafe dei conti e dei depositi. L'epilogo di una vicenda lunga e travagliata*, in *Il Fisco*, 2000, n. 44, 12944; GRASSI S., *L'anagrafe dei conti e dei depositi*, in *Il Fisco*, 2001, n. 28, 9225; BAGAROTTO E. M., *L'anagrafe dei rapporti di conto non risolve i problemi legati alle verifiche bancarie*, in *Corr. Trib.*, 2001, n. 36, 2708.

²⁰⁵ La richiesta poteva essere inoltrata, nello specifico, dall'Autorità giudiziaria; dagli ufficiali di Polizia giudiziaria delegati dal P.M. a norma del c.p.p.; dall'Ufficio Italiano Cambi; dal Ministro dell'Interno; dal Capo della Polizia; dal Direttore generale della Pubblica sicurezza; dai questori e dal direttore della D.I.A.; dagli esperti del Servizio consultivo e ispettivo tributario (Secit); dai funzionari del Dipartimento delle entrate o dagli ufficiali della Guardia di Finanza, su autorizzazione, rispettivamente del Direttore del Secit, del Direttore centrale per

oggetto l'eventuale esistenza di rapporti di conto o di deposito intestati o cointestati alle persone fisiche o giuridiche, o di cui queste avessero la disponibilità²⁰⁶.

Le richieste di accesso all'Anagrafe dovevano avere un contenuto tassativo, e recare i dati identificativi del soggetto sottoposto a controllo, il codice fiscale, i «*motivi*» per i quali erano presentate le richieste medesime, con l'indicazione delle «*sommarie ragioni*»²⁰⁷ che le fondavano.

Non può tuttavia non rilevarsi, come l'Anagrafe dei conti e dei depositi, si sia dimostrata di per sé inefficace a cagione della sua scarsa utilizzabilità.

Il D.M. 4 agosto 2000, n. 269 era, infatti, caratterizzato da evidenti carenze nell'individuazione dei rapporti oggetto di accesso.

Per «*rapporti di conto o di deposito*», dovevano intendersi i conti, i depositi nominativi o al portatore, in denaro o in titoli, di qualunque importo, nonché ogni altro rapporto continuativo rientrando nell'esercizio dell'attività istituzionale dell'intermediario.

Non erano tuttavia ricompresi altri relevantissimi dati relativi ai rapporti con gli istituti finanziari, quali, ad esempio, i certificati di deposito, i conti transitori bancari e i rapporti riguardanti cassette di sicurezza, l'acquisto di certificati di deposito e titoli, la cessione di titoli ed effetti al dopo incasso, le richieste di assegni con controvalore in numerario o altri titoli o valori, le richieste di bonifico senza addebito in conto, e le negoziazioni allo sportello di assegni²⁰⁸.

l'accertamento e la programmazione, dei Direttori regionali delle Entrate, o dei Comandanti regionali della Guardia di Finanza.

²⁰⁶ Erano ricompresi i rapporti intrattenuti con le banche, le Poste, le società fiduciarie, le società di intermediazione mobiliare e le imprese di investimento comunitarie ed extracomunitarie, gli agenti di cambio, le società autorizzate al collocamento a domicilio di valori mobiliari, le società di gestione di fondi comuni di investimento mobiliare e le società di investimento a capitale variabile (Sicav), le società Monte titoli spa, gli intermediari di cui alla lett. m) dell'art.13, comma 1 del D.L. n.625/1979, convertito con modificazioni dalle L. n. 197/1991, e gli intermediari individuati ai sensi dell'art.5 del D.L. n.153/1997.

²⁰⁷ È stato rilevato come, in realtà, non risultasse affatto chiara la distinzione tra i «*motivi*» e le «*sommarie ragioni*», atteso che il primo requisito sembrerebbe poter ricomprendere anche il secondo. Cfr. sul punto, CAPOLUPO S., *Accertamento. Finalmente istituita l'anagrafe dei conti e dei depositi*, cit., 12293.

²⁰⁸ Cfr. SERRANÒ M.V., *Indagini finanziarie e accertamento bancario*, cit., 39.

Vi era poi un limite soggettivo, individuabile nella non inclusione delle imprese assicurative nel novero dei soggetti intermediari interpellabili nell'esercizio dei poteri istruttori²⁰⁹.

Da ultimo, non può non rilevarsi come il fallimento dell'Anagrafe dei conti e dei depositi sia stato determinato dalla mancata emanazione degli ulteriori decreti attuativi che avrebbero dovuto dettare la disciplina di dettaglio relativa alle modalità di inoltro delle richieste, e alla gestione delle relative risposte²¹⁰.

È allora evidente, come con l'Anagrafe di cui al D.M. 4 agosto 2000, n. 269, ben si sarebbe potuto garantire un miglior supporto all'attività istruttoria sui dati finanziari, se solo si fosse provveduto ad una più sapiente attuazione della stessa.

Come si vedrà nel paragrafo che segue, il Legislatore, ben conscio delle defezioni nell'attuazione dell'Anagrafe dei conti e dei depositi, negli anni successivi è stato mosso proprio dalla volontà di garantire una concreta attuazione degli strumenti informativi posti ad ausilio delle indagini finanziarie.

4.2. La sempre più articolata struttura dell'Anagrafe tributaria e l'istituzione dell'Archivio dei rapporti con gli operatori finanziari con il D.L. Bersani n. 223/2006

Si è sopra posto in rilievo, come nanti al fallimento dell'Anagrafe dei conti e dei depositi di cui al D.M. 4 agosto 2000, n. 269, il Legislatore sia in-

²⁰⁹ Sul punto cfr. BAGAROTTO E. M., *L'anagrafe dei rapporti di conto non risolve i problemi legati alle verifiche bancarie*, cit., 2715.

²¹⁰ Il D.M. n. 269/2000 prevedeva l'emanazione dei decreti attuativi che disciplinassero le modalità di inoltro delle richieste, e la gestione delle relative risposte. Per parte della dottrina la scelta di non includere nel D.M. la definizione degli aspetti tecnico-funzionali dell'Anagrafe, deve ritenersi più coerente con l'esigenza di assicurare la massima flessibilità possibile, tenuto conto del rapido evolversi delle cognizioni tecniche che possono modificare le modalità di svolgimento delle attività in questione. Cfr. sul punto, SUPPA S. - SENATORE V., *L'anagrafe dei conti e dei depositi*, cit., 12116; CARTA L. - ALTIERO N., *Le recenti novità in tema di accertamenti bancari*, in *Rivista della Guardia di Finanza*, 2000, n. 4, 1572; POLLARI N. - GRAZIANO G., *Considerazioni in tema di anagrafe tributaria, anagrafe dei conti e dei depositi, banche dati, accertamento tributario, tutela della privacy*, in *Il Fisco*, 1999, n. 10, 3372.

tervenuto per assicurare un più concreta disciplina degli strumenti informativi posti a fondamento delle indagini finanziarie.

Nell'ambito del suindicato percorso evolutivo, deve innanzi tutto essere segnalata la L. 30 dicembre 2004, n. 311.

La predetta disposizione ha, infatti, rafforzato le funzioni dell'Anagrafe tributaria, secondo la logica in forza della quale, solo attraverso un resoconto dettagliato dei flussi finanziari è possibile effettuare un corretto controllo delle posizioni fiscali dei contribuenti²¹¹.

In tal senso, superando i precedenti limiti applicativi di cui al D.M. n. 269/2000, la Legge 311/2004 ha ammesso l'accesso a tutti i rapporti e alle operazioni di natura finanziaria, e ciò sulla base della sola autorizzazione del Direttore centrale dell'accertamento dell'Agenzia delle Entrate, ovvero del Direttore regionale della stessa, o del Comandante regionale della Guardia di Finanza.

Le locuzioni "indagini bancarie" e "accertamento bancario", prima largamente utilizzate, sono state sostituite dal termine "indagini finanziarie" e "accertamenti finanziari", proprio a seguito dell'emanazione della succitata L. 30 dicembre 2004, n. 311, che ha conferito a tali poteri istruttori una nuova e più ampia dimensione soggettiva e oggettiva, svincolata dal ristretto piano dei conti correnti bancari e postali²¹².

L'*iter* volto al potenziamento degli strumenti informativi di cui sopra, ha inoltre subito una significativa evoluzione a seguito dell'emanazione del D.L. 4 luglio 2006, n.223, successivamente convertito in Legge il 4 agosto 2006, n. 248 (c.d. Decreto Bersani).

Si tratta, a ben vedere, di una delle modifiche di maggior spessore in materia di sistemi informativi, che è intervenuta sull'art. 7, D.P.R. n.

²¹¹ Così TREMONTI G., *Principi ispiratori della riforma fiscale*, in *Riv. Guardia di Finanza*, 1995, n. 2, 311.

²¹² In forza della legge 30 dicembre 2004, n. 311 è quindi più corretta la definizione di indagini "finanziarie", in quanto deputata a «operare ben oltre il ristretto piano dei conti correnti bancari e postali, per intercettare, invece, anche il più vasto e articolato ambito generale del mercato finanziario». Così Agenzia delle Entrate, Circ. del 19 ottobre 2006, n. 32/E.

605/1973 istitutivo dell'Anagrafe tributaria, rafforzando significativamente l'azione di contrasto all'evasione fiscale²¹³.

Segnatamente, l'art. 37, del citato D.L. 223/2006, ha modificato i commi 6 e 11 dell'art. 7, D.P.R. n. 605/1973, disponendo l'obbligo per tutti gli intermediari finanziari di comunicare all'Anagrafe tributaria l'esistenza e la natura di qualsiasi rapporto o operazione intrattenuta, ad esclusione di quelle di importo inferiore a 1.500 euro²¹⁴.

I dati comunicati telematicamente dagli operatori hanno costituito l'Archivio dei rapporti con operatori finanziari, una sezione *ad hoc* dell'Anagrafe tributaria²¹⁵ nella quale confluiscono le informazioni relative ai rapporti instauratisi dal 1° gennaio 2005²¹⁶.

A decorrere da tale data, è stato imposto agli intermediari finanziari di comunicare periodicamente gli estremi identificativi dei soggetti che intrattengono rapporti, o eseguono operazioni di natura finanziaria, sì da consentire

²¹³ Cfr. CAPOLUPO S., *Le novità sugli accertamenti bancari secondo la circolare ABI*, in *Corr. Trib.*, n. 14, 2006, 1077.

²¹⁴ In tal senso, il comma 6, dell'art. 7, D.P.R. n. 605/1973 come modificato dal D.L. 223/2006 prevede che: «*le banche, la società Poste italiane Spa, gli intermediari finanziari, le imprese di investimento, gli organismi di investimento collettivo del risparmio, le società di gestione del risparmio, nonché ogni altro operatore finanziario, fatto salvo quanto disposto dal secondo comma dell'articolo 6 per i soggetti non residenti, sono tenuti a rilevare e a tenere in evidenza i dati identificativi, compreso il codice fiscale, di ogni soggetto che intrattenga con loro qualsiasi rapporto o effettui, per conto proprio ovvero per conto o a nome di terzi, qualsiasi operazione di natura finanziaria ad esclusione di quelle effettuate tramite bollettino di conto corrente postale per un importo unitario inferiore a 1.500 euro; l'esistenza dei rapporti e l'esistenza di qualsiasi operazione di cui al precedente periodo, compiuta al di fuori di un rapporto continuativo, nonché la natura degli stessi sono comunicate all'anagrafe tributaria, ed archiviate in apposita sezione, con l'indicazione dei dati anagrafici dei titolari e dei soggetti che intrattengono con gli operatori finanziari qualsiasi rapporto o effettuano operazioni al di fuori di un rapporto continuativo per conto proprio ovvero per conto o a nome di terzi, compreso il codice fiscale*». Sul punto, CEDRO M., *Le indagini fiscali sulle operazioni finanziarie e assicurative*, cit., 34 ss.; CISELLO A., *Le nuove comunicazioni a carico degli operatori finanziari*, in *Il Fisco*, 2013, n.17, 2643.

²¹⁵ Con la circolare dell'Agenzia delle Entrate del 19 ottobre 2006, n.32/E, è stato evidenziato come la creazione di un'apposita Sezione in seno all'Anagrafe tributaria, assolve a finalità di semplificazione della fase istruttoria nei confronti dei soggetti che intrattengono in maniera continuativa rapporti con gli intermediari finanziari.

²¹⁶ L'Archivio dei rapporti con gli operatori finanziari è divenuto concretamente operativo a seguito dell'emanazione di una serie di disposizioni di attuazione contenute nei provvedimenti del Direttore dell'Agenzia delle Entrate 22 dicembre 2005, 19 gennaio 2007 e 29 febbraio 2008 da integrare, sul piano operativo con le circolari 19 ottobre 2006, n. 32/E del 2006, circolare 24 settembre 2009, n. 42/E in *Banca dati Pluris Wolters Kluwer*. Tali disposizioni hanno completato la disciplina sui soggetti obbligati alla comunicazione, sui dati da trasmettere, nonché sulle modalità e sulle tutele per la trasmissione degli stessi. Per un approfondimento si veda, FRANSONI G., «*Indagini finanziarie*», *diritto alla riservatezza e garanzie procedurali*», cit., 3589.

al Fisco di accedere ai dati relativi ai rapporti che fanno capo, direttamente o indirettamente, ai singoli contribuenti²¹⁷.

Quanto alla tipologia di rapporti soggetti a comunicazione, originariamente era stato imposto, ai sensi del D.L. 223/2006, l'obbligo di inoltro periodico dei soli dati relativi ai rapporti stabili e continuativi. Le informazioni sulle operazioni *una tantum* potevano essere comunicate solo dietro apposita e formale istanza.

Tale previsione normativa è stata superata per effetto del D.lgs. 231/2007, che ha previsto l'obbligo degli intermediari di comunicazione all'Anagrafe «*di qualsiasi operazione compiuta al di fuori di un rapporto continuativo*».

Pertanto, la trasmissione ha oggi ad oggetto le informazioni relative all'esistenza e alla natura di tutti i rapporti intrattenuti e di qualsiasi operazione, anche quelle compiute al di fuori di un rapporto continuativo²¹⁸.

Non senza rilevare, come l'ambito applicativo della suindicata normativa sia stato ulteriormente ampliato dall'art. 23, commi 24 e 25 del D.L. 6 luglio 2011, convertito nella L. 15 luglio 2011, n.111, che ha incluso tra i soggetti tenuti alle comunicazioni periodiche anche le società e gli enti di assicurazione.

Da quanto sopra esposto, è allora evidente come l'introduzione dell'Archivio dei rapporti con operatori finanziari, abbia segnato un effettivo e concreto passo avanti verso la trasparenza nei rapporti col Fisco.

Nelle pagine che seguono verrà peraltro posto in rilievo come, a far data dall'anno 2011, tale cammino abbia trovato un ulteriore completamento ad opera delle previsioni normative succedutesi in materia.

²¹⁷ L'art. 10 del D.lgs. 18 dicembre 1997 n. 471, prevede a carico degli intermediari una sanzione amministrativa per l'omessa comunicazione dei dati da € 2.065,00 a € 20.658,00.

²¹⁸ Sul punto cfr. CEDRO M., *Le indagini fiscali sulle operazioni finanziarie e assicurative*, cit., 34; SERRANÒ M.V., *Indagini finanziarie e accertamento bancario*, cit., 45; ARMELLA S. – COMASCHI E., *Manovra bis: istituita l'anagrafe dei rapporti fiscali*, in *Dir. Prat. Trib.*, 2006, n. 5, 875; ID., *Manovra bis. Obbligo di transazione bancaria per i professionisti*, in *Dir. Prat. Trib.*, 2006, n. 5, 891.

4.3. Il Decreto “Monti” n. 201/2011 e le nuove misure per l'emersione dell'imponibile

Si è sopra accennato come, a far data dal 2011, complice anche la congiuntura economica sfavorevole che ha ulteriormente sublimato la necessità di reperire le risorse necessarie per il funzionamento dello Stato, siano state introdotte delle misure volte a implementare gli strumenti informativi quale indefettibile presupposto dell'attività istruttoria del Fisco sui dati finanziari.

In tale contesto è stato emanato il D.L. 6 dicembre 2011, n. 201, convertito nella Legge 22 dicembre 2011, n. 214 - c.d. “Decreto Monti” - per mezzo del quale la lotta all'evasione ha assunto una connotazione maggiormente incisiva²¹⁹.

A tal riguardo viene in considerazione il Titolo III, Capo I, della citata normativa, rubricato «*Misure per l'emersione della base imponibile e la trasparenza fiscale*», e segnatamente l'art. 11, recante disposizioni particolarmente innovative per ciò che concerne le comunicazioni periodiche all'Archivio dei rapporti.

In particolare, a far data dal 1° gennaio 2012, l'art. 11, comma 2, ha posto a carico degli intermediari l'obbligo di comunicare periodicamente all'Anagrafe Tributaria²²⁰ le movimentazioni che hanno interessato i rapporti

²¹⁹ Cfr., in tal senso, BASILAVECCHIA M., *Emersione (diretta o indiretta) degli imponibili*, in *Corr. Trib.*, 2012, n.1, 40; CIANI F., *Anagrafe tributaria: da funzione non più ricognitiva dei rapporti finanziari a funzione selettiva nell'accertamento tributario - d.l. 6 dicembre 2011, n. 201*, in *Boll. Trib.*, 2012, n. 8, 565.

²²⁰ È stato disposto che, in conformità al regime previgente, i dati così comunicati vengano archiviati nell'Archivio dei rapporti, quale apposita sezione dell'Anagrafe Tributaria. Con provvedimento del 10 febbraio 2015, l'Agenzia delle Entrate, a far data dal 1° gennaio 2016, ha unificato i criteri e le regole di segnalazione delle informazioni che affluiscono all'Archivio dei rapporti finanziari. Allo stato attuale, infatti, gli intermediari effettuano, in relazione al medesimo rapporto, due distinte comunicazioni. Una mensilmente, attraverso il servizio Entratel o Fisconline, con cui vengono inviate le anagrafiche dei soggetti che hanno instaurato rapporti di natura finanziaria; una annualmente, attraverso l'infrastruttura SID (Sistema di Interscambio flussi Dati), con cui vengono inviati i dati contabili dei rapporti (ivi compresi il saldo contabile dell'anno in corso, il saldo contabile alla fine dell'anno precedente, il totale degli accrediti e degli addebiti effettuati nell'anno sul conto, e la giacenza media annua), il numero del rapporto nonché le suddette chiavi univoche assegnate nell'invio mensile a ciascuno dei soggetti partecipanti al rapporto. Dal 2016, con l'attuazione della nuova disciplina, le segnalazioni mensili conterranno anche il numero del rapporto, oltre alle informazioni sulla tipologia e sulla natura dello stesso, nonché quelle sui soggetti collegati. La segnalazione sarà effettuata esclusivamente con il canale SID, che garantisce degli alti *standard* di sicurezza per la comunicazione approvati dal Garante per la protezione dei dati personali.

di cui all'articolo 7, sesto comma, del D.P.R. n. 605/1973²²¹, nonché ogni altra informazione utile ai fini dei controlli fiscali, ivi compresi gli importi delle operazioni, e i dati aggregati con il totale degli addebiti e degli accrediti effettuati sul conto nell'anno²²².

È allora evidente come, alla luce delle modificazioni introdotte con il D.L. 201/2011, l'accesso all'Anagrafe tributaria, e segnatamente all'Archivio dei rapporti in essa contenuto, venga oggi a configurarsi come un vero e proprio presupposto dell'attività ispettiva in materia finanziaria²²³.

In tal senso, anche se, previa autorizzazione amministrativa, l'accesso all'Archivio dei rapporti può essere effettuato dai verificatori in ogni momento dell'indagine, in genere la predetta banca dati viene utilizzata prima dell'esercizio degli specifici poteri di richiesta di informazioni agli intermediari finanziari, e/o dell'accesso presso i locali dei medesimi, di cui agli artt. 32, 1° co., n. 2, D.P.R. 600/1973, e 51, 2° co., n. 2, D.P.R. n. 633/1972.

In sostanza, la consultazione dei dati finanziari contenuti nell'Archivio dei rapporti, consente agli Uffici di porre in essere una valutazione preliminare in ordine all'opportunità di utilizzare i più penetranti poteri sopra descritti, onde ottenere, eventualmente, il dettaglio delle poste in dare e avere dei conti correnti o degli altri rapporti finanziari di cui all'articolo 7, sesto comma, del D.P.R. n. 605/1973.

²²¹ Cfr. *amplius*, in questo Capitolo, Paragrafo 4.2.

²²² L'art. 11, 2° co., D.L. 6 dicembre 2011, n. 201, convertito in L. il 22 dicembre 2011, n. 214, così recita: «*a far data dal 1° gennaio 2012, gli operatori finanziari sono obbligati a comunicare periodicamente all'anagrafe tributaria le movimentazioni che hanno interessato i rapporti di cui all'art. 7, sesto comma, del decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973 n. 605, ed ogni informazione relativa ai predetti rapporti necessaria ai fini dei controlli fiscali, nonché l'importo delle operazioni finanziarie indicate nella predetta disposizione*». In dottrina è stato rilevato come questo articolatissimo archivio di informazioni possa avere il risvolto positivo di determinare l'illegittimità delle richieste istruttorie, rivolte al contribuente o a terzi, in relazione a informazioni già in possesso dell'Amministrazione ex art. 6, 4° co., Statuto del contribuente, in forza del quale: «*al contribuente non possono, in ogni caso, essere richiesti documenti ed informazioni già in possesso dell'Amministrazione finanziaria o di altre amministrazioni pubbliche indicate dal contribuente. Tali documenti ed informazioni sono acquisiti ai sensi dell'articolo 18, commi 2 e 3, della legge 7 agosto 1990, n. 241, relativi ai casi di accertamento d'ufficio di fatti, stati e qualità del soggetto interessato dalla azione amministrativa*». Cfr., sul punto, BASILAVECCHIA M., *La tutela della riservatezza nelle indagini tributarie*, cit., 3579,

²²³ In tal senso cfr. SERRANÒ M.V., *Indagini finanziarie e accertamento bancario*, cit., 8; EAD., *L'articolo 11 del decreto "Salva Italia" e l'emersione degli imponibili attraverso le indagini finanziarie*, in *Boll. Trib.*, 2012, n. 5, 327.

A tal riguardo, occorre infatti precisare che, anche se l'art. 11, comma 2, ha introdotto in capo agli intermediari l'obbligo di comunicazione periodica all'Anagrafe Tributaria delle «*movimentazioni*» che hanno interessato nel corso dell'anno i rapporti di cui all'articolo 7, sesto comma, del D.P.R. n. 605/1973, nella predetta banca dati non siano riportate le singole poste in dare e avere necessarie per garantire l'applicazione delle presunzioni *iuris tantum* di cui agli artt. 32, 1° co, n. 2, D.P.R. 600/1973, e 51, 2° co., n. 2, D.P.R. n. 633/1972 che verranno più diffusamente analizzate nel capitolo successivo²²⁴.

Difatti, con il Provvedimento del Direttore dell'Agenzia delle Entrate del 25 marzo 2013 successivamente integrato dal Provvedimento del 28 maggio 2015, è stato precisato come col termine «*movimentazioni*» debbano intendersi, per ciò che concerne i conti correnti, il saldo contabile dell'anno in corso, il saldo contabile alla fine dell'anno precedente, il totale degli accrediti e degli addebiti effettuati nell'anno sul conto, nonché la giacenza media annua²²⁵.

²²⁴ Cfr. *amplius, infra*, Capitolo III, Paragrafo. 2.1.

²²⁵ Cfr. Provvedimento del Direttore dell'Agenzia delle Entrate del 25 marzo 2013 (Prot. n. 2013/37561) recante le «*Disposizioni di attuazione dell'articolo 11, commi 2 e 3, del decreto-legge 6 dicembre 2011 n. 201, convertito, con modificazioni dalla legge 22 dicembre 2011 n. 214, - Modalità per la comunicazione integrativa annuale all'archivio dei rapporti finanziari*», successivamente integrato dal successivo Provvedimento del 28 maggio 2015 (Prot. n. 73782/2015), con il quale si è provveduto alla «*Integrazione al provvedimento del Direttore dell'Agenzia delle Entrate del 25 marzo 2013, recante disposizioni di attuazione dell'articolo 11, commi 2 e 3, del decreto-legge 6 dicembre 2011 n. 201, convertito, con modificazioni dalla legge 22 dicembre 2011 n. 214, - Modalità per la comunicazione integrativa annuale all'Archivio dei rapporti*». I predetti provvedimenti disciplinano i dati oggetto di comunicazione, le modalità di trasmissione, e recano una «*tabella dei saldi iniziali e finali e delle movimentazioni*» nella quale, per ogni tipologia di rapporto e operazione (conti correnti, fondi pensione, prodotti finanziari etc.), vengono dettagliatamente individuate le informazioni oggetto di trasmissione periodica. In particolare, con il suindicato Provvedimento del Direttore dell'Agenzia delle Entrate del 25 marzo 2013 (Prot. n. 2013/37561), son stati individuati i dati oggetto di comunicazione, e segnatamente: a) i dati identificativi del rapporto, compreso il codice univoco del rapporto, riferito al soggetto persona fisica o non fisica che ne ha la disponibilità, inclusi procuratori e delegati, e a tutti i cointestatari del rapporto, nel caso di intestazione a più soggetti; b) i dati relativi ai saldi del rapporto, distinti in saldo iniziale al 1° gennaio e saldo finale al 31 dicembre, dell'anno cui è riferita la comunicazione; c) per i rapporti accesi nel corso dell'anno il saldo iniziale alla data di apertura, per i rapporti chiusi nel corso dell'anno il saldo contabilizzato antecedente la data di chiusura; d) i dati relativi agli importi totali delle movimentazioni distinte tra dare ed avere per ogni tipologia di rapporto come indicato nella tabella allegato 1, conteggiati su base annua. Con il successivo Provvedimento del 28 maggio 2015 (Prot. n. 73782/2015), è stata inoltre disciplinata la modalità di trasmissione della giacenza media annua dei conti e dei depositi bancari così come prevista dalla legge 23.12.2014, n. 190 (Legge di stabilità 2015). Il dato sulla giacenza media

Ma non è tutto. Non può infatti non rilevarsi come ai sensi dell'art. 11, comma 2 del D.L. 201/2011, sia stata prevista la possibilità per l'Agenzia delle Entrate di elaborare specifiche liste selettive di contribuenti da sottoporre a controllo, per mezzo di una preventiva analisi dei dati relativi ai rapporti finanziari dei contribuenti archiviati nell'Anagrafe tributaria²²⁶.

A tal riguardo, è stato correttamente osservato come la predetta disposizione abbia *de facto* codificato l'ulteriore obbligo a carico degli intermediari finanziari di comunicare all'Amministrazione delle informazioni selezionate, sì da individuare tutti contribuenti da sottoporre a controllo sulla base di parametri attinenti al rischio di evasione²²⁷.

Alla luce del quadro normativo sopra delineato, può allora sostenersi come, con il D.L. 201/2011, il Legislatore delegato abbia finalmente colto l'occasione per garantire la piena operatività degli strumenti informativi, quali imprescindibile presupposto dell'attività istruttoria fondata sui dati finanziari, finanche dell'accertamento.

annua sarà utilizzato dall'Amministrazione finanziaria per effettuare i controlli ai fini dell'ISEE, l'indicatore della situazione economica equivalente rilevante per la richiesta di alcune prestazioni sociali agevolate.

²²⁶ Con la circolare del 6 agosto 2014, n. 25/E, l'Agenzia delle Entrate ha confermato i precedenti indirizzi operativi per il rafforzamento dell'azione di contrasto all'evasione fiscale, individuando diverse macro-tipologie di contribuenti a seconda del volume d'affari o della particolare categoria professionale di riferimento. Il fulcro dell'azione di controllo ha continuato ad essere, dunque, un'attenta e strutturata analisi del rischio, «*con specifico riferimento all'attività di controllo per il tramite dello strumento delle indagini finanziarie, si ricorda come tale mezzo istruttorio debba essere utilizzato solo a valle di un'attenta attività di analisi del rischio che faccia emergere significative anomalie dichiarative, preferibilmente quando è già in corso un'attività istruttoria dell'ufficio*».

²²⁷ Cfr. in tal senso, SERRANÒ M.V., *Indagini finanziarie e accertamento bancario*, cit., 18, che ha rilevato come con l'art. 11, comma 4, del D.L. 221/2011 sia stata introdotta «*una sorta di black list*» di contribuenti da sottoporre a controllo in base ai dati dell'Archivio dei rapporti. Le facoltà concesse dell'Amministrazione in relazione ai dati contenuti nell'Archivio dei rapporti sono state, peraltro, ulteriormente articolate ad opera dell'art. 1, comma 314, della L. 23 dicembre 2014, n. 190 (c.d. Legge di stabilità 2015), che ha previsto la possibilità per l'Agenzia delle Entrate, di utilizzare le informazioni segnalate periodicamente dagli operatori finanziari all'Anagrafe tributaria, ai sensi dell'art. 7, comma 6, del D.P.R. n. 605/1973, ai fini dell'analisi del rischio di evasione. In tal senso è stato rilevato che, con ogni probabilità, le indagini finanziarie saranno in futuro maggiormente mirate e puntuali. Le verifiche riguarderanno, infatti, proprio i contribuenti a monte intercettati come «*maggiormente pericolosi*», sulla base dei saldi e delle movimentazioni dei rapporti. In tal senso cfr. BORRELLI P., *Indagini finanziarie: questioni ancora "aperte"*, in *Il Fisco.*, 2015, n. 24, 2307.

Non vi è infatti chi non veda come, unitamente alle misure volte al contrasto dell'uso del contante introdotte dal medesimo Decreto "Monti"²²⁸, la diretta conoscibilità da parte del Fisco del saldo contabile dell'anno in corso, di quello alla fine dell'anno precedente, del totale degli accrediti e degli addebiti effettuati nell'anno sul conto, della giacenza media annua dei conti correnti, nonché la creazione di liste di contribuenti ritenuti a maggior rischio di evasione, rendano assai difficoltoso l'occultamento delle operazioni in conto e fuori conto, le quali ben potranno costituire l'*incipit* dell'attività di verifica e, eventualmente, di quella accertativa.

4.4. La progressiva abolizione del segreto bancario oltre i confini nazionali. Nuovi scenari applicativi dell'attività ispettiva fondata sui dati finanziari (*rinvio*)

Nei paragrafi che precedono si ha avuto modo di porre in rilievo come, ad oggi, le indagini finanziarie abbiano acquisito un'importanza nodale nel procedimento di imposizione, configurandosi come un insieme di poteri ispettivi autonomi e, per certi versi, maggiormente efficaci rispetto alle altre attribuzioni istruttorie dell'Amministrazione.

La particolare incisività delle indagini finanziarie discende, d'altro canto, dalle molteplici peculiarità che sono state a queste riconosciute dalla stratificazione normativa sopra rappresentata.

E così, nell'ambito della verifica sui dati finanziari, l'Ufficio può avvalersi degli strumenti informativi sopra descritti i quali, come illustrato, permettono di indirizzare l'attività di indagine di cui agli artt. 32, 1° co, n. 2, D.P.R. 600/1973, e 51, 2° co., n. 2, D.P.R. n. 633/1972, sulla base di dati finanziari assai dettagliati.

Per mezzo delle informazioni contenute nell'Archivio dei rapporti, l'Amministrazione potrà effettuare richieste assai mirate agli intermediari,

²²⁸ Si noti che l'art. 12, l. n. 214/2011, che aveva posto il limite di 1.000 euro all'uso del contante e dei titoli al portatore a partire dal 31 gennaio 2012, è stato modificato con la Legge di Stabilità 2016, 28 dicembre 2015, n. 208, comma 898, che ha innalzato il limite dell'uso del contante a 3.000 euro. Sulla tematica CAPOLUPO S., *Le restrizioni per i pagamenti in contanti*, in *Corr. Trib.*, 2011, n. 37, 3063.

onde acquisire i dati finanziari di dettaglio, ai quali, come si vedrà, è riconosciuto un particolare valore probatorio nell'istruttoria tributaria.

In tal senso, nei capitoli che seguono verrà disaminata la valenza di presunzioni *iuris tantum* dei dati acquisiti nelle indagini tributarie, e si darà atto delle molteplici criticità di una disciplina che, ad oggi, non sembra riconoscere un pieno diritto di difesa al contribuente sottoposto a indagine finanziaria.

Parimenti, verrà posto in rilievo come le presunzioni legali di cui agli artt. 32, 1° co, n. 2, D.P.R. 600/1973, e 51, 2° co., n. 2, D.P.R. n. 633/1972, siano caratterizzate da tipicità, e trovino applicazione solo in relazione a dati acquisiti a seguito dell'esercizio degli specifici poteri istruttori di cui alle suindicate disposizioni, nonché nei confronti di determinati soggetti.

Verrà altresì evidenziato come, in ogni caso, i dati finanziari generalmente intesi, ivi compresi quelli acquisiti al di fuori degli schemi tipici previsti dalla normativa sopra citata, ben possano essere utilizzati come fattori indizianti da assumere nello schema logico di una presunzione semplice, cui fare ricorso nell'ambito dei metodi di accertamento tributario per la ricostruzione induttiva della posizione reddituale del contribuente.

Non vi è allora chi non veda, come la suindicata considerazione esalti ancor di più la nodale importanza dei dati finanziari nell'istruttoria tributaria, e ciò a prescindere dall'applicabilità delle presunzioni legali relative sopra menzionate.

Occorre peraltro evidenziare che, ad oggi, i dati finanziari oggetto dell'istruttoria tributaria non sono solamente quelli ottenuti a seguito della consultazione dell'Archivio dei rapporti, ma anche quelli raccolti dal Fisco per mezzo dello scambio automatico transnazionale di informazioni.

Proprio alla luce della fondamentale importanza dei dati finanziari nel procedimento di imposizione, non può allora non farsi un cenno alla tematica della loro circolazione sul piano sovranazionale la quale, come si vedrà, può avere importanti e innovativi risvolti proprio nell'istruttoria tributaria.

Sia sufficiente evidenziare in questa sede, come un ruolo essenziale nella circolazione dei dati finanziari con l'Estero verrà svolto dallo *standard*

OCSE del *Common Reporting Standard* (o *C.R.S.*) - recepito in Italia dal D.M. 31 dicembre 2015, n. 303.

Il suindicato decreto, ha reso operativi gli accordi internazionali a mente dei quali, i Paesi membri dell'UE ed i Paese extra-UE che abbiano adottato lo *standard* OCSE, a decorrere dal 2017 sono chiamati a scambiarsi reciprocamente tutte le informazioni relative ai rapporti finanziari intrattenuti dai contribuenti con gli intermediari finanziari, ivi compresi i saldi dei conti correnti²²⁹.

Non vi è allora chi non veda, come la suindicata circostanza apra nuovi potenziali scenari applicativi dell'attività ispettiva fondata sui dati finanziari.

In tal senso, l'Amministrazione finanziaria ben potrà avviare l'attività istruttoria, utilizzando quale *incipit* il saldo dei conti correnti intrattenuti dai contribuenti presso banche estere come risultante dal summenzionato scambio automatico di informazioni, onde trarne, quantomeno, dei fatti indizianti idonei a fondare delle presunzioni semplici.

È allora evidente, come lo scambio internazionale dei dati finanziari basato su *standard* apra nuove prospettive meritevoli di un approfondimento.

Di tali problematiche si discorrerà diffusamente nel capitolo IV del presente lavoro.

Nel capitolo che segue verranno invece analizzati i principali aspetti sostanziali e procedurali della normativa dell'istruttoria tributaria sui dati finanziari, con particolare riguardo al valore presuntivo dei dati acquisiti, e alle problematiche connesse ad un diritto di difesa ancora oggi strenuamente negato dalla giurisprudenza di legittimità.

²²⁹ In tal senso, le informazioni scambiate riguarderanno il periodo dal 1° gennaio 2016 in poi, con il primo scambio nel 2017. Cfr., *amplius*, Capitolo IV, Paragrafo 1.2.

CAPITOLO III

L'ISTRUTTORIA TRIBUTARIA SUI DATI FINANZIARI NELL'ATTUALE TESSUTO NORMATIVO.

ASPETTI SOSTANZIALI, PROCEDIMENTALI, E PROFILI E CRITICITÀ

SOMMARIO: **1.** I poteri istruttori esercitabili dal Fisco nell'ambito delle indagini creditizie-finanziarie – **1.1.** La classificazione dei singoli poteri ispettivi delle indagini finanziarie e la sequenza procedurale – **1.2.** I soggetti – **1.3.** I rapporti e i dati accessibili – **1.4.** L'autorizzazione quale indefettibile presupposto dell'attività d'indagine finanziaria - **2.** Il valore probatorio dei dati finanziari – **2.1.** La valenza probatoria dei dati creditizi e finanziari: tra presunzioni *iuris tantum* e presunzioni *hominis* – **2.2.** Gli interventi della Consulta non hanno dissipato ogni perplessità in ordine alle questioni di legittimità costituzionale sollevate in relazione alla presunzione di redditività dei prelevamenti operati in conto corrente – **2.3.** Le questioni irrisolte in materia di rilevanza probatoria dei dati acquisiti per mezzo delle indagini finanziarie. La non univocità degli approcci ermeneutici è la diretta conseguenza dell'astrusità della norma – **2.4.** Il valore probatorio dei dati finanziari dei soggetti terzi - **2.5.** - La rilevanza sul piano della prova dei dati finanziari acquisiti al di fuori degli schemi tipici fondanti le presunzioni *iuris tantum*. La molteplicità dei fatti indizianti è astrattamente idonea a fondare una ricostruzione inferenziale del debito tributario a prescindere dall'inversione dell'*onus probandi* – **3.** Il contraddittorio anticipato quale indefettibile presupposto per la corretta formazione della prova nella fase procedimentale – **3.1.** La partecipazione difensiva nelle indagini finanziarie. L'*impasse* interpretativa è ancora più macroscopica a cagione delle logiche presuntive *pro Fisco* sottese alla disciplina di riferimento – **3.2.** Il contraddittorio endoprocedimentale nell'istruttoria tributaria. Il paradosso di un principio immanente e allo stesso tempo non applicabile - **3.3.** Il contraddittorio pre-contenzioso e il silenzio del Legislatore. Le strade alternative per un effettivo riconoscimento del diritto alla partecipazione difensiva.

1. I POTERI ISTRUTTORI ESERCITABILI DAL FISCO NELL'AMBITO DELLE INDAGINI CREDITIZIE-FINANZIARIE

1.1. La classificazione dei singoli poteri ispettivi delle indagini finanziarie e la sequenza procedurale

Nella sezione del presente studio sull'istruttoria generalmente intesa, ci si è già soffermati sull'autonomia delle attività investigative aventi ad oggetto i dati finanziari rispetto alle altre attribuzioni ispettive riconosciute all'Erario²³⁰.

A tal riguardo, è stato infatti posto in rilievo come i poteri di indagine finanziaria siano caratterizzati da una più marcata specificità rispetto ai poteri istruttori di cui agli artt. 31 e ss., D.P.R. n. 600/1973, e 51 e ss., D.P.R. n. 633/1972, essendo finalizzati all'acquisizione di dati e informazioni relativi a

²³⁰ Su tale aspetto cfr. *amplius, supra*, Capitolo I, Paragrafo 2.2.

qualunque rapporto intrattenuto e operazione compiuta dal contribuente con gli intermediari finanziari.

I referenti normativi in materia di indagini finanziarie possono individuarsi nell'art. 32, 1° co., n. 2, D.P.R. 600/1973, l'art. 51, 2° co., n. 2, D.P.R. n. 633/1972, che di fatto prevedono discipline speculari per le imposte dirette e per l'IVA²³¹.

²³¹ Segnatamente l'art. 32, 1° co., n. 2, D.P.R. 600/1973, prevede che per l'adempimento dei loro compiti gli Uffici delle imposte possano: «*invitare i contribuenti, indicandone il motivo, a comparire di persona o per mezzo di rappresentanti per fornire dati e notizie rilevanti ai fini dell'accertamento nei loro confronti, anche relativamente ai rapporti ed alle operazioni, i cui dati, notizie e documenti siano stati acquisiti a norma del numero 7), ovvero rilevati a norma dell'articolo 33, secondo e terzo comma, o acquisiti ai sensi dell'articolo 18, comma 3, lettera b), del decreto legislativo 26 ottobre 1995, n. 504. I dati ed elementi attinenti ai rapporti ed alle operazioni acquisiti e rilevati rispettivamente a norma del numero 7) e dell'articolo 33, secondo e terzo comma, o acquisiti ai sensi dell'articolo 18, comma 3, lettera b), del decreto legislativo 26 ottobre 1995, n. 504, sono posti a base delle rettifiche e degli accertamenti previsti dagli artt. 38, 39, 40 e 41 se il contribuente non dimostra che ne ha tenuto conto per la determinazione del reddito soggetto ad imposta o che non hanno rilevanza allo stesso fine; alle stesse condizioni sono altresì posti come ricavi a base delle stesse rettifiche ed accertamenti, se il contribuente non ne indica il soggetto beneficiario e sempreché non risultino dalle scritture contabili, i prelevamenti o gli importi riscossi nell'ambito dei predetti rapporti od operazioni. Le richieste fatte e le risposte ricevute devono risultare da verbale sottoscritto anche dal contribuente o dal suo rappresentante; in mancanza deve essere indicato il motivo della mancata sottoscrizione. Il contribuente ha diritto ad avere copia del verbale*».

Come meglio si vedrà *infra*, l'art. 32, 1° co., n. 2, D.P.R. 600/1973 così come modificato dalla Legge 30 dicembre 2004, n. 311, prevedeva che «*alle stesse condizioni sono altresì posti come ricavi o compensi a base delle stesse rettifiche ed accertamenti, se il contribuente non ne indica il soggetto beneficiario e sempreché non risultino dalle scritture contabili, i prelevamenti o gli importi riscossi nell'ambito dei predetti rapporti od operazioni*». La dicitura «*o compensi*» è stata espunta dalla lettera della norma a seguito della sentenza della Corte Costituzionale n. 228/2014, in *Banca dati Pluris Wolters e Kluwer*, che ha dichiarato l'incostituzionalità della disposizione, nella parte in cui riteneva applicabile la presunzione sui prelevamenti anche ai professionisti. Per un commento della predetta pronuncia cfr. BORIA P., *L'illegittimità della presunzione legale di redditività per i movimenti finanziari operati dai professionisti*, in *Corr. Trib.*, 2014, n. 45; ID., *Un leading case della Corte costituzionale in materia di presunzioni bancarie*, in *Riv. Dir. Trib.*, II, 2014, n. 6, 228. La pronuncia di incostituzionalità della Consulta è stata recepita dal Legislatore all'art. 7-*quater* del D.L. 22 ottobre 2016, n. 193 (c.d. Decreto Fiscale) convertito nella L. 2 dicembre 2016, n. 225, con cui è stata espressamente eliminata la dicitura «*o compensi*» dalla lettera dell'art. 32, 1° co., n. 2, D.P.R. 600/1973. Sul punto cfr. *amplius, infra*, in questo Capitolo, Paragrafo 2.2.

L'art. 51, 2° co., n. 2, D.P.R. n. 633/1972 stabilisce invece che per l'adempimento dei loro compiti gli Uffici possono: «*invitare i soggetti che esercitano imprese, arti o professioni, indicandone il motivo, a comparire di persona o a mezzo di rappresentanti per esibire documenti e scritture, ad esclusione dei libri e dei registri in corso di scritturazione, o per fornire dati, notizie e chiarimenti rilevanti ai fini degli accertamenti nei loro confronti anche relativamente ai rapporti ed alle operazioni, i cui dati, notizie e documenti siano stati acquisiti a norma del numero 7) del presente comma, ovvero rilevati a norma dell'art. 52, ultimo comma, o dell'articolo 63, primo comma, o acquisiti ai sensi dell'articolo 18, comma 3, lettera b), del decreto legislativo 26 ottobre 1995, n. 504. I dati ed elementi attinenti ai rapporti ed alle operazioni acquisiti e rilevati rispettivamente a norma del numero 7) e dell'articolo 52,*

Nelle pagine che seguono, verrà evidenziato come la normativa sopra richiamata preveda una molteplicità di poteri esercitabili nell'ambito dell'attività di indagine sui dati finanziari, per mezzo dei quali si è affermata una generalizzata trasparenza nei rapporti col Fisco.

Nelle medesime disposizioni viene inoltre enucleata una dettagliata disciplina dei soggetti attivi e passivi, delle operazioni soggette a controllo, nonché delle di garanzie procedurali previste a tutela del contribuente.

Verrà successivamente analizzata la tematica del particolare valore probatorio riconosciuto ai dati finanziari ex artt. 32, 1° co., n. 2, D.P.R. n. 600/1973 e 51, 2° co., n. 2, D.P.R. n. 633/1972, che prevedono delle presunzioni di ricavi in relazione ai versamenti e ai prelevamenti bancari.

Venendo ora all'esame dei singoli poteri ispettivi, si è già accennato come le singole attribuzioni previste in capo agli Uffici in materia di indagini finanziarie si configurino come un sistema articolato e omogeneo, nel cui ambito i verificatori hanno la possibilità di esercitare delle attività istruttorie dal crescente grado di incisività a seconda delle concrete esigenze di indagine.

E così, come sopra rilevato²³², se in prima battuta il Fisco può accedere all'Archivio dei rapporti in seno all'Anagrafe tributaria per ottenere un'informativa preliminare sui rapporti del contribuente²³³, qualora l'Ufficio intenda acquisire il dettaglio delle poste in dare e avere dei conti correnti, o

ultimo comma, o dell'articolo 63, primo comma, o acquisiti ai sensi dell'articolo 18, comma 3, lettera b), del decreto legislativo 26 ottobre 1995, n. 504, sono posti a base delle rettifiche e degli accertamenti previsti dagli artt. 54 e 55 se il contribuente non dimostra che ne ha tenuto conto nelle dichiarazioni o che non si riferiscono ad operazioni imponibili; sia le operazioni imponibili sia gli acquisti si considerano effettuati all'aliquota in prevalenza rispettivamente applicata o che avrebbe dovuto essere applicata. Le richieste fatte e le risposte ricevute devono essere verbalizzate a norma del sesto comma dell'articolo 52; 3) inviare ai soggetti che esercitano imprese, arti e professioni, con invito a restituirli compilati e firmati, questionari relativi a dati e notizie di carattere specifico rilevanti ai fini dell'accertamento, anche nei confronti di loro clienti e fornitori».

²³² Cfr., *supra*, Capitolo II, Paragrafo 4.3.

²³³ Si rammenta che, in particolare, per ciò che concerne i conti correnti, a seguito dell'accesso all'Archivio dei rapporti, i verificatori possono acquisire i dati relativi al saldo contabile dell'anno in corso, al saldo contabile alla fine dell'anno precedente, al totale degli accrediti e degli addebiti effettuati nell'anno sul conto, nonché quelli riguardanti la giacenza media annua. Per ottenere il dettaglio delle poste in dare e avere idonee a fondare le presunzioni sui versamenti e sui prelevamenti ex artt. 32, 1° co., n. 2, D.P.R. 600/1973, e 51, 2° co., n. 2, D.P.R. n. 633/1972, i verificatori dovranno esercitare gli specifici poteri di richiesta di informazioni agli intermediari finanziari e/o di accesso presso i locali dei medesimi.

degli altri rapporti finanziari di cui all'articolo 7, sesto comma, del D.P.R. n. 605/1973, dovrà far ricorso agli specifici poteri di richiesta di informazioni agli intermediari finanziari, e / o a quelli di accesso presso i locali dei medesimi.

Tali attribuzioni consentono al Fisco di ottenere dati, notizie e documenti relativi a qualsiasi rapporto intrattenuto od operazione effettuata con i propri clienti, nonché sulle garanzie prestate da terzi²³⁴.

In particolare, ai sensi degli artt. 32, 1° co., n. 7, D.P.R. 600/1973, e 51, 2° co., n. 7, D.P.R. n. 633/1972, gli Uffici titolari dei poteri di accertamento e la Guardia di Finanza possono indirizzare le loro richieste agli operatori obbligati alle predette comunicazioni all'Anagrafe tributaria, previa autorizzazione da parte del Direttore generale dell'accertamento dell'Agenzia delle Entrate o del Direttore regionale della stessa, ovvero per il Corpo della Guardia di Finanza, del Comandante regionale.

La risposta alla richiesta deve essere fornita dall'operatore finanziario esclusivamente in via telematica in un termine non inferiore a 30 giorni²³⁵.

²³⁴ Ai sensi dell'art. 32, 1° co., n. 6 *bis*, D.P.R. 600/1973, le richieste di dati e informazioni sulle movimentazioni finanziarie possono essere indirizzate, previa autorizzazione, direttamente al contribuente sotto indagine. Detta disposizione, a seguito dell'istituzione dell'Archivio dei rapporti e della conoscibilità diretta e generalizzata dei dati raccolti al suo interno da parte degli Uffici tributari, è da ritenersi di fatto abrogata anche in forza del divieto imposto all'Amministrazione finanziaria dall'art. 6, comma 4, della l. 212/2000, Statuto del contribuente, di richiedere al contribuente documenti o informazioni già in suo possesso. Cfr. FRANSONI G., *«Indagini finanziarie», diritto alla riservatezza e garanzie «procedimentali»*, cit., 3591. Secondo MICELI R., *L'attività istruttoria tributaria*, cit., 657, connesso al potere di cui all'art. 32, 1° co., n. 2, sarebbe il successivo 7 *bis*, introdotto dall'art. 15, comma 8 *quinquies*, D.L. 1° luglio 2009, n. 78, convertito con modificazioni dalla L. n. 102/2009 in forza del quale l'Amministrazione finanziaria può richiedere, ad Autorità ed enti, previa autorizzazione, dati, documenti e informazioni di natura creditizia, finanziaria e assicurativa, relativi alle attività di controllo e di vigilanza svolte dalle stesse autorità ed enti, anche in deroga a specifiche disposizioni di legge. Le medesime considerazioni possono applicarsi in materia di indagini finanziarie ai fini IVA per cui è prevista una disciplina speculare.

²³⁵ Ai sensi degli artt. 32, comma 3, D.P.R. 600/1973, e 51, comma 3, D.P.R. 633/1972, *«le richieste di cui al primo comma, numero 7, nonché le relative risposte, anche se negative, devono essere effettuate esclusivamente in via telematica. Con provvedimento del direttore dell'Agenzia delle Entrate sono stabilite le disposizioni attuative e le modalità di trasmissione delle richieste, delle risposte, nonché dei dati e delle notizie riguardanti i rapporti e le operazioni indicati nel citato numero 7»*. La modalità telematica di esercizio del potere di richiesta di cui agli artt. 32, 1° co., n. 7, D.P.R. 600/1973, e 51, 2° co., n. 7, D.P.R. n. 633/1972, è individuabile nella richiesta a mezzo posta elettronica certificata (PEC), risulta essere la più adeguata, sia in vista di una più celere e sicura trasmissione dei dati nell'interesse dei verificatori, sia come garanzia per gli intermediari finanziari, che attraverso il sistema informatico possono gestire le richieste con maggiore efficienza. In tal senso, cfr. DOLCE R., e RENELLA G., *Indagini finanziarie e poteri istruttori delle Commissioni tributa-*

Non senza rilevare come i medesimi dati possano essere ottenuti dallo stesso contribuente, richiedendo il rilascio di una dichiarazione che indichi la natura, il numero, e gli estremi identificativi dei rapporti intrattenuti con gli enti creditizi e finanziari.

Nell'ipotesi in cui l'ente creditizio o finanziario non abbia risposto alla richiesta di cui agli artt. 32, 1° co, n. 7, D.P.R. 600/1973, e 51, 2° co., n. 7, D.P.R. n. 633/1972 entro il termine previsto, ovvero abbia trasmesso dati, notizie o informazioni che gli Uffici procedenti ritengano incompleti o inesatti, i verificatori potranno esercitare il potere di accesso presso l'ente stesso, ai sensi degli artt. 33, comma 2, D.P.R. 600/1973, e 52, ultimo comma, o 63, comma 1, D.P.R. 633/1972, e ciò allo scopo di rilevare direttamente i dati e le notizie richieste e contenute nei conti.

Come già accennato, si tratta di un potere esercitato in via residuale, subordinato cioè alla mancata o inesatta risposta da parte degli operatori obbligati, che deve essere necessariamente accompagnato da alcune garanzie previste specificamente dall'art. 33, comma 6, D.P.R. 600/1973²³⁶.

E così, per l'accesso è previsto il rilascio di un'apposita autorizzazione da parte dell'Ispettore compartimentale delle imposte dirette, ovvero del Comandante di zona per la Guardia di Finanza.

In secondo luogo, l'accesso deve essere eseguito da funzionari dell'Amministrazione finanziaria con qualifica non inferiore a quella di fun-

rie, in *Corr. Trib.*, n. 41, 2015. A fronte di alcuni episodi in cui taluni agenti della riscossione hanno inviato le richieste con modalità diverse dalla PEC, facendo leva sull'applicabilità dell'art. 75 bis, D.P.R. n. 602/1973, a mente del quale nel pignoramento presso terzi l'Agente della riscossione può chiedere a soggetti terzi, debitori del soggetto che è iscritto a ruolo, o dei coobbligati, di indicare per iscritto, ove possibile in modo dettagliato, le cose e le somme da loro dovute al creditore, l'Associazione Bancaria Italiana si è espressa nel senso di considerare inesistente, in dette ipotesi, l'obbligo di riscontro da parte degli intermediari finanziari di dare riscontro alle richieste, giacché, in caso contrario si assisterebbe ad «una inammissibile deroga al dettato normativo delle medesime». Così ABI, Circolare Serie tributaria n. 17 del 29 dicembre 2006. L'art. 75 bis, D.P.R. n. 602/1973, potrebbe semmai essere utilizzato da soggetti privati abilitati ad effettuare attività di riscossione dei tributi di Province e Comuni, non essendo attribuiti a questi ultimi i poteri di cui agli artt. 32, comma 1, n.7, D.P.R. 600/1973, e 51, comma 2, n. 7, D.P.R. n. 633/1972.

²³⁶ Tali garanzie si applicano anche in materia di ispezioni ai fini IVA, giacché l'art. 52, ultimo comma del D.P.R. 633/1972 espressamente richiama la disciplina sulle Imposte Dirette prevedendo che «Per l'esecuzione degli accessi presso le pubbliche amministrazioni e gli enti indicati al n. 5) dell'articolo 51 e presso gli operatori finanziari di cui al 7) dello stesso articolo 51, si applicano le disposizioni del secondo e sesto comma dell'articolo 33 del decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973, n. 600, e successive modificazioni».

zionario tributario e da ufficiali della Guardia di Finanza di grado non inferiore a capitano.

Ancora, si richiede che le ispezioni e le rilevazioni siano eseguite alla presenza del responsabile della sede o dell'Ufficio presso cui avvengono, o di un suo delegato.

Dell'accesso deve essere data immediata notizia a cura del predetto responsabile al soggetto interessato, e devono essere assunte le cautele direttamente necessarie per assicurare la riservatezza dei dati raccolti.

Una volta acquisiti i dati finanziari, ai sensi degli artt. 32, 1° co., n. 2, D.P.R. n. 600/1973 e 51, 2° co., n. 2, D.P.R. n. 633/1972, i verificatori potranno invitare il contribuente a comparire di persona o per mezzo di un rappresentante per fornire notizie e chiarimenti in relazione a singoli rapporti e operazioni su cui siano stati acquisiti dati o notizie nel corso dell'attività di verifica.

L'invito dovrà indicare tutti gli elementi utili per la partecipazione del contribuente, che potrà rispondere entro 15 giorni dalla richiesta²³⁷.

È evidente come il predetto termine appaia del tutto inadeguato, specie alla luce della difficoltà della prova richiesta al soggetto sottoposto a verifica, che sarà chiamato a fornire la giustificazione di operazioni spesso assai risalenti nel tempo.

In relazione alla predetta disposizione, si è molto discusso sull'obbligatorietà dell'invito a comparire giacché, da un lato, la lettera degli artt. 32, 1° co., n. 2, D.P.R. n. 600/1973 e 51, 2° co., n. 2, D.P.R. n. 633/1972, non sembrerebbe esprimersi in termini di doverosità, mentre dall'altro, le stesse norme prevedono che la presunzione sui versamenti e sui prelevamenti possa operare laddove in contribuente non fornisca prova contraria.

Dal predetto dato letterale, nasce il dibattito in ordine alla sussistenza di un diritto alla partecipazione difensiva endoprocedimentale del contribuente.

²³⁷ Il termine di 15 giorni è prorogabile dall'Ufficio di non oltre i 20 giorni su istanza dell'interessato.

te nelle indagini finanziarie, la quale, ad oggi, pur riconosciuta da parte della dottrina²³⁸, è negata dalla giurisprudenza²³⁹

Nel rinviare alle pagine seguenti la trattazione di tale problematica²⁴⁰, sia consentito accennare la considerazione a mente della quale, il fondamento del diritto al contraddittorio endoprocedimentale nell'istruttoria sui dati finanziari non può essere ricercato nella la lettera degli artt. 32, 1° co., n. 2, D.P.R. n. 600/1973 e 51, 2° co., n. 2, D.P.R. n. 633/1972.

La predetta normativa disciplina, infatti, un'ipotesi di invito a comparire, inquadrabile nella c.d. partecipazione collaborativa²⁴¹.

Dall'inottemperanza al predetto invito derivano, infatti, delle conseguenze pregiudizievoli per il contribuente che non partecipi²⁴².

Come già evidenziato, tale forma di partecipazione "servente" è destinata all'acquisizione di dati e informazioni da parte dei verificatori nel corso dell'istruttoria, e non alla compiuta difesa del contribuente²⁴³.

In tal senso, occorre richiamare la riflessione cui si è già fatto cenno nel corso della trattazione, a mente della quale la partecipazione pre-contenziosa si differenzia da quella collaborativa.

²³⁸ Cfr., tra i tanti, SCHIAVOLIN R., *Segreto bancario*, cit., 5; TOSI L., *Segreto bancario: irretrattività e portata dell'art. 18 della L. n. 413/1991*, in *Rass. Trib.*, 1995, n. 9, 1394; SALVINI L., *La "nuova" partecipazione del contribuente (dalla richiesta di chiarimenti allo statuto del contribuente ed oltre)*, in *Riv. Dir. Trib.*, I, 2000, 15;

²³⁹ Tra le pronunce di legittimità più recenti in materia di indagini finanziarie, nega espressamente il contraddittorio endoprocedimentale la sentenza Cass. 26 maggio 2016, n. 10908, in *Banca dati Pluris Wolters e Kluwer*. Per un approfondimento si rinvia *infra*, al Paragrafo 2.3 di questo Capitolo.

²⁴⁰ Cfr. *amplius* in questo Capitolo, Paragrafo 3.1.

²⁴¹ Sul concetto di partecipazione collaborativa cfr. PICCIAREDDA F., *Il contraddittorio anticipato nella fase procedimentale*, cit., 399; SALVINI L., *La partecipazione del privato all'accertamento tributario*, cit., 35; ID., *La "nuova" partecipazione del contribuente (dalla richiesta di chiarimenti allo statuto del contribuente ed oltre)*, cit., 15; MICELI R., *La partecipazione del contribuente alla fase istruttoria*, in *Lo statuto dei diritti del contribuente*, a cura di FEDELE A. e FANTOZZI A., Milano, 2005, 473; EAD., *Il diritto del contribuente al contraddittorio nella fase istruttoria*, in *Riv. Dir. Trib.*, I, 2001, 37; EAD., *Il contraddittorio pre-contenzioso nelle indagini tributarie: un principio generale senza disciplina di attuazione*, cit., 368.

²⁴² In particolare, si prevede che le notizie e i dati non adottati, i documenti, libri e i registri non esibiti in risposta agli inviti dell'Ufficio non possono essere successivamente presi in considerazione in favore del contribuente, né in sede amministrativa, né in sede contenziosa. Tale preclusione può essere superata dal contribuente soltanto attraverso la presentazione dei documenti in allegato all'atto introduttivo al primo grado di giudizio, dimostrando che non ha potuto adempiere tempestivamente agli inviti dell'Ufficio per causa a lui non imputabile.

²⁴³ Cfr. *supra*, Capitolo I, Paragrafo 2.5.

Il contraddittorio endoprocedimentale deve, infatti, svolgersi al termine dell'istruttoria, quando l'Ufficio ha compiutamente formato il suo convincimento, e il contribuente viene chiamato a presentare le proprie difese in ordine agli elementi probatori complessivamente considerati.

È allora evidente, come le riflessioni in ordine alla sussistenza di un diritto al contraddittorio nelle indagini finanziarie non potranno prendere le mosse dalla lettera degli artt. 32, 1° co., n. 2, D.P.R. n. 600/1973 e 51, 2° co., n. 2, D.P.R. n. 633/1972, ma dovranno riguardare i principi internazionali e comunitari²⁴⁴ cui si è fatto cenno nel Capitolo del presente lavoro sui valori dell'istruttoria generalmente intesa²⁴⁵.

Si avrà allora modo di chiarire nel prosieguo della trattazione, come anche per le indagini finanziarie possa trovare applicazione la riflessione valida sul piano dell'istruttoria generale a mente della quale, nonostante l'immanenza all'ordinamento internazionale e comunitario del diritto di difesa nel procedimento tributario, questo rimanga un principio di "organizzazione", che in quanto tale necessita di un'espressa attuazione da parte del Legislatore²⁴⁶.

In assenza di un'espressa previsione in tal senso, la suindicata considerazione parrebbe applicabile anche alle indagini finanziarie, e ciononostante, come si vedrà, l'operare di meccanismi presuntivi in favore del Fisco, renda ancora di più palese l'esigenza di veder riconosciuto un effettivo diritto al contraddittorio, che si collochi nella fase procedimentale antecedente all'emissione dell'atto impositivo o sanzionatorio.

²⁴⁴ Ci si riferisce al principio di buona amministrazione di cui all'art. 41 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea - c.d. Carta di Nizza - al quale sono intimamente collegati i principi di certezza del diritto, buona fede, imparzialità, adeguatezza, efficacia, efficienza, trasparenza e responsabilità amministrativa. Su tali principi, la giurisprudenza della Corte di Giustizia Europea ha riconosciuto un generalizzato diritto del contribuente a spiegare le proprie difese nel procedimento tributario. Cfr. Corte di giustizia, 3 luglio 2014, cause riunite C-129/13 e C-130/13, *Kamino*, in *Banca dati Pluris Wolters e Kluwer*.

²⁴⁵ Cfr. *supra* Capitolo I, Paragrafo 2.5.

²⁴⁶ In tal senso cfr., MICELI R., *Il contraddittorio pre-contenzioso nelle indagini tributarie: un principio generale senza disciplina di attuazione*, cit., 365.

1.2. I soggetti

Definite le peculiarità dei singoli poteri istruttori sui dati finanziari, e operata una loro collocazione nella sequenza procedimentale, occorre ora procedere alla disamina dei soggetti delle indagini creditizie²⁴⁷.

In tal senso occorrerà distinguere i titolari dei singoli poteri di indagine finanziaria, gli enti e gli istituti che allo stesso tempo sono tenuti alle comunicazioni nei confronti del Fisco e sono destinatari delle richieste e degli accessi dei verificatori, nonché i soggetti passivi *tout court* intesi, individuabili nei contribuenti che intrattengano un rapporto con i predetti intermediari finanziari, nonché nei terzi le cui vicende risultano collegate con colui che è sottoposto ad indagine.

Quanto ai soggetti attivi, dalla lettura degli artt. 32, 1° co., nn. 2 e 7, D.P.R. n. 600/1973 e 51, 2° co., nn. 2 e 7, D.P.R. n. 633/1972, emerge che i soggetti titolari delle indagini finanziarie, sono gli Uffici locali dell'Agenzia delle Entrate, che possono richiedere agli intermediari dati, notizie e documenti relativi a qualsiasi rapporto intrattenuto od operazione effettuata dai contribuenti, ivi compresi i servizi prestati, nonché informazioni sulle garanzie prestate da terzi.

Sulla base di specifiche direttive contenute in regolamenti amministrativi, vengono regolate le diverse competenze sulle indagini fiscali, attraverso l'individuazione degli Uffici funzionalmente competenti ad effettuare le verifiche in relazione alle dimensioni dei soggetti passivi sottoposti a controllo²⁴⁸.

²⁴⁷ Sulla tematica della soggettività tributaria cfr. GIOVANNINI A., *Soggettività tributaria e fattispecie impositiva*, Padova, 1996, 153 ss.; MICHELI G.A., *Soggettività tributaria e categorie civilistiche*, in *Riv. Dir. Fin.*, 1977, 419 ss.; ID., *Corso di diritto tributario*, Torino, 1968, 127 ss. Per una rilettura del pensiero di Micheli si veda GALLO F., *La soggettività tributaria*, in *Studi in memoria di G.A. Micheli*, Napoli, 2010, 47 ss. Più in generale sul tema della soggettività tributaria si vedano NUZZO E., *Questioni in tema di tassazione di enti non economici*, in *Rass. Trib.*, 1985, I, 137, e recentemente FIORENTINO S., *Riflessioni in tema di soggettività tributaria: il pensiero di Amatucci e la problematicità di questioni attuali*, in AA.VV., *Dal Diritto finanziario al diritto tributario*, II, sez. II, Bogotà-Napoli, 2011; PURI P., *I soggetti*, in AA.VV., *Diritto Tributario*, a cura di FANTOZZI A., Torino, 2012, 439.

²⁴⁸ Gli Uffici competenti vengono individuati nell'ambito delle diverse strutture presenti all'interno delle Direzioni regionali, nonché presso gli Uffici amministrativi periferici e locali.

Dal combinato disposto dell'art. 32 e dell'art. 33, 3° co., D.P.R. n. 600/1973²⁴⁹ risulta, inoltre, che anche la Guardia di finanza, in veste di polizia tributaria, è titolare della medesima funzione d'indagine conferita agli Uffici impositori, anche se solo questi ultimi possono emanare atti impositivi e sanzionatori nell'esercizio delle funzioni di accertamento dei tributi e irrogazione delle sanzioni²⁵⁰.

La Guardia di Finanza, che può indagare sia di propria iniziativa che su richiesta degli Uffici nell'esercizio dei poteri di indagine, è chiamata a coordinarsi con gli Uffici dell'Amministrazione finanziaria, onde evitare inutili duplicazioni di attività conoscitiva e investigativa²⁵¹.

Si rammenta, inoltre, che per ciò che concerne il residuale e più invasivo potere di accessi presso i locali degli intermediari finanziari, è richiesto che le verifiche vengano effettuate da soggetti particolarmente qualificati nell'ambito della polizia tributaria, quali funzionari dell'Amministrazione Finanziaria con qualifica non inferiore a quella di funzionario tributario, e ufficiali della Guardia di Finanza con grado non inferiore a quello di capitano²⁵².

²⁴⁹ Ai sensi dell'art. 33, comma 3, D.P.R. n. 600/1973, «*La Guardia di Finanza coopera con gli uffici delle imposte per l'acquisizione e il reperimento degli elementi utili ai fini dell'accertamento dei redditi e per la repressione delle violazioni delle leggi sulle imposte dirette procedendo di propria iniziativa o su richiesta degli uffici secondo le norme e con le facoltà di cui all'art. 32 e al precedente comma. Essa inoltre, previa autorizzazione dell'autorità giudiziaria, che può essere concessa anche in deroga all'articolo 329 del codice di procedura penale, utilizza e trasmette agli uffici delle imposte documenti, dati e notizie acquisiti direttamente o riferiti ed ottenuti dalle altre Forze di polizia, nell'esercizio dei poteri di polizia giudiziaria*». Una disposizione speculare è prevista, in materia di IVA, dall'art. 63 del D.P.R. 633/1972.

²⁵⁰ Si noti che, nella previgente disciplina, titolari dei medesimi poteri di indagine erano anche altri soggetti quali: la Direzione centrale per l'accertamento dell'Agenzia delle Entrate, ai sensi dell'art. 62 *sexies*, 3° co., D.L. 30 agosto 1993 abrogato dall'art. 23 del D.P.R. 26 marzo 2001, n. 107; il SE.C.I.T., servizio consultivo e ispettivo tributario che svolgeva in via straordinaria verifiche e controlli e interveniva, sempre in via straordinaria, nelle verifiche e controlli relativi a contribuenti sospettati di gravi indizi di evasione di grandi proporzioni (oggi il SE.C.I.T. con l'art. 22, 4° co., D.P.R. 26 marzo 2001, n. 107, è divenuto mero organi di studio che non può svolgere alcuna attività d'indagine); il sistema informativo del Ministero la cui attività d'indagine risulta oggi incompatibile con il dettato normativo dell'art. 32 del D.P.R. n. 600/1973. Per un approfondimento si vedano, SCHIAVOLIN R., *Poteri istruttori dell'Amministrazione finanziaria*, cit., 199; CEDRO M., *Le indagini fiscali sulle operazioni finanziarie e assicurative*, cit., 44.

²⁵¹ L'art. 33, commi 4 e 5, D.P.R. 600/1973, prevede che al fine di garantire il necessario coordinamento dell'azione della Guardia di Finanza e degli Uffici finanziari, vengano stipulati periodicamente degli accordi tra la Direzione generale delle imposte dirette e il Comando generale della Guardia di Finanza, nonché a livello di singole circoscrizioni, fra i Capi degli ispettorati e degli Uffici e i Comandi territoriali.

²⁵² Art. 33, 6° comma, D.P.R. n. 600/1973.

Per ciò che concerne il collegamento fra indagini, va segnalato che la violazione delle norme tributarie può dar luogo a illeciti amministrativi ovvero a reati.

In questo secondo caso l'indagine penale sarà svolta, sotto la direzione del Pubblico Ministero, dalla Polizia giudiziaria secondo le disposizioni del codice di procedura penale.

Ben può accadere, quindi, che nel corso dell'istruttoria tributaria posta in essere dagli Uffici amministrativi o dalla Guardia di finanza, emergano indizi di reità che comportino un collegamento tra le indagini tributarie e penali.

In queste ipotesi la Guardia di Finanza esercita sia attività di polizia tributaria che attività di polizia giudiziaria, sotto l'egida dell'Autorità giudiziaria, alla quale riferisce.

In tal senso, non può non menzionarsi l'art. 331 c.p.p., a mente del quale gli Uffici finanziari e la Guardia di Finanza che nel corso delle indagini tributarie vengano a conoscenza di una notizia di reato perseguibile d'ufficio, hanno l'obbligo di presentare denuncia all'Autorità giudiziaria²⁵³.

Da tale momento, le indagini volte all'accertamento del fatto di reato sono svolte dalla polizia giudiziaria secondo le disposizioni del codice di procedura penale.

Se, all'inverso, nel corso di un'indagine penale vengono acquisiti dati o informazioni da cui emerge la violazione di norme tributarie, questi sono coperti dal segreto istruttorio fino al rinvio a giudizio dell'indagato, ma, in deroga a quanto disposto dall'art. 329 c.p.p., possono essere trasmessi agli Uffici finanziari previa autorizzazione dell'autorità giudiziaria.

L'autorizzazione rilasciata dall'autorità giudiziaria, consentendo l'utilizzo nel procedimento tributario degli elementi raccolti nel corso di un'indagine penale, costituisce in questo caso lo strumento adottato dal Legi-

²⁵³ Ai sensi dell'art. 331 c.p.p., «Salvo quanto stabilito dall'articolo 347, i pubblici ufficiali e gli incaricati di un pubblico servizio che, nell'esercizio o a causa delle loro funzioni o del loro servizio, hanno notizia di un reato perseguibile di ufficio, devono farne denuncia per iscritto, anche quando non sia individuata la persona alla quale il reato è attribuito». La denuncia va effettuata immediatamente e per iscritto, indicando i fatti, le prove, e le persone, se conosciute, cui sono attribuibili i fatti al Pubblico Ministero.

slatore per bilanciare l'interesse alla segretezza delle indagini penali con quello al soddisfacimento dell'interesse fiscale, valore primario nel quadro delineato dalla Costituzione.

A tal proposito, appare interessante la tematica inerente l'autorizzazione come condizione di legittimità dell'accertamento tributario basato su elementi acquisiti da un procedimento penale.

La giurisprudenza si è espressa, infatti, nel senso di negare che il vizio che inficia l'atto autorizzatorio, o addirittura la sua mancanza, possano causare l'invalidità dell'atto di accertamento di seguito emesso, in quanto l'unica funzione dell'autorizzazione sarebbe, invero, la tutela del segreto istruttorio penale²⁵⁴.

A conclusione dell'analisi sui soggetti attivi delle indagini finanziarie, occorre da ultimo sottolineare come, a far data dall'emanazione del D.L. 4 luglio 2006, n. 223 (c.d. Decreto Bersani), alcune attribuzioni tipiche dei poteri istruttori sui dati finanziari siano state estese all'Agente della riscossione²⁵⁵.

Ci si riferisce, in particolare, alla possibilità di accesso all'Archivio dei rapporti dell'Anagrafe Tributaria, riconosciuta all'Agente della riscossione dall'art. 35, comma 25 del citato D.L. 223/2006²⁵⁶.

²⁵⁴ Così Cass. 3 settembre 2008, n. 22173, in *Banca dati Pluris Wolters Kluwer*. La Suprema Corte, ha confermato il consolidato orientamento a mente del quale, quando ai fini dell'accertamento fiscale vengano utilizzati dati, documenti e notizie, acquisiti nell'esercizio dei poteri di polizia giudiziaria, non occorre l'autorizzazione del Pubblico Ministero. Infatti, il principio di riservatezza posto a tutela delle indagini penali e dei diritti della persona, non può considerarsi violato se i dati delle indagini penali vengano trasmessi all'Amministrazione finanziaria ai fini di un accertamento tributario, come è ben indicato dall'art. 63, D.P.R. n. 633/1972, che prevede la deroga al segreto istruttorio. Sulla base di tali considerazioni, nel caso di specie, i giudici hanno respinto il ricorso presentato dal contribuente che sosteneva la necessità dell'autorizzazione. Si veda anche MICELI R., *L'attività istruttoria tributaria*, cit., 621.

²⁵⁵ Sull'argomento diffusamente cfr. LA ROCCA S., *Le novità in materia di riscossione dei tributi introdotte dalla L. 286/2006 (cosiddetto Collegato alla Finanziaria per il 2007 di conversione del L.L. 262/2006)*, in *Il Fisco*, 2007, 68 ss.

²⁵⁶ Non tutti i dipendenti dell'Agente della riscossione sono autorizzati all'accesso presso l'Anagrafe Tributaria. In tal senso, con Provvedimento del Direttore dell'Agenzia delle Entrate del 18.12.2006, è stata limitata la discrezionalità dei Direttori generali degli Agenti della riscossione, i quali possono autorizzare solo dipendenti di comprovata competenza e professionalità. Non può peraltro non rilevarsi, come i soggetti autorizzati ad accedere all'Archivio dei Rapporti ai fini della riscossione dovranno essere nuovamente individuati a seguito delle sostanziali innovazioni introdotte in materia dagli artt. 1 e 3 del D.L. 22 ottobre 2016, n. 193 (c.d. Decreto Fiscale) convertito nella L. 2 dicembre 2016, n. 225, con cui è stata prevista la soppressione delle società del gruppo Equitalia S.p.a. a decorrere dal 1° luglio 2017, con l'attribuzione delle funzioni nazionali della riscossione al costituendo Ente pubbli-

Il successivo comma 26 del medesimo articolo abilita inoltre gli Agenti, a richiedere eventuali ulteriori dati rilevanti ai fini della riscossione agli intermediari finanziari a mezzo di apposita richiesta da inviarsi per via telematica.

Vi è da rilevare come le attribuzioni sopra individuate non riconoscano agli Agenti della riscossione un potere equivalente a quelli di cui agli artt. 32, 1° co., n. 2, D.P.R. n. 600/1973 e 51, 2° co., n. 2, D.P.R. n. 633/1972, giacché l'accesso ai predetti dati è meramente funzionale all'esercizio dell'azione esecutiva o cautelare, a presidio delle ragioni di credito degli Enti impositori.

Non vi è tuttavia chi non veda come, nonostante i limiti dell'estensione operata dal citato art. 35, comma 25, del citato D.L. 223/2006, le posizioni giuridiche soggettive dei contribuenti subiscano un'ulteriore compressione in forza della ragion fiscale.

È infatti di tutta evidenza come, specialmente considerato il pregiudizio che le azioni esecutive e cautelari possono arrecare al contribuente, si renda necessaria una normativa *ad hoc* che tuteli più compiutamente i diritti della personalità ed economici dei consociati nati ai poteri di accesso ai dati finanziari riconosciuti agli Agenti della riscossione²⁵⁷.

Ciò posto, non può non porsi in rilievo come la disamina dei soggetti delle indagini finanziarie non possa prescindere dall'individuazione degli enti obbligati alle comunicazioni di cui all'art. 7, comma 6, D.P.R. 605/1973, e nei cui confronti è possibile esercitare il potere di richiesta di dati e informazioni ai sensi degli artt. 32, 1° co., n. 7, D.P.R. 600/1973, e 51, 2° co., n. 7, D.P.R. n. 633/1972.

Come già specificato nelle pagine che precedono²⁵⁸, il novero dei predetti soggetti è stato ampliato già dai primi anni '90.

co economico denominato "Agenzia Entrate-Riscossione". Il predetto decreto incrementa i poteri del soggetto deputato alla riscossione, prevedendo espressamente che lo stesso possa ora accedere, per il perseguimento dei propri fini istituzionali, a tutte le banche dati già a disposizione dell'Agenzia delle Entrate, e a quelle relative ai rapporti di lavoro o di impiego istituite presso l'Istituto Nazionale della Previdenza Sociale.

²⁵⁷ Al riguardo cfr. CEDRO M., *Le indagini fiscali sulle operazioni finanziarie e assicurative*, cit., 97.

²⁵⁸ Sul punto cfr. *supra*, Capitolo II, Paragrafi nn. 3 e 4.

In tal senso, alle banche e alle Poste, sono state affiancate le società del cosiddetto settore parabancario (*leasing, factoring, credito al consumo*), le società finanziarie, le società assicurative, le società di intermediazione e altri soggetti privati che siano in possesso di dati rilevanti ai fini della verifica fiscale.

Ai fini della dettagliata individuazione di tali soggetti non può non menzionarsi il Provvedimento del Direttore dell’Agenzia delle Entrate del 22 dicembre 2005, con il quale, stante l’ampia formulazione degli artt. 32, 1° co., n. 7, D.P.R. 600/1973, e 51, 2° co., n. 7, D.P.R. n. 633/1972, sono state compiutamente indicate le categorie di intermediari destinatari delle richieste²⁵⁹.

In tal senso il predetto Provvedimento ha più analiticamente individuato gli enti e gli istituti tenuti alle comunicazioni nei confronti del Fisco e destinatari delle richieste e degli accessi dei verificatori, ricomprendendo, di fatto, tutti gli operatori che gestiscano, impieghino e movimentino le disponibilità finanziarie dei clienti²⁶⁰.

Quanto ai soggetti passivi destinatari delle indagini finanziarie, la loro individuazione si ricava dalla lettura dell’art. 32, 1° co., nn. 2 e 7, D.P.R. n. 600/1973 per le imposte dirette, e dell’art. 51, 2°co., nn. 2 e 7, D.P.R. n. 633/1972 per l’IVA.

In sostanza sono soggetti passivi *tout court* intesi, i contribuenti che intrattengano qualsiasi rapporto, o compiano qualsiasi operazione finanziaria con gli intermediari finanziari sopra indicati.

²⁵⁹ Non può infatti sottacersi come l’art. 32, 1° co., n. 7, D.P.R. n. 600/1973 risulti solo fittiziamente analitico, giacché la lettera della norma, riferendosi «*alle banche, alla società Poste italiane Spa, per le attività finanziarie e creditizie, alle società ed enti di assicurazione per le attività finanziarie, agli intermediari finanziari, alle imprese di investimento, agli organismi di investimento collettivo del risparmio, alle società di gestione del risparmio e alle società fiduciarie*», ricomprende implicitamente le più varieghe tipologie di intermediari finanziari.

²⁶⁰ Segnatamente il Provvedimento del Direttore dell’Agenzia delle Entrate del 22 dicembre 2005 individua i predetti soggetti nelle banche, nella società Poste italiane S.p.a., negli intermediari che effettuino finanziamenti, locazioni finanziarie, assunzioni di partecipazioni, servizi di pagamento ed intermediazione, nelle imprese di investimento collettivo del risparmio, nelle società di gestione del risparmio ed ogni altro intermediario finanziario che effettui servizi di investimento ed acquisizione di fondi con obbligo di rimborso, nelle *holding* di partecipazione, nei consorzi e cooperative di garanzie collettive di fidi, nei cambiavalute, nelle società fiduciarie, nelle società di gestione del risparmio, e ogni altro operatore che a qualsiasi titolo gestisca, impieghi e movimenti le disponibilità finanziarie dei clienti.

Per quanto riguarda le imposte dirette, soggetto passivo dell'istruttoria sui dati finanziari è da ritenersi colui che realizza il presupposto d'imposta.

In tal senso la giurisprudenza di legittimità ha affermato che la presunzione che assiste le indagini finanziarie, non è applicabile soltanto ai soggetti esercenti attività d'impresa o di lavoro autonomo, ma anche a qualsiasi altro contribuente, inclusi i lavoratori dipendenti²⁶¹.

Tuttavia, come verrà di seguito precisato, mentre la presunzione versamenti – ricavi è applicabile all'intera platea di contribuenti, dopo la sentenza della Corte Costituzionale 6 ottobre 2014, n. 228²⁶², seguita dal recente intervento del Legislatore di cui all'art. 7-*quater* del D.L. 193/2016 convertito nella L. 225/2016²⁶³, quella relativa ai prelevamenti è oggi riferibile alle sole imprese.

²⁶¹ Cfr., in tal senso, Cass., Sent. 07.11.2013, n. 25120, in *Banca dati Pluris Wolters e Kluwer*, a mente della quale «in tema di accertamento delle imposte sui redditi, i dati e gli elementi risultanti dai conti correnti bancari assumono sempre rilievo ai fini della ricostruzione del reddito imponibile, se il titolare di detti conti non fornisca adeguata giustificazione, ai sensi del D.P.R. 29 settembre 1973, n. 600, art. 32, poiché questa previsione e quella di cui all'art. 38 del medesimo D.P.R. hanno portata generale, riguardando la rettifica delle dichiarazioni dei redditi di qualsiasi contribuente, quale che sia la natura dell'attività svolta e dalla quale quei redditi provengano». In senso conforme, cfr. Cass., Sent. 3 aprile 2013, n. 8047; Cass. 27.09.2011, n. 19692, tutte in *Banca dati Pluris Wolters e Kluwer*. Segnatamente con la citata sentenza 27.09.2011, n. 19692, la Suprema Corte ha statuito che «né può fondatamente invocarsi il riferimento ai «ricavi» e alle scritture contabili contenuto nella suddetta norma, giacché esso risulta limitativo unicamente della possibilità per l'Ufficio di desumere il reddito dai 'prelevamenti', che trova giustificazione per imprenditori o lavoratori autonomi, per i quali le spese non giustificate possono infatti ragionevolmente ritenersi costitutive di investimenti. L'utilizzo dei termini suddetti non può, quindi, in alcun modo impedire all'Ufficio di desumere per qualsiasi contribuente che i 'versamenti' operati sui propri conti correnti, se privi di giustificazione, costituiscano reddito». Sul punto cfr. BORRELLI P., *Indagini finanziarie: questioni ancora "aperte"*, cit., 2310; FICARI V., *Movimentazioni bancarie ed accertamento in capo ad un lavoratore dipendente*, in *Boll. Trib.*, 2010, 1, 59 ss.

²⁶² Come sopra accennato, la suindicata sentenza ha sancito l'illegittimità della presunzione legale sui prelevamenti in conto per i titolari di un reddito di lavoro autonomo. Come meglio si vedrà *infra* al Paragrafo 2.2 di questo Capitolo, per quanto riguarda i professionisti, i prelevamenti non possono più essere considerati automaticamente come elementi fondanti di una ricostruzione presuntiva del reddito imponibile ai fini dell'imposta personale.

²⁶³ Si rammenta che l'art. 7-*quater* del D.L. 22 ottobre 2016, n. 193 (c.d. Decreto Fiscale) convertito nella L. 2 dicembre 2016, n. 225, recependo la pronuncia della Corte Costituzionale n. 228/2014, ha espressamente espunto la dicitura «o compensi» dalla lettera dell'art. 32, 1° co., n. 2, D.P.R. 600/1973. Con la medesima disposizione si è peraltro provveduto a limitare la portata della presunzione sui prelevamenti dei percettori di un reddito di impresa, circoscrivendo l'ambito di operatività della presunzione ai prelievi in conto per importi superiori a euro 1.000 giornalieri e, comunque, a euro 5.000 mensili. A seguito della suindicata novella il meccanismo inferenziale sui prelevamenti delle imprese di cui all'art. 32, 1° co., n. 2, D.P.R. 600/1973 risulta, pertanto, così formulata «sono altresì posti come ricavi a base delle stesse rettifiche ed accertamenti, se il contribuente non ne indica il soggetto beneficiario e sempreché non risultino dalle scritture contabili, i prelevamenti o gli importi riscossi

In relazione all'imposta sul valore aggiunto, il contribuente viene invece individuato attraverso la presenza del presupposto soggettivo, di quello oggettivo, nonché del requisito territoriale così come previsto dagli artt. 1-7, D.P.R. n. 633/1972²⁶⁴.

Come verrà chiarito nelle pagine che seguono, l'art. 51, comma 2, del D.P.R. n. 633/1972 è senz'altro applicabile ai contribuenti qualificabili come imprese o esercenti arti o professioni.

Anche se il testo della predetta disposizione depone nel senso dell'applicabilità della presunzione legale a tutte le movimentazioni finanziarie, sia in entrata che in uscita, alla luce dei principi espressi dalla Corte Costituzionale con la summenzionata sentenza 6 ottobre 2014, n. 228, così come confermati dalla novella dell'art. 32, 1° co., n. 2, D.P.R. 600/1973 di cui all'art. 7-*quater* del D.L. 193/2016 convertito nella L. 225/2016²⁶⁵, deve ritenersi che non possa applicarsi la presunzione sui prelevamenti ai lavoratori autonomi²⁶⁶.

Si è sopra detto, come un'ulteriore categoria di soggetti passivi possa essere individuata nei terzi le cui movimentazioni in conto risultino riferibili al contribuente sottoposto ad indagine finanziaria.

Per cogliere il fondamento di tale estensione, occorre evidenziare come l'art. 1, commi 402 e 403, lett. a) della L. 311/2004 abbia modificato gli artt. 32, 1° co., D.P.R. n. 600/1973 e 51, 2° co., D.P.R. n. 633/1972 e, nell'individuare l'oggetto della presunzione versamenti-ricavi, abbia elimina-

nell'ambito dei predetti rapporti od operazioni per importi superiori a euro 1.000 giornalieri e, comunque, a euro 5.000 mensili».

²⁶⁴ Ai sensi degli artt. 1-7, D.P.R. n. 633/1972, il presupposto oggettivo dell'IVA si sostanzia nella tipologia di operazioni economiche soggette ad IVA, in particolare si tratta di cessione di beni e prestazione di servizi; il presupposto soggettivo attiene ai soggetti passivi IVA, in particolare le operazioni devono essere effettuate da persone fisiche e giuridiche che operano nell'esercizio di imprese o di arti e professioni; quanto al requisito della territorialità, in generale, le operazioni devono essere effettuate sul territorio dello Stato, i beni oggetto della cessione devono essere nazionali o nazionalizzati, i soggetti che prestano i servizi devono avere domicilio in Italia.

²⁶⁵ Cfr. *supra*, in questo Paragrafo, Nota 263.

²⁶⁶ È stato infatti rilevato come gli argomenti utilizzati dalla Consulta nella suindicata pronuncia, volti ad escludere la ragionevolezza della presunzione legale di cui all'art. 32, comma 1, n. 2, per i lavoratori autonomi nell'ambito delle imposte dirette, debba ritenersi applicabile anche all'IVA. Cfr., in tal senso, FIORENTINO S., *Qualificazione e diversa rilevanza probatoria delle risultanze finanziarie, quali fatti indizianti di una presunzione legale ovvero di una presunzione semplice*, in *Dir. e Proc. Trib.*, n. 1, 2015, 55.

to il richiamo ai conti del contribuente, introducendo, invece, un generico riferimento ai rapporti intrattenuti con i clienti degli enti finanziari²⁶⁷.

L'eliminazione dalla lettera della suindicata disposizione di ogni specifico riferimento al contribuente, ha dunque comportato l'estensione delle indagini finanziarie nei confronti dei soggetti terzi.

In tal senso, si è assistito a una notevole estensione della soggettività passiva delle indagini finanziarie in capo ai terzi, in relazione ai quali i verificatori, previa autorizzazione amministrativa, sono legittimati ad assumere dati e informazioni sui rapporti a questi riferibili, onde verificare la presenza di eventuali movimentazioni che andrebbero in realtà imputate al contribuente sottoposto a indagine²⁶⁸.

Non può tuttavia non rilevarsi come, la tematica della valenza probatoria dei dati finanziari acquisiti in relazione ai rapporti intestati a terzi, presenti dei risvolti problematici in materia probatoria, specie nell'ambito di una disciplina, come quella delle indagini finanziarie, che ha introdotto delle presunzioni legali relative²⁶⁹.

Per la disamina di tali problematiche si rimanda al prosieguo della trattazione, risultando in tal senso prioritaria un'analisi della peculiare disciplina probatoria dei dati finanziari acquisiti nell'esercizio dei poteri istruttori di cui all'art. 32, 1° co, n. 2, D.P.R. 600/1973, e all'art. 51, 2° co., n. 2, D.P.R. n. 633/1972²⁷⁰.

²⁶⁷ Art. 1, comma 402, lett. a) della L. 30 dicembre 2004, n. 311.

²⁶⁸ Come meglio si vedrà *infra* in questo Capitolo al Paragrafo 2.4, si tratta principalmente di ipotesi di cointestazione di conti correnti, di deleghe a operare in conto, o, addirittura di conti esclusivamente intestati a terzi, legati o meno da specifici rapporti con i soggetti accertati, quali i prossimi congiunti dei contribuenti o i soci di enti collettivi.

²⁶⁹ Proprio la problematica dell'applicabilità ai dati finanziari sui conti dei terzi delle presunzioni *iuris tantum* cui agli artt. 32, 1° co, n. 2, D.P.R. 600/1973, e 51, 2° co., n. 2, D.P.R. n. 633/1972, costituisce uno dei temi maggiormente dibattuti in dottrina e giurisprudenza. Cfr., sul punto, FIORENTINO S., *Qualificazione e diversa rilevanza probatoria delle risultanze finanziarie, quali fatti indiziari di una presunzione legale ovvero di una presunzione semplice*, cit., 45 ss.; LOVISOLO A., *Condizioni e limiti di applicabilità della presunzione di imponibilità alle operazioni bancarie desunte da rapporti formalmente intestati a soggetti terzi rispetto al contribuente accertato*, in *G.T. – Riv. Giur. Trib.*, 2007, n. 9, 763; SERRANÒ M.V., *Indagini finanziarie e accertamento bancario*, cit., 64 ss.; FERRANTI G., *I presupposti per l'estensione delle indagini bancarie ai conti di terzi*, in *Corr. Trib.*, 2010, n. 38, 3114; FERRANTI G., *La ripartizione dell'onere della prova nelle indagini finanziarie sui conti dei terzi*, in *Corr. Trib.*, 2014, n. 25, 2433.

²⁷⁰ Cfr. *infra*, in questo Capitolo, Paragrafo 2.5.

Ma non è tutto. Ancora prima di analizzare il suindicato profilo, è opportuno offrire una panoramica di due ulteriori aspetti essenziali delle indagini finanziarie, uno squisitamente oggettivo, l'altro prettamente procedurale.

Ci si riferisce, in particolare, alle tematiche dei dati e dei rapporti accessibili nell'ambito dell'istruttoria creditizia, e a quello dell'autorizzazione alle indagini finanziarie, che verranno analizzati nei paragrafi che seguono.

1.3. I rapporti e i dati accessibili

Nella sezione del presente studio relativa ai profili storico evolutivi della normativa in materia di indagini finanziarie²⁷¹, si è accennato come nel corso degli anni si sia registrato un netto ampliamento, non solo dei soggetti tenuti alle comunicazioni periodiche all'Archivio dei rapporti, ma anche degli elementi informativi accessibili da parte degli Uffici e degli altri organi legittimati all'esercizio dei poteri d'indagine.

E così, secondo la lettera originaria dell'art. 32, 1° co, n. 7, D.P.R. 600/1973, e dell'art. 51, 2° co., n. 7, D.P.R. n. 633/1972, gli Uffici potevano richiedere in via esclusiva *«copia dei conti intrattenuti con il contribuente con la specificazione di tutti i rapporti inerenti o connessi a tali conti comprese le garanzie prestate da terzi»*²⁷².

Veniva in considerazione, dunque, la nozione di *«conto intrattenuto»*, che la Circolare ministeriale, 10 maggio 1996, n. 116 del Ministero delle Finanze definiva come *«conto movimentabile fondato su un rapporto contrattuale tra banca e clientela»*.

In tal modo, risultavano compresi all'interno di tale definizione tutti i rapporti suscettibili di consentire operazioni di movimentazioni in entrata e in uscita destinate ad una registrazione su un conto²⁷³.

²⁷¹ Cfr. *supra*, Capitolo, II, Paragrafo 3 ss.

²⁷² Secondo la Circolare del Ministero delle Finanze del 10 maggio 1996, n. 116/E, una volta ottenuta risposta dalla banca o dall'Amministrazione postale, potevano essere richiesti altri specifici dati, notizie e documenti relativi agli stessi conti, con l'ulteriore facoltà di invitare il contribuente a fornire chiarimenti e informazioni sulle operazioni annotate nei conti medesimi.

²⁷³ Tra i rapporti accessibili rientravano, ad esempio, i conti relativi a gestioni patrimoniali, i conti correnti di corrispondenza etc. Cfr. CEDRO M., *Le indagini fiscali sulle operazioni finanziarie e assicurative*, cit., 50. Le richieste dell'Ufficio, secondo l'interpretazione data dal Ministero nella Circolare n. 116/E, potevano riguardare, altresì, rapporti che fossero inerenti

Non può tuttavia non rilevarsi, come, a cagione della lettera eccessivamente restrittiva della norma, anche seguendo l'interpretazione chiarificatrice del Ministero, rimanessero esclusi dell'ambito oggettivo di applicazione delle indagini finanziarie un ampio novero di rapporti di indubbio interesse per il Fisco²⁷⁴.

E così, tra le operazioni escluse vi erano tutte quelle effettuate allo sportello o comunque extraconto, quali ad esempio gli acquisti e le cessioni di certificati di deposito e titoli, le richieste di assegni circolari allo sportello con controvalore in contanti, titoli o valori, l'apertura di cassette di sicurezza con pagamento in contanti, la cessione di effetti al dopo incasso²⁷⁵.

Tali limitazioni, sono state superate dapprima con la L. 30 dicembre 2004, n. 311, e successivamente con il D.L. 6 luglio 2011, convertito in L. 15 luglio 2011, n. 111.

Infatti, nell'attuale formulazione degli artt. 32, 1° co, n. 7, D.P.R. 600/1973, e 51, 2° co., n. 7, D.P.R. n. 633/1972, non è più previsto che l'oggetto delle richieste siano dati e informazioni attinenti ai conti intrattenuti con i contribuenti, bensì «*dati, notizie e documenti relativi a qualsiasi rapporto intrattenuto od operazione effettuata, ivi compresi i servizi prestati, con i loro clienti, nonché alle garanzie prestate da terzi*»²⁷⁶.

e strettamente connessi ai conti. Si trattava, in particolare, di rapporti che normalmente non erano specificati nelle diverse voci dell'estratto conto, rapporti funzionalmente legati al conto (quali cessioni di crediti, affidamenti, aperture di credito etc.), i conti cointestati con altri soggetti, ed infine i conti nella disponibilità del contribuente. In questo modo, il Ministero ricomprendeva nella nozione di conto intrattenuto, sia il conto cointestato, sia quello di cui il contribuente avesse la disponibilità, senza richiedere una eventuale integrazione della richiesta di accesso o dell'autorizzazione. L'Amministrazione finanziaria avrebbe potuto utilizzare gli elementi raccolti direttamente attraverso una presunzione di imponibilità, che si poneva in chiaro contrasto con il principio della capacità contributiva e con quello di effettività dell'imposizione di cui all'art. 53 Cost., nonché con il principio di uguaglianza tributaria discendente dall'art. 3 Cost. In senso critico SERRANÒ M.V., *Indagini finanziarie e accertamento bancario*, cit., 52, secondo la quale l'interpretazione ministeriale suindicata generava non pochi dubbi di legittimità costituzionale e di giustizia tributaria.

²⁷⁴ Si veda, SERRANÒ M.V., *La tutela del contribuente nelle indagini bancarie*, Messina, 2003, 79 ss.

²⁷⁵ Per completezza, sull'elenco delle operazioni escluse dalla nozione di conto intrattenuto, CEDRO M., *Le indagini fiscali sulle operazioni finanziarie e assicurative*, cit., 51.

²⁷⁶ Si noti che l'art. 23, comma 24, lettera b), D.L. 6 luglio 2011, n. 98, ha previsto che gli intermediari finanziari debbano trasmettere all'Ufficio procedente, una volta ricevuta la richiesta di cui agli artt. 32, 1° co, n. 7, D.P.R. 600/1973, e 51, 2° co., n. 7, D.P.R. n. 633/1972, «*le generalità dei soggetti per i quali gli stessi operatori finanziari abbiano effettuato le suddette operazioni e servizi o con i quali abbiano intrattenuto rapporti di natura finanziaria*». Così gli operatori non solo sono stati chiamati a trasmettere i dati relativi alle

L'amplissima formulazione dei novellati artt. 32, 1° co, n. 7, D.P.R. 600/1973, e 51, 2° co., n. 7, D.P.R. n. 633/1972²⁷⁷, ha così consentito di estendere l'ambito oggettivo delle indagini finanziarie a tutte quelle transazioni che riguardino movimentazioni di titoli e denaro, ancorché fuori conto, quelle relative ai servizi accessori, quali la gestione e la custodia di mezzi finanziari, permettendo di ricomprendere la quasi totalità delle operazioni finanziarie poste in essere dai contribuenti, sia in qualità di titolari, che di cointestatari o delegati²⁷⁸.

In tal senso, può allora affermarsi come la nuova lettera omnicomprensiva e indeterminata degli artt. 32, 1° co, n. 7, D.P.R. 600/1973, e 51, 2° co., n. 7, D.P.R. n. 633/1972, abbia dilatato in maniera evidente l'ambito dei dati e delle informazioni acquisibili nel corso delle indagini finanziarie, sí da aver consentito agli Uffici procedenti di accedere in via generalizzata, senza limiti oggettivi, a tutte le informazioni relative ai rapporti tra contribuenti e intermediari finanziari²⁷⁹.

garanzie prestate da terzi, ma anche quelle prestate dagli stessi operatori finanziari nell'interesse del contribuente sottoposto a verifica.

²⁷⁷ L'Agenzia delle Entrate con la Circolare del 19 ottobre 2006, n. 32/E, ha chiarito che per «rapporti» occorre intendere tutte quelle attività aventi carattere continuativo esercitabili dagli intermediari finanziari, nonché tutti i servizi offerti continuativamente al cliente «*instaurando con quest'ultimo un complesso di scambio all'interno di una forma contrattuale specifica e durevole nel tempo*». Ragionando al contrario ne deriva che per «operazioni» debbono considerarsi tutte quelle attività, rientranti in una categoria eterogenea e residuale, effettuate extra-conto e cioè al di fuori di un rapporto continuativo con l'operatore finanziario. Detta distinzione si riflette, ovviamente, sul contenuto delle comunicazioni cui gli intermediari finanziari sono obbligati ai sensi dell'art. 7, comma 6, D.P.R. n. 605/1973. In particolare, per quanto riguarda i rapporti, devono essere comunicati tutti i dati identificativi, compreso il codice fiscale, del titolare nonché la denominazione dell'operatore finanziario con il quale il soggetto indagato intrattiene il rapporto, le informazioni riguardanti la tipologia, la data di apertura e chiusura del rapporto. Laddove si tratti di conto cointestato a più soggetti, detti obblighi di comunicazione si estendono a tutti i contitolari del rapporto. Quanto alle operazioni, esse vengono comunicate una sola volta per ciascun anno solare in relazione alla prima transazione compiuta. Sul tema, FRANSONI G., «*Indagini finanziarie*», *diritto alla riservatezza e garanzie «procedimentali»*, cit., 3589 ss.

²⁷⁸ Le macro-categorie individuate con il provvedimento n. 175033 dell'Agenzia delle Entrate del 6 dicembre 2011, nella tabella di cui all'Allegato 2, comprendono: conto corrente, conto deposito titolo e/o obbligazioni, conto deposito a risparmio libero/vincolato, rapporto fiduciario (L. n. 1966/1939), gestione collettiva del risparmio, gestione patrimoniale, certificati di deposito e buoni fruttiferi, portafoglio, conto terzi individuale/globale, dopo incasso, cessione indisponibile, cassette di sicurezza, depositi chiusi, contratti derivati, carte di credito/debito, garanzie crediti, finanziamenti, fondi pensione, patto compensativo, finanziamento in *pool*, partecipazioni, prodotti finanziari emessi da imprese di assicurazione, acquisto e vendita di oro e preziosi, operazioni extra-conto, altri rapporti.

²⁷⁹ In tal senso, cfr. D'AYALA VALVA F., *I nuovi accertamenti bancari*, in *Atti del convegno di studi tenutosi a Bari il 28 e 29 novembre 2003 e il 25 novembre 2006*, Torino, 2007, 350,

Non vi è allora chi non veda, come la disamina dell'ambito di applicazione della disciplina delle indagini finanziarie palesi, ancora una volta, la progressiva affermazione dell'interesse fiscale alla percezione dei tributi in pregiudizio del segreto bancario, valore destinato a cedere dinnanzi alle esigenze di sopravvivenza e sviluppo della collettività²⁸⁰.

A tal riguardo, non può tuttavia sottacersi come accanto alle disposizioni *pro Fisco*, il Legislatore abbia predisposto un nucleo minimo di tutele a presidio dei diritti soggettivi del contribuente.

In tal senso viene in rilievo la regolamentazione dell'autorizzazione alle indagini finanziarie che verrà analizzata nel successivo paragrafo.

1.4. L'autorizzazione quale indefettibile presupposto dell'attività d'indagine finanziaria

Dopo aver delineato i profili soggettivi e oggettivi delle indagini finanziarie, occorre ora analizzare gli aspetti più squisitamente procedurali della normativa di riferimento.

Come si è già avuto modo di accennare, gli artt. 32, 1° co., n. 7 D.P.R. 600/1973 e 51, 2° co., n. 7, D.P.R. 633/1972, richiedono come presupposto formale²⁸¹ per l'avvio di un'indagine bancaria il rilascio di una preventiva autorizzazione da parte del Direttore centrale dell'accertamento dell'Agenzia delle Entrate o del Direttore regionale della stessa, ovvero, per il Corpo della Guardia di Finanza, del Comandante regionale²⁸².

secondo il quale la nuova formulazione dell'art. 32, 1°co., n. 7, D.P.R. n. 600/1973, ha condotto alla scomparsa delle limitazioni oggettive all'esercizio dei poteri di indagine bancaria, in favore di una generalizzata accessibilità da parte del Fisco di ogni genere di informazione relativa ai rapporti intercorrenti tra contribuenti e imprese bancarie e finanziarie.

²⁸⁰ Si veda in proposito *supra*, Capitolo II, Paragrafo 2.1.

²⁸¹ Si rammenta che con Legge 30 dicembre 1991, n. 413, a decorrere dal 1° gennaio 1992, è venuto meno il prerequisito della sussistenza di gravi motivi o di gravi indizi di evasione ai fini dell'avvio dell'indagine finanziaria. Cfr. *supra*, Capitolo II, Paragrafo 3.1.

²⁸² La richiesta di autorizzazione deve essere redatta in forma scritta, indicare gli estremi identificativi del soggetto indagato, gli Uffici, enti o aziende interessati dalla richiesta, la durata delle indagini. Si ritiene, altresì, che debbano essere specificate le motivazioni poste alla base delle indagini bancarie, in modo tale da consentire al soggetto autorizzante di valutare l'effettiva opportunità delle stesse. Il fatto che l'autorizzazione possa essere disposta anche all'organo centrale dell'Agenzia, trova la propria ragione nei poteri istruttori attribuiti a quest'ultimo, e nei compiti operativi dallo stesso svolti in relazione al coordinamento degli Uffici delle varie regioni. Ciò pare confortato dalla già citata circolare n. 32/E dell'Agenzia delle Entrate, secondo la quale «*in particolare, si precisa che tale estensione si è resa indi-*

Non può da subito non rilevarsi, come l'autorizzazione abbia un rilievo fondamentale nella disciplina dei poteri d'indagine oggetto del presente lavoro, in quanto è posta a essenziale garanzia della posizione soggettiva del contribuente sottoposto a verifica.

Essa rappresenta, infatti, una condizione di legittimità per l'utilizzo dei poteri istruttori, e consente di assicurare un controllo preventivo da parte di un soggetto gerarchicamente sovraordinato ai verificatori, che deve garantire il rispetto del principio di proporzionalità²⁸³.

All'atto autorizzatorio, in quanto funzionale all'esplicazione dei poteri d'indagine degli Uffici tributari, è riconosciuta una natura discrezionale, giacché il suo rilascio può anche essere rifiutato qualora manchino le condizioni legittimanti.

L'organo deputato all'emissione dell'autorizzazione è quindi chiamato ad apprezzare le ragioni avanzate dai verificatori, sia sotto il profilo della legittimità, sia sotto quello del merito, e ciò onde evitare che venga posta in essere un'istruttoria che possa ingiustificatamente comprimere la sfera giuridica del contribuente sottoposto all'indagine²⁸⁴.

spensabile per l'esercizio autonomo di rilevanti funzioni attribuite direttamente al predetto organo centrale; si pensi ad esempio alle verifiche di particolare rilevanza nei soggetti di grandi dimensioni [...] e all'assolvimento di specifici adempimenti di natura comunitaria o pattizia, nell'ambito dell'assistenza e della cooperazione amministrativa con gli altri Stati membri dell'Unione Europea, oppure di Paesi convenzionati con il nostro per prevenire e reprimere l'evasione e le doppie imposizioni».

²⁸³ È stato in tal senso rilevato come il Legislatore garantisca, sul piano dell'autorizzazione, livelli di tutela crescenti a seconda della rilevanza dell'interesse privato inciso dall'esercizio dei poteri istruttori. Sul punto cfr. ZIZZO G., *Le autorizzazioni nelle indagini tributarie*, cit., 3566. Sul bilanciamento tra autorità e libertà nell'attività istruttoria cfr. *supra*, Capitolo I, Paragrafo 2.3.

²⁸⁴ La dottrina ha posto in rilievo come l'autorizzazione costituisca un importante limite all'esercizio di poteri istruttori particolarmente intrusivi, e si atteggi a momento di verifica, all'interno del procedimento amministrativo, della sussistenza di un interesse pubblico che giustifichi la compressione della sfera giuridica del contribuente. Occorre infatti evitare, attraverso un approfondito controllo da parte dell'organo gerarchicamente sovraordinato, che venga svolta un'attività istruttoria non proficua, in assenza di un *fumus* di evasione, o comunque senza che sussistano elementi indiziari che ne facciano desumere l'opportunità. Sul punto cfr. CEDRO M., *Le indagini fiscali sulle operazioni finanziarie e assicurative*, cit., 59. In tal senso l'organo sovraordinato non può limitarsi all'esame della regolarità formale della richiesta inviata dagli Uffici per il compimento di una determinata attività istruttoria, ma deve compiere una disamina nel merito, volta a valutare i profili di opportunità e proficuità dell'esercizio di uno specifico mezzo istruttorio. È dunque necessario verificare la ricorrenza delle condizioni che la legge prevede per il rilascio dell'autorizzazione, nel rispetto dei canoni di adeguatezza e proporzionalità. Ad esempio, sarà necessaria la sussistenza dei gravi indizi di violazioni tributarie, per gli accessi in locali diversi da quelli destinati esclusivamente

In tal senso, l'autorizzazione può considerarsi l'atto amministrativo necessariamente presupposto alle indagini, e allo stesso tempo necessario affinché gli atti istruttori risultino validamente compiuti, con conseguente utilizzabilità del corredo probatorio fini dell'accertamento²⁸⁵.

Queste considerazioni, hanno portato la dottrina prevalente a ritenere che l'atto autorizzatorio debba essere necessariamente corredato da una adeguata e chiara motivazione che consenta al contribuente indagato, attraverso la descrizione dei presupposti di fatto e di diritto che hanno condotto al suo rilascio, di valutare la fondatezza delle condizioni di legittimità e di merito che hanno giustificato la compressione della sfera giuridica individuale del consociato²⁸⁶.

Alla base di questa impostazione rileva l'obbligo di motivazione, posto a garanzia della trasparenza amministrativa che deriva, per tutti gli atti dell'Amministrazione finanziaria, dall'art. 7, comma 1 della L. 212/2000²⁸⁷.

In forza della predetta disposizione, dall'atto tributario, ivi compreso quello del procedimento istruttorio, debbono evincersi i presupposti di fatto e le ragioni giuridiche poste alla base del provvedimento finale, in modo da rendere conoscibile l'*iter* logico-giuridico seguito dall'Amministrazione.

all'esercizio di attività commerciali, agricole, artistiche o professionali; ancora, dovrà essere valutata con attenzione la fondatezza dei sospetti di incompletezza e inesattezza dei dati richiesti e ottenuti dagli intermediari finanziari per consentire l'accesso presso gli stessi.

²⁸⁵ Così ZIZZO G., *Le autorizzazioni nelle indagini tributarie*, cit., 3566, secondo il quale l'autorizzazione si configura come un atto amministrativo la cui esistenza e validità condizionano la legittimità delle indagini compiute, e di riflesso l'utilizzabilità, ai fini della contestazione delle violazioni tributarie eventualmente riscontrate, del corredo probatorio raccolto.

²⁸⁶ È stato rilevato come la conoscenza dei motivi che hanno condotto all'esercizio dei poteri d'indagine, costituisca per il contribuente una condizione necessaria per potersi difendere in caso di illegittimità dell'attività istruttoria. Laddove la motivazione non fosse prevista l'atto di autorizzazione non sarebbe suscettibile di controllo e sindacabilità, sicché diverrebbe una mera clausola di stile all'interno del procedimento istruttorio. Cfr., in tal senso, MICELI R., *Autorizzazione alle indagini bancarie: negata ogni tutela al contribuente - Ingiustificata deviazione delle indagini finanziarie ai principi dell'istruttoria tributaria*, cit., 707.

²⁸⁷ In tal senso, la dottrina ha sottolineato come la lettera dell'art. 7, della l. n. 212/2000, utilizzando il termine «atto» e non «provvedimento», come l'art. 3 della l. n. 241/1990, abbia introdotto un obbligo di motivazione anche degli atti non impugnabili. Tale assunto troverebbe peraltro conforto nel comma 4 del medesimo articolo, ove si afferma che «la natura tributaria dell'atto non preclude il ricorso agli organi di giustizia amministrativa». Cfr. MICELI R., *La motivazione degli atti tributari*, cit., 300. In senso conforme, BEGHIN M., *Osservazioni in tema di motivazione dell'avviso di accertamento ex art. 42, d.p.r. n. 600/1973 alla luce dell'art. 7 dello "Statuto dei diritti del contribuente"*, in *Riv. Dir. Trib.*, I, 2004, 711; SELICATO P., *L'attuazione del tributo nel procedimento amministrativo*, Milano, 2001, 262

Non può tuttavia non rilevarsi, come nonostante la suindicata ricostruzione dottrinale abbia individuato nell'autorizzazione un momento essenziale del procedimento istruttorio, la Cassazione si sia sempre espressa in termini svalutativi in ordine alla funzione della stessa.

L'orientamento maggioritario della giurisprudenza di legittimità ha, infatti, da sempre riconosciuto all'autorizzazione una funzione meramente organizzativa e interna al procedimento tributario, priva di contenuto decisivo²⁸⁸.

Le origini di tale impostazione ermeneutica trovano il proprio fondamento nella giurisprudenza del Consiglio di Stato²⁸⁹, che fin dagli anni '90 del secolo scorso ha affermato la natura di atto endoprocedimentale, e in quanto tale non autonomamente impugnabile, dell'autorizzazione alle indagini bancarie.

Con sentenza 19 aprile 1995, n. 264, il Consiglio di Stato ha rilevato, altresì, che in capo al contribuente sottoposto a verifica non sarebbe riconoscibile alcun diritto di conoscenza della stessa fino al termine dell'istruttoria.

All'atto autorizzatorio così definito, privo di rilevanza esterna e di effetti diretti per il contribuente, sarebbe pertanto attribuibile l'unica funzione di garantire una verifica preventiva in relazione all'efficiente e legittimo esercizio dei poteri istruttori.

In tal senso, a mente del suindicato approccio ermeneutico, pur essendo considerata un presupposto di legittimità dell'indagine finanziaria, l'autorizzazione non deve necessariamente essere motivata o comunicata al contribuente, né allegata al provvedimento impositivo²⁹⁰.

²⁸⁸ Cfr. Cass. 15 giugno 2007, n. 1402; Cass. 6 dicembre 2011, n. 26173; Cass. 3 agosto 2012, n. 14026, tutte in *Banca dati Pluris Wolters Kluwer*.

²⁸⁹ Consiglio di Stato del 19 aprile 1995, n. 264, in *Banca dati Pluris Wolters Kluwer*.

²⁹⁰ In particolare, sulla necessaria esistenza dell'autorizzazione, e sulla non essenzialità della motivazione, cfr. Cass. sentenza del 21 luglio 2009, n. 16874, in *Banca dati Pluris Wolters Kluwer*. Pur ribadendo che l'autorizzazione costituisce un presupposto essenziale per lo svolgimento delle indagini finanziarie, in sede di contraddittorio o in giudizio, la Cassazione giunge alla conclusione che la mancata esibizione dell'autorizzazione non inficia la legittimità dell'avviso di accertamento. Secondo la Corte, infatti, la richiesta di dati e informazioni ai sensi degli artt. 32, 1° co., n. 7 D.P.R. 600/1973 e 51, 2° co., n. 7, D.P.R. 600/1972, è rivolta agli intermediari finanziari e non direttamente al contribuente, sicché l'atto autorizzatorio può anche non contenere alcuna motivazione ed essere perfettamente legittimo. L'illegittimità dell'avviso di accertamento è ravvisabile, secondo questa impostazione, solo laddove l'autorizzazione manchi del tutto, e sempre che tale mancanza abbia arrecato un

All'interno del suindicato orientamento dominante, può collocarsi la recente sentenza della Suprema Corte del 4 marzo 2015, n. 4314 secondo la quale, l'autorizzazione alle indagini finanziarie, pur configurandosi quale presupposto di legittimità per l'esercizio dell'attività istruttoria, non deve essere necessariamente allegata all'atto impositivo o comunicata al destinatario, in quanto dotata di efficacia meramente interna e organizzatoria²⁹¹.

Né, secondo la Corte, sarebbe necessario che l'autorizzazione rechi una specifica motivazione.

Come già accennato, il suindicato approccio ermeneutico non è condiviso dalla dottrina che, invece, ha da sempre individuato nell'autorizzazione uno strumento fondamentale nel bilanciamento dei valori espressi dal binomio autorità/libertà²⁹².

concreto pregiudizio per il contribuente. Sulla stessa linea si pone la Cass. Sez V, ord. 4 maggio 2010, n. 10675, in *Banca dati Pluris Wolters Kluwer*, a mente della quale, affinché l'Erario possa utilizzare il risultato di accertamenti bancari effettuati nei confronti del contribuente, è necessario che tali accertamenti siano stati debitamente autorizzati, ma non anche che il provvedimento di autorizzazione (la cui illegittimità può essere fatta valere dinanzi al giudice tributario soltanto quando venga ad inficiare il risultato fiscale del procedimento, e quindi l'accertamento tributario), venga esibito al contribuente né che questo sia motivato. In senso conforme, cfr. anche Cass. Ord. del 2 luglio 2013, n. 16579, in *Banca dati Pluris Wolters Kluwer*, secondo cui l'autorizzazione prescritta per l'espletamento delle indagini bancarie risponderebbe a finalità di mero controllo delle dichiarazioni e dei versamenti d'imposta, e non richiederebbe alcuna motivazione. Pertanto, la mancata esibizione della stessa all'interessato, non comporta l'illegittimità dell'avviso di accertamento fondato sulle risultanze delle movimentazioni bancarie acquisite dall'Ufficio o dalla Guardia di Finanza, giacché l'illegittimità del provvedimento impositivo potrà essere dichiarata soltanto nel caso in cui tali risultanze siano state acquisite in materiale mancanza dell'autorizzazione, e sempre che tale mancanza abbia prodotto un concreto pregiudizio per il contribuente.

²⁹¹ Cass., Sent. 4 marzo 2015, n. 4314, in *G.T.- Riv. Giur. Trib.*, n. 8-9, 2015, 698 ss., con nota critica di MICELI R., *Autorizzazione alle indagini bancarie: negata ogni tutela al contribuente - Ingiustificata deviazione delle indagini finanziarie ai principi dell'istruttoria tributaria*, cit., 702 ss. Testualmente, secondo la sentenza: «l'atto autorizzativo è condizione di legittimità dell'esercizio dell'attività istruttoria, per cui la inesistenza del provvedimento si traduce in un vizio di legittimità dell'attività acquisitiva: ciò tuttavia non determina l'obbligo di necessaria allegazione del provvedimento all'atto impositivo (non rivestendo la autorizzazione alcuna funzione in ordine alla conoscenza dei presupposti di fatto e di diritto alla pretesa fiscale), né l'obbligo di comunicazione del provvedimento al contribuente o al terzo intestatario del conto».

²⁹² Come già rilevato *supra*, al Capitolo I, Paragrafo 2.3., l'esercizio dei poteri istruttori comporta sempre una certa invasione della sfera giuridica del contribuente indagato. La giustificazione normativa di detta compressione si individua nell'interesse fiscale ai sensi dell'art. 53 Cost. Il principio dell'interesse fiscale, espressione di autorità, deve essere bilanciato con altri fondamentali valori costituzionali del nostro ordinamento espressione di libertà. L'autorizzazione, e in generale la disciplina dei poteri di indagine, costituiscono una garanzia a protezione del contribuente da un lato, e dell'efficacia dell'azione amministrativa dall'altro. In tal senso, l'atto autorizzatorio svolge l'essenziale funzione di bilanciamento, garantendo la correttezza dell'esercizio dei poteri istruttori prescelti in relazione al caso con-

Al riguardo, occorre rilevare come non possa privarsi a tal punto di significato il dettato normativo degli artt. 32, 1° co, n. 7, D.P.R. 600/1973, e 51, 2° co., n. 7, D.P.R. n. 633/1972, che subordinano l'esercizio dei poteri di indagine finanziaria ad una previa autorizzazione.

Va allora da sé, che l'impostazione della giurisprudenza di legittimità non può essere accolta.

L'autorizzazione si configura, infatti, come uno strumento essenziale di ponderazione nella dialettica tra interesse della collettività al concorso, da un lato, e posizioni giuridiche soggettive dei soggetti sottoposti a verifica, dall'altro.

In tal senso, all'atto autorizzatorio non può essere attribuita una valenza meramente interna-organizzatoria, ma deve essere qualificato quale elemento costitutivo del procedimento di controllo.

Diretta conseguenza di tale assunto, è che l'autorizzazione dovrebbe essere necessariamente allegata al provvedimento impositivo, giacché, in mancanza, sarebbe preclusa al Giudice tributario la possibilità di valutare la sussistenza delle ragioni e dei presupposti, che nel caso concreto hanno giustificato il ricorso alle indagini finanziarie²⁹³.

In secondo luogo, la motivazione dovrebbe considerarsi quale requisito indispensabile dell'atto autorizzatorio, in quanto consente al contribuente di verificare le ragioni fattuali e giuridiche che giustificano il suo rilascio²⁹⁴.

La mancanza di motivazione dovrebbe, quindi, determinare non solo l'illegittimità dell'autorizzazione in sé, ma anche l'inutilizzabilità delle prove acquisite.

creto. Cfr., sul punto, MICELI R., *Autorizzazione alle indagini bancarie: negata ogni tutela al contribuente - Ingiustificata deviazione delle indagini finanziarie ai principi dell'istruttoria tributaria*, cit., 704. A favore di questa ricostruzione si pongono innumerevoli autori tra cui, SCHIAVOLIN R., *Poteri istruttori dell'Amministrazione finanziaria*, cit., 193; VIOTTO A., *I poteri di indagine dell'Amministrazione finanziaria*, cit., 24; BORIA P., *L'interesse fiscale*, cit., 332; ZIZZO G., *Le autorizzazioni nelle indagini tributarie*, cit., 3568.

²⁹³ In tal senso, SERRANÒ M.V., *Indagini finanziarie e accertamento bancario*, cit., 74.

²⁹⁴ Per tutti MICELI R., *Autorizzazione alle indagini bancarie: negata ogni tutela al contribuente - Ingiustificata deviazione delle indagini finanziarie ai principi dell'istruttoria tributaria*, cit., 707, secondo la quale la motivazione è assolutamente necessaria per consentire al contribuente di potersi difendere in caso di esercizio illegittimo dell'attività istruttoria: «in assenza di una motivazione, l'atto di autorizzazione non è sindacabile o controllabile e diviene una mera clausola di stile all'interno di ogni procedimento istruttorio che si serva di indagini finanziarie».

Se peraltro si riconosce all'autorizzazione per le indagini finanziarie la funzione di strumento di ponderazione di interessi, non può negarsi che ne debba essere garantita la conoscibilità da parte del contribuente, sì che questi possa prendere materialmente visione dell'atto autorizzatorio, onde apprendere le ragioni che hanno dato luogo al suo rilascio e valutarne la legittimità.

A tal riguardo emerge la problematica relativa all'accesso all'autorizzazione, da sempre negato a cagione della natura della stessa.

Come infatti già evidenziato, l'atto autorizzatorio è inquadrato nell'ambito di un sub-procedimento interno, con la conseguenza che questo sarebbe conoscibile per il contribuente solo a seguito dell'eventuale emissione dell'atto impositivo²⁹⁵.

In tal senso si pone il già citato orientamento del Consiglio di Stato, che ha negato l'ammissibilità del diritto di accesso ex art. 22, L. n. 241/1990, e ha statuito che il diritto di accesso all'autorizzazione può essere esercitato solo dopo la notifica di un avviso di accertamento, a conclusione dell'intero procedimento di imposizione²⁹⁶.

Secondo tale impostazione l'accesso all'autorizzazione, in quanto atto prodromico e privo di rilevanza esterna per il contribuente, risulta pertanto differito al momento dell'emanazione dell'atto impositivo.

Non può tuttavia non rilevarsi, come parte della dottrina ritenga che l'approccio ermeneutico volto alla generale esclusione dell'esercizio del diritto di accesso in forza dell'art. 24, 1° co., lettera b), L. 241/1990, si ponga in contrasto con i principi che dovrebbero caratterizzare un Fisco etico, fondato sulla *compliance* tra Amministrazione e contribuente²⁹⁷.

Non si comprende, infatti, come il soggetto sottoposto ad indagini possa difendersi rispetto a eventuali illegittimità dell'atto impositivo, se non gli è

²⁹⁵ Cfr. *supra* Capitolo I, Paragrafo 2.5.

²⁹⁶ In particolare, nella Sentenza n. 264 del 19 aprile 1995, in *Il Fisco*, n. 26, 1995, 6692, il Consiglio di Stato ha affermato che: «l'autorizzazione in questione si inserisce all'apice di un sub-procedimento interno, contribuendo a costituire il monte verifiche che poi sfoceranno, attraverso la statuizione dell'Ufficio finanziario amministrativo, nel definitivo accertamento tributario, costituendo il provvedimento impugnabile. Solo in questo momento scompare la limitazione oggettiva all'accesso e il contribuente può ottenere copia dell'assenso per controllarne la legittimità e sindacare in via derivativa l'atto di accertamento».

²⁹⁷ Per tutti cfr. FERLAZZO NATOLI L., *Tendenze della normativa tributaria, verso un Fisco etico*, in *Riv. Dir. Trib.*, n. 1, 2003, 3 ss.

consentito di verificare l'esistenza dell'autorizzazione e la validità della stessa.

In tal senso, la conoscenza dell'autorizzazione dovrebbe essere quantomeno garantita dall'allegazione o dalla riproduzione della stessa nell'avviso di accertamento.

Sul punto vi è, infatti, chi ha ritenuto che per garantire detta conoscibilità, possa applicarsi in via estensiva la disciplina prevista per l'istituto della motivazione *per relationem* di cui all'art. 7, 1° comma, dello Statuto dei diritti del contribuente, secondo cui «*se nella motivazione si fa riferimento ad un altro atto, questo deve essere allegato all'atto che lo richiama*»²⁹⁸.

D'altro canto, lo schema dell'atto presupposto cui si riferisce il contenuto della motivazione, può trovare corrispondenza nella fattispecie qui analizzata, secondo cui l'autorizzazione si pone come atto prodromico dell'avviso di accertamento e, in quanto tale, deve trovare spazio nella motivazione stessa.

Non può peraltro non citarsi quel filone interpretativo a mente del quale, la conoscenza dell'atto autorizzatorio dovrebbe essere garantita addirittura nella fase procedimentale anteriore all'emanazione dell'atto impositivo, giacché l'autorizzazione rientrerebbe tra quegli atti dai quali deriverebbe un dovere di informazione del contribuente da parte dell'Amministrazione²⁹⁹.

Tale ricostruzione è fondata sulla lettera dell'art. 6, comma 2, L. 212/2000, che consentirebbe di conoscere l'autorizzazione prima dell'emissione dell'avviso di accertamento, in ossequio al dovere generale

²⁹⁸ MICELI R., *Autorizzazione alle indagini bancarie: negata ogni tutela al contribuente - Ingiustificata deviazione delle indagini finanziarie ai principi dell'istruttoria tributaria*, cit., 706. Sul tema della motivazione *per relationem* cfr. EAD., *Motivazione per relationem dalle prime elaborazioni giurisprudenziali allo Statuto del contribuente*, in *Riv. Dir. Trib.*, 2001, I, 1167; SALVINI L., *La motivazione per relationem nelle più recenti pronunce della Sezione tributaria della Corte di Cassazione*, in *Rass. trib.*, 2002, 347; BEGHIN M., *La motivazione per relationem dell'avviso di accertamento tra 'conoscibilità' degli atti generali e 'conoscenza' delle ragioni della pretesa fiscale: note critiche a proposito di una recente soluzione giurisprudenziale*, in *Riv. Dir. Trib.*, 2005, 335; PEPE F., *La motivazione per relationem e il rinvio a delibere del consiglio comunale*, in *Il Processo Tributario*, a cura di DELLA VALLE E., FICARI V., MARINI G., Padova, 2008, 237; NICCOLINI F., *La motivazione dell'atto di accertamento nel diritto tributario*, Roma, 2008, 235; CALIFANO C., *La motivazione degli atti impositivi*, Torino, 2012, pag. 160.

²⁹⁹ Cfr. PIERRO M., *Il dovere di informazione dell'Amministrazione finanziaria*, Torino, 2013, 36 ss.

dell'Amministrazione di informare il contribuente «di ogni fatto o circostanza a sua conoscenza dai quali possa derivare il mancato riconoscimento di un credito ovvero l'irrogazione di una sanzione»³⁰⁰.

Si tratta, a ben vedere, dell'opzione interpretativa più coerente con i canoni di etica fiscale sopra citati, giacché in tal modo verrebbe garantito un effettivo diritto di difesa endoprocedimentale del contribuente.

Preso tuttavia atto dell'orientamento maggioritario della giurisprudenza in ordine alla non essenzialità della conoscenza da parte del contribuente dell'autorizzazione alle indagini finanziarie, non resta che attendere una fase evolutiva ulteriore, in cui il Legislatore o l'interprete contribuiscano alla definizione dei caratteri essenziali di un Fisco etico, in cui vengano assicurati, nell'ambito dell'istruttoria tributaria, la partecipazione e la difesa endoprocedimentale anche attraverso la fondamentale opera di raccordo svolta dai principi dello Statuto dei diritti del contribuente.

2. IL VALORE PROBATORIO DEI DATI FINANZIARI

2.1. La valenza probatoria dei dati creditizi e finanziari: tra presunzioni *iuris tantum* e presunzioni *hominis*

Quella della rilevanza probatoria dei dati finanziari, è una tematica che da sempre ha ingenerato accessi contrasti interpretativi, sia in dottrina che in giurisprudenza³⁰¹.

³⁰⁰ La dottrina rileva che il generale dovere di cui all'art. 6, comma 2, L. 212/2000, si correla al diritto del contribuente a conoscere tutti i fatti o le circostanze da cui possano conseguire effetti lesivi per la sua sfera giuridica. Così, poiché normalmente l'emanazione dell'avviso di accertamento è contestuale all'atto di irrogazione delle sanzioni, ne deriverebbe che gli atti istruttori sono direttamente connessi alla possibilità di irrogare sanzioni, potendosi, in questo senso, ricomprendere l'atto autorizzatorio nei «fatti e nelle circostanze» di cui al citato art. 6, comma 2. Cfr. Sul punto cfr. PIERRO M., *Il dovere di informazione dell'Amministrazione finanziaria*, cit., 55 ss.

³⁰¹ Sulla tematica della rilevanza probatoria dei dati finanziari, i riferimenti in dottrina sono molteplici. Per tutti si vedano DE MITA E., *Presunzioni fiscali e Costituzione*, in *Le presunzioni in materia tributaria (Atti del convegno Nazioni di Rimini del 22-23 febbraio 1985)*, a cura di GRANELLI A. E., Rimini 1987, 23; LUPI R., *Metodi induttivi e presunzioni nell'accertamento tributario*, Milano, 1988, 21; FIORENTINO S., *Qualificazione e diversa rilevanza probatoria delle risultanze finanziarie, quali fatti indizianti di una presunzione legale ovvero di una presunzione semplice*, cit., 29; FRANSONI G., *La presunzione di ricavi fondata sui prelevamenti bancari nell'interpretazione della Corte costituzionale*, in *Riv. Dir. Trib.*, 2005, I, 967; MENTI F., *Le operazioni bancarie di versamento e di prelevamento di*

Gli artt. 32, 1° co, n. 2, D.P.R. 600/1973, e 51, 2° co., n. 2, D.P.R. n. 633/1972, hanno infatti introdotto una specifica disciplina in ordine alla valenza presuntiva delle risultanze finanziarie, che da subito ha ingenerato non poche perplessità.

Si tratta, in particolare, delle presunzioni sui versamenti e sui prelevamenti, che consentono all'Amministrazione di procedere a una ricostruzione induttiva del reddito e dell'imponibile, qualora il contribuente, a fronte di discrepanze tra quanto dichiarato e le movimentazioni in dare e avere dei rapporti ad esso riferibili, non dimostri di aver tenuto conto degli importi versati ai fini dell'imposta sui redditi e dell'IVA, o non indichi l'effettivo beneficiario dei prelevamenti che non risultino dalle scritture contabili.

Complice anche l'astrusità della norma, è subito sorto un dibattito in ordine alla natura di *presumptiones hominis* o *iuris tantum* dei predetti meccanismi inferenziali³⁰².

somme e la loro assimilazione a ricavi, in Riv. Dir. Trib., 2006, n. 1, 57; MULEO S., *Il principio europeo dell'effettività della tutela e gli anacronismi delle presunzioni legali tributarie alla luce dei potenziamenti dei poteri istruttori dell'Amministrazione finanziaria*, in Riv. Trim. Dir. Trib., n. 3, 2012, 685; AMATUCCI F., *Le indagini bancarie nella determinazione del maggior reddito tassabile*, in Riv. Dir. Trib., 2010, n. 11, 1019; FICARI V., *La rilevanza delle movimentazioni bancarie e finanziarie ai fini dell'accertamento delle imposte sul reddito e sul valore aggiunto*, cit.; ID., *Spunti in materia di documentazione bancaria ed accertamento dei redditi tra evoluzione normativa e dibattito giurisprudenziale*, in Riv. Dir. Trib., 1995, I, 913 ss.

³⁰² Volendo fornire una panoramica sulle presunzioni, può ricordarsi che l'art. 2727 c.c. definisce le presunzioni come «*le conseguenze che la legge o il giudice trae da un fatto noto per risalire a un fatto ignorato*». Esse si distinguono in presunzioni legali e semplici.

Le presunzioni legali, disciplinate dall'art. 2728 c.c., «*dispensano da qualunque prova coloro a favore dei quali esse sono stabilite*». Le presunzioni legali si suddividono in presunzioni relative (*iuris tantum*), che ammettono la prova contraria, e che di conseguenza hanno l'effetto di determinare l'inversione dell'onere della prova, e in presunzioni assolute (*iuris et de iure*) laddove non ammettano la prova contraria. Esse limitano la valutazione giudiziale delle prove ex art. 116 c.p.c., nel senso che il giudice dovrà assumere come vero il fatto presunto *ope legis* fino a quando non sia provato il contrario.

Le presunzioni semplici (*hominis*), non stabilite dalla legge, ai sensi dell'art. 2729 c.c. possono essere valutate dal giudice secondo il suo prudente apprezzamento purché siano gravi, precise e concordanti: si tratta dunque di indizi, che laddove rivestano i caratteri della gravità, precisione e concordanza possono far ritenere il fatto ignoto realmente avvenuto.

Quanto alla tematica della compatibilità delle presunzioni legali con il diritto tributario, può affermarsi come la giurisprudenza della Corte Costituzionale prediliga le presunzioni *iuris tantum*, ritenendole compatibili con la materia tributaria, in quanto in grado di bilanciare l'interesse fiscale dello Stato-comunità con il diritto di difesa del contribuente cui è concessa la facoltà di fornire la prova contraria. Cfr., sul punto, Corte Cost. n. 200/1976 ove si rileva che il sistema delle presunzioni legali deve salvaguardare «*l'interesse della pubblica finanza alla riscossione delle imposte*» con «*l'altrettanto indiscutibile diritto del contribuente alla prova della effettività del reddito soggetto ad imposizione*». In senso conforme cfr. anche

Se infatti, la giurisprudenza e la dottrina maggioritaria le hanno definite come presunzioni legali relative, un'altra parte della letteratura le ha qualificate come meri fatti indizianti, che insieme ad altri elementi possono integrare una presunzione semplice.

A tal riguardo, la giurisprudenza è sempre stata unanime nel definire i meccanismi presuntivi di cui agli artt. 32, 1° co, n. 2, D.P.R. 600/1973, e 51, 2° co., n. 2, D.P.R. n. 633/1972 come *presumptiones iuris tantum*.

La Suprema Corte ha, infatti, sostenuto in molteplici pronunce come, una volta ricondotta la movimentazione bancaria alla attività del contribuente soggetto ad accertamento, la Legge ponga a carico dello stesso l'onere probatorio relativo allo scostamento tra la fattispecie reale e la ricostruzione normativa³⁰³.

Corte Cost. n. 103/1967; Corte Cost. n. 167/1976; Corte Cost. n. 42/1980; Corte Cost. n. 431/1987 e Corte Cost. n. 256/1992, tutte in *Banca dati Pluris Wolters Kluwer*.

La necessità di garantire al contribuente la prova contraria, è d'altro canto funzionale alla ricostruzione della effettiva potenzialità economica espressa dal fatto indice di capacità contributiva (c.d. principio di effettività della capacità contributiva). Per tale motivo la giurisprudenza e la dottrina hanno generalmente considerato incompatibili le presunzioni legali assolute con l'ordinamento tributario. In tal senso cfr. Corte Cost. 167/1976 e Corte Cost. 200/1976, che hanno escluso la legittimità delle presunzioni assolute che escludevano la prova contraria del contribuente.

Sul tema delle presunzioni legali, cfr., tra i tanti, MICHELI G.A., *Capacità contributiva reale e presunta*, in *Giur. Cost.*, 1967, 1525 ss.; ID., *Ancora in tema di presunzioni tributarie*, in *Opere minori di diritto tributario*, II, Milano, 1982, 235 ss.; ID., *L'onere della prova*, Padova, 1966, *passim*; FALSITTA G., *Appunti in tema di legittimità costituzionale delle presunzioni fiscali*, in *Riv. Dir. Fin.*, 1968, II, 3; TESAURO F., *Le presunzioni nel processo tributario*, in *Riv. Dir. Fin.*, 1986, I, 194 ss.; GAFFURI G., *Le presunzioni nella disciplina dell'imposta sulle successioni e donazioni*, in AA.VV., *Le presunzioni in materia tributaria*, a cura di GRANELLI A.E., Rimini, 1987, 123 ss.; TINELLI G., *Presunzioni (Dir. trib.)*, in *Enc. Giur. Treccani*, Roma, 1991, XXIV, *ad vocem*; RUSSO P., *La tutela del contribuente nel processo sui redditi virtuali o presunti; problemi generali*, in *Riv. Dir. Trib.*, 1995, I, 65; PICCARDO A., *Profili interpretativi sull'utilizzo presuntivo dei dati bancari ai fini fiscali*, in *Dir. Prat. Trib.*, 2002, n. 3, 557-59; PERRONE A., *Le indagini bancarie – contributo allo studio delle presunzioni nel diritto tributario*, Bari, 2009, *passim*; FRANSONI F., *Sulle presunzioni legali nel diritto tributario*, in *Rass. Trib.*, 2010, 602 ss.; BORIA P., *I principi costituzionali dell'ordinamento fiscale*, cit., 98 ss.

³⁰³ Cfr. in tal senso, *ex multis*, Cass. n. 7267/2002; Cass. n. 7329/2003; Cass. n. 7766/2008; Cass. n. 23852/2009, Cass. n. 13807/2010, Cass. 2895/2013 tutte in *Banca dati Pluris Wolters Kluwer* secondo cui: «in tema di accertamento delle imposte sui redditi, la presunzione legale relativa posta dal D.P.R. 29 settembre 1973, n. 600, art. 32, comma 1, [...] vincola l'Ufficio tributario ad assumere per certo che i movimenti bancari effettuati sui conti correnti intestati al contribuente siano a lui imputabili, senza che risulti necessario procedere all'analisi delle singole operazioni, la quale è posta a carico del contribuente, in virtù dell'inversione dell'onere della prova». Come meglio si vedrà, *infra*, in questo Capitolo, al Paragrafo 2.2, la qualificazione dei predetti meccanismi presuntivi quali *presumptiones iuris tantum*, è stata anche sostenuta dalla Corte costituzionale, con la Sentenza 8 giugno 2005, n. 225. Per un commento della predetta pronuncia si veda FRANSONI G., *La presunzione di ri-*

In tal senso, il soggetto sottoposto a verifica è chiamato a fornire una prova analitica, indicando nello specifico la riferibilità di ogni operazione effettuata, onde dimostrare l'estraneità della stessa ai fatti imponibili³⁰⁴.

Anche la dottrina maggioritaria ha qualificato le presunzioni di cui agli artt. 32, 1°co., n. 2 D.P.R. n. 600/1973, e 51, 2°co., n. 2, D.P.R. n. 633/1972 come presunzioni legali relative, sulla scorta dell'assunto che queste comporterebbero l'effetto tipico di invertire l'onere della prova in capo al contribuente, secondo dei criteri che risultano adeguatamente giustificati in relazione al criterio di capacità contributiva³⁰⁵.

La giustificazione di un simile meccanismo posto a favore dell'Amministrazione finanziaria, andrebbe infatti individuata nella difficoltà per il Fisco di provare i fatti espressivi di capacità contributiva, e nella vicinanza della prova al contribuente.

L'inversione della regola generale di cui all'art. 2697 c.c., sarebbe pertanto da ricondurre alla maggiore vicinanza del materiale probatorio al soggetto sottoposto a verifica³⁰⁶.

cavi fondata sui prelevamenti bancari nell'interpretazione della Corte costituzionale, cit., 967.

³⁰⁴ Al riguardo cfr. Cass., 7 febbraio 2013, n. 2894, in *Banca dati Pluris Wolters Kluwer*, a mente della quale: «al fine di superare la presunzione posta a carico del contribuente [...] non è sufficiente una prova generica. Non serve cioè dimostrare genericamente di aver fatto affluire somme su un proprio conto corrente bancario, ma è necessario che il contribuente fornisca la prova analitica della riferibilità ad attività estranea (e non imponibile) di ogni singola movimentazione del conto». Sul punto cfr., in senso adesivo al suindicato orientamento, LOMBARDI O., *Gli orientamenti della giurisprudenza in tema di indagini finanziarie*, cit., 139.

³⁰⁵ Tra i tanti, qualificano le presunzioni di cui agli artt. 32, 1°co., n. 2 D.P.R. n. 600/1973, e 51, 2°co., n. 2, D.P.R. n. 633/1972 come presunzioni legali relative, CORDEIRO GUERRA R., *Questioni aperte in tema di accertamenti basati su dati estrapolati da conti correnti bancari*, cit., 561; CIPOLLA G.M., *La prova tra procedimento e processo tributario*, cit., 155; SERRANÒ M.V., *Indagini finanziarie e accertamento bancario*, cit., 114 ss.; CEDRO M., *Le indagini fiscali sulle operazioni finanziarie e assicurative*, cit., 117; FERRANTI G., *La disciplina delle presunzioni in presenza di controlli bancari*, in *Corr. Trib.*, n. 41, 2010, 3357; FIORENTINO S., *Qualificazione e diversa rilevanza probatoria delle risultanze finanziarie, quali fatti indiziari di una presunzione legale ovvero di una presunzione semplice*, cit., 32.

³⁰⁶ Secondo CIPOLLA G.M., *La prova tra procedimento e processo tributario*, cit., 637 ss., «una volta che il Fisco abbia fornito la prova del fatto indiziante [...] il giudice dovrà assumere come vero il fatto presunto ope legis (id est, il fatto di cui, in difetto della presunzione, il Fisco sarebbe tenuto a fornire la prova) fino a quando non sia provato il contrario». Il Legislatore tributario ha fatto ampiamente uso delle presunzioni *iuris tantum*, e ciò è considerato legittimo, secondo Corte cost. 23 luglio 1987, n. 283, purché esse «siano confortate da elementi concreti che le giustificano razionalmente». L'Autore sottolinea costantemente la necessità che le norme tributarie che abbiano ad oggetto presunzioni legali relative, trovino contemperamento con una effettiva tutela del diritto di difesa del contribuente, nonché

Secondo il suindicato approccio interpretativo, da tale schema normativo deriverebbe, quindi, un'indubbia agevolazione sul piano probatorio per l'Erario, e ciò in forza delle superiori esigenze al reperimento di risorse per il funzionamento della collettività³⁰⁷, che troverebbe un adeguato bilanciamento nella possibilità offerta al contribuente di fornire la prova contraria³⁰⁸.

Come sopra accennato, una frangia minoritaria della letteratura ha invece qualificato i meccanismi presuntivi sopra descritti come meri fatti indiziati, che insieme ad altri elementi possono integrare una presunzione semplice.

Secondo tale impostazione, i dati finanziari raccolti nell'ambito dei poteri istruttori sopra citati avrebbero una mera natura indiziaria, non in grado di invertire l'onere della prova in capo al contribuente, con conseguente applicabilità dei principi generali di cui all'art. 2697 c.c., e piena valutabilità

con il principio di ragionevolezza e di capacità contributiva, alla luce di quel bilanciamento di valori richiesto affinché la normativa possa considerarsi compatibile con la Costituzione. Sull'argomento, cfr. FIORENTINO S., *Qualificazione e diversa rilevanza probatoria delle risultanze finanziarie, quali fatti indiziati di una presunzione legale ovvero di una presunzione semplice*, cit., 35; MARCHESELLI A., *L'accertamento bancario tra presunzioni legali e inversione dell'onere probatorio* in *G.T.- Riv. Giur. Trib.*, 2010, n. 1, 47.

È stato peraltro evidenziato, come alla luce degli orientamenti della Corte di Giustizia UE in tema di presunzioni legali all'interno delle indagini finanziarie, l'ordinamento nazionale destina numerose perplessità in relazione al principio europeo di effettività della tutela, in quanto, anche in forza degli interventi normativi più recenti, all'Amministrazione è riconosciuta una posizione assolutamente di favore rispetto all'acquisizione e alla valutazione degli elementi probatori desunti dalle indagini finanziarie. Sul punto cfr. MULEO S., *Il principio europeo di effettività della tutela e gli anacronismi delle presunzioni legali tributarie alla luce dei potenziamenti dei poteri istruttori dell'Amministrazione finanziaria*, cit., 690 ss.

³⁰⁷ Cfr. TOSI L., *Il requisito di effettività*, in *La capacità contributiva*, a cura di MOSCHETTI, F., Padova, 1993, 107 ss.

³⁰⁸ Non può tuttavia non accennarsi come, in realtà, gli artt. 32, 1° comma, n. 2, del D.P.R. 600/1973 e 51, 2° comma, n. 2, del D.P.R. 633/1972, nel disporre che gli Uffici «*possono invitare i contribuenti, indicandone il motivo, a comparire di persona o per mezzo di rappresentanti per fornire dati e notizie rilevanti ai fini dell'accertamento nei loro confronti*», individuino, al più, una tipologia di invito a comparire, la quale, più che una forma di “partecipazione difensiva” è configurabile come una tipologia di “partecipazione collaborativa o servente”, destinata all'acquisizione di dati e informazioni da parte dei verificatori nel corso dell'istruttoria, e non alla compiuta difesa del contribuente. Proprio in tal senso, può predicarsi come il contraddittorio nelle indagini finanziarie non appaia garantito da idonei strumenti, e ciò nonostante l'operare di meccanismi presuntivi in favore del Fisco, renda ancora di più palese l'esigenza di veder riconosciuto un effettivo diritto al contraddittorio che si collochi nella fase procedimentale antecedente all'emissione dell'atto impositivo o sanzionatorio. Sul punto cfr. *amplius, infra*, in questo Capitolo, Paragrafo 3 ss.

degli elementi acquisiti da parte del giudice ai sensi dell'art. 116 c.p.c. e 2729 c.c.³⁰⁹.

Il summenzionato approccio ermeneutico non può essere condiviso, quantomeno le informazioni acquisite in forza dei poteri istruttori di cui agli artt. 32, 1°co., n. 2, del D.P.R. n. 600/1973, e 51, 2° co., n. 2, del D.P.R. n. 633/1972.

Come infatti verrà appresso evidenziato, non può revocarsi in dubbio che la testé citata normativa abbia effettivamente introdotto delle presunzioni *iuris tantum*, pur caratterizzate da tipicità, in quanto applicabili solamente ai dati acquisiti mediante gli specifici poteri di cui alle predette disposizioni, e in relazione a determinati contribuenti.

Allo stesso modo, occorre tuttavia porre in rilievo come la suindicata riflessione in ordine alla portata indiziante dei dati finanziari, risulti idonea a far emergere una tematica di grande interesse se la si rapporta alle risultanze probatorie finanziarie generalmente intese.

Non può infatti negarsi come, nel contesto attuale, l'Amministrazione disponga di molteplici dati finanziari, i quali, se non acquisiti secondo le modalità e in relazione ai soggetti individuati dagli artt. 32, 1°co., n. 2, del D.P.R. n. 600/1973, e 51, 2° co., n. 2, del D.P.R. n. 633/1972, pur non potendo legittimare l'operatività dei meccanismi presuntivi *iuris tantum*, ben potranno fondare, insieme ad altri elementi, delle presunzioni semplici che legittimino una ricostruzione induttiva del tenore di vita o del volume d'affari del contribuente³¹⁰.

³⁰⁹ La dottrina che ha attribuito natura indiziaria agli elementi raccolti nelle indagini finanziarie, idonei, al più, a fondare una presunzione semplice, richiama a sostegno di tale ricostruzione, la contrarietà ai canoni di comune esperienza, e il mancato richiamo letterale normalmente utilizzato per indicare presunzioni o automatismi. In tal senso, cfr. VIOTTO A., *I poteri di indagine dell'Amministrazione finanziaria*, cit., 218. In senso conforme cfr. anche SAMMARTINO S., *La rilevanza fiscale delle operazioni di prelevamento*, in *Diritto Tributario e Corte Costituzionale*, a cura di PERRONE L. e BERLIRI C., Milano, 2006, 451; MULEO S., *"Dati", "dabili" ed "acquisibili" nelle indagini bancarie tra prove ed indizi (e cenni minimi sull'abrogazione delle c.d. sanzioni improprie)*, cit., 611; MARCHESELLI A., *Accertamenti tributari e difesa del contribuente*, cit., 83; PEDROTTI F., *Gli accertamenti basati su indagini bancarie e finanziarie nel reddito d'impresa*, in *Riv. Dir. Trib.*, 2016, I, 185.

³¹⁰ Sul punto cfr. CEDRO M., *Le indagini fiscali sulle operazioni finanziarie e assicurative*, cit., 112; FIORENTINO S., *Qualificazione e diversa rilevanza probatoria delle risultanze finanziarie, quali fatti indizianti di una presunzione legale ovvero di una presunzione semplice*, cit., 32; BORIA P., *L'illegittimità della presunzione legale di redditività per i movimenti*

Nel rinviare al Paragrafo 2.5. di questo Capitolo per la disamina del valore probatorio dei dati finanziari acquisiti al di fuori dello schema di cui agli artt. 32, 1°co., n. 2, del D.P.R. n. 600/1973, e 51, 2°co., n. 2, del D.P.R. n. 633/1972, sia ora concesso offrire una panoramica delle presunzioni disciplinate dalla predetta normativa in materia di indagini finanziarie.

Un primo approfondimento merita, innanzi tutto, la natura tipica delle stesse, che operano con esclusivo riguardo all'esercizio delle specifiche attività istruttorie individuate dagli artt. 32, 1°co., n. 2, del D.P.R. n. 600/1973, e 51, 2° co., n. 2, del D.P.R. n. 633/1972³¹¹.

Dalla lettera delle suindicate disposizioni emerge, infatti, che la portata delle presunzioni legali sopra menzionate è limitata, in primo luogo, ai dati e agli elementi acquisiti a norma del numero 7) degli artt. 32, 1°co., del D.P.R. n. 600/1973, e 51, 2° co., del D.P.R. n. 633/1972.

Si tratta, in sostanza, delle informazioni richieste, previa autorizzazione, dall'Amministrazione o dalla Guardia di Finanza alle banche e agli altri intermediari finanziari indicati nella suindicata norma³¹².

L'operatività delle presunzioni *iuris tantum* è inoltre limitata alle informazioni acquisite e ai dati rilevati a norma dell'articolo 33, secondo e terzo comma del D.P.R. 600/1973, e degli artt. 52, ultimo comma, o 63, primo comma del D.P.R. 633/1972.

Si tratta, a bene vedere, dell'attività istruttoria strumentalmente collegata alla precedente, esercitata dai verificatori qualora si renda necessario un accesso presso i locali degli intermediari finanziari, onde verificare la veridicità e la completezza delle notizie dagli stessi fornite, o nel caso in cui l'Ufficio o la Guardia di Finanza abbiano fondati sospetti in ordine alla non rispondenza al vero di tali informazioni.

finanziari operati dai professionisti, cit., 3463. Su tale profilo cfr., *amplius*, in questo Capitolo, Paragrafo 2.5.

³¹¹ Cfr. FIORENTINO S., *Qualificazione e diversa rilevanza probatoria delle risultanze finanziarie, quali fatti indizianti di una presunzione legale ovvero di una presunzione semplice*, cit., 39.

³¹² Per un elenco dettagliato dei soggetti cfr. *supra*, in questo Capitolo, Paragrafo 1.2.

Da ultimo, le presunzioni legali relative in materia di indagini finanziarie operano in relazione ai dati acquisiti ai sensi dell'articolo 18, comma 3, lettera b), del decreto legislativo 26 ottobre 1995, n. 504.

La norma si riferisce ai dati raccolti mediante l'esercizio di poteri istruttori esercitati con modalità analoghe a quelli di cui al numero 7) degli artt. 32, 1°co., del D.P.R. n. 600/1973, e 51, 2°co., del D.P.R. n. 633/1972, ma per ciò che concerne le imposte sulla produzione e sui consumi.

Come sopra accennato, solo i dati acquisiti nell'esercizio delle tre tipologie di poteri sopra descritte potranno fondare l'operatività delle presunzioni legali che ci si appresta ad analizzare, mentre, in difetto di espressa previsione, gli elementi acquisiti secondo modalità differenti potranno, al più, fondare una presunzione semplice.

Venendo ora alla disamina dettagliata delle presunzioni contenute negli articoli artt. 32, 1°co., n. 2, del D.P.R. n. 600/1973, e 51, 2°co., n. 2, del D.P.R. n. 633/1972, occorre innanzi tutto precisare che queste vengono normalmente considerate come categoria unitaria, anche se, in effetti, si configurano due ipotesi distinte in ragione delle tipologie di operazioni e della natura dei soggetti coinvolti.

Le presunzioni legali di cui alle predette disposizioni dettano una disciplina di fatto simmetrica per le imposte sui redditi e per l'IVA.

In tal senso, nelle pagine che seguono ci si soffermerà sulla disamina del solo art. 32, 1°co., n. 2, del D.P.R. n. 600/1973, indicando, ove necessario, le minime differenze in materia di IVA di cui all'art. 51, 2°co., n. 2, del D.P.R. n. 633/1972.

E così, il secondo periodo dell'art. 32, 1°co., n. 2 del D.P.R. n. 600/1973, prevede, per le imposte sui redditi, che i dati acquisiti nel corso delle indagini finanziarie siano posti alla base degli accertamenti di cui agli artt. 38, 39, 40 e 41 del D.P.R. n. 600/1973, laddove il contribuente non dimostri di averne tenuto conto per la determinazione del reddito soggetto ad imposta, o che non abbiano rilevanza allo stesso fine³¹³.

³¹³ Allo stesso modo, ai fini IVA, il secondo periodo dell'art. 51, 2°co., n. 2, D.P.R. n. 633/1972, prevede che le informazioni acquisite per mezzo delle indagini finanziarie siano poste alla base degli accertamenti di cui agli artt. 54 e 55 D.P.R. 633/1972, qualora il contri-

Secondo il meccanismo inferenziale sopra descritto, nel caso di mancato assolvimento dell'onere della prova da parte del soggetto sottoposto a verifica, è consentito il recupero a tassazione dei versamenti risultanti dai conti correnti riferibili al contribuente, a prescindere dalla natura dell'attività svolta e dalla categoria di reddito³¹⁴.

Non può inoltre non porsi in rilievo come, ad una prima lettura, il secondo periodo dell'art. 32, 1° co., n. 2, del D.P.R. n. 600/1973, sembri riferirsi a tutte le operazioni, senza distinzione fra movimentazioni finanziarie in entrata o in uscita³¹⁵.

Deve tuttavia ritenersi che tale disposizione sia riferibile ai soli versamenti, giacché una differente interpretazione comporterebbe la configurazione di una presunzione legale troppo generica e ampia, non coerente con i principi che ne regolano l'uso.

La lettura restrittiva della portata della predetta presunzione trova, peraltro, giustificazione alla luce di un'interpretazione sistematica che tenga conto dell'altro strumento inferenziale disciplinato nel terzo periodo dell'art. 32, 1° co., n. 2, del D.P.R. n. 600/1973.

La presunzione di cui al terzo periodo dell'art. 32, 1° co., n. 2, del D.P.R. n. 600/1973 si riferisce, infatti, esclusivamente ai prelevamenti in conto, consentendo una ricostruzione induttiva del reddito e dell'imponibile del contribuente che, sottoposto a verifica, non indichi l'effettivo beneficiario

biente non dimostri di averne tenuto conto nelle dichiarazioni ovvero che non si riferiscano ad operazioni imponibili.

³¹⁴ Come *supra* posto in rilievo al Paragrafo 1.2 del presente Capitolo, la Cassazione ha affermato che la presunzione sui prelevamenti che assiste le indagini finanziarie, non è applicabile soltanto ai soggetti esercenti attività d'impresa o di lavoro autonomo, ma anche a qualsiasi altro contribuente, inclusi i lavoratori dipendenti. Cfr., in tal senso, Cass., Sent. 07.11.2013, n. 25120, in *Banca dati Pluris Wolters e Kluwer*; Cass., Sent. 3 aprile 2013, n. 8047; Cass. 27.09.2011, n. 19692, tutte in *Banca dati Pluris Wolters e Kluwer*.

³¹⁵ Non può non rilevarsi come, invece, ai fini IVA, l'art. 51, 2°co., n. 2, D.P.R. n. 633/1972 debba considerarsi effettivamente riferibile alle movimentazioni in entrata e in uscita. In tal senso l'interpretazione letterale in termini di onnicomprensività, è suffragata dall'assenza di una disposizione omologa a quella prevista in materia di presunzione sui prelevamenti ai fini delle imposte sui redditi dal secondo periodo dell'art. 32, 1° co., n. 2, D.P.R. n. 600/1973.

delle movimentazioni finanziarie in uscita che non risultino dalle scritture contabili³¹⁶.

È allora evidente come i due meccanismi presuntivi sopra descritti, complessivamente considerati, vadano a costituire un sistema organico, nel quale la previsione di cui al secondo periodo dell'art. 32, 1° co., n. 2, del D.P.R. n. 600/1973 riguarda i versamenti, mentre quella relativa al terzo periodo della medesima disposizione attiene a prelevamenti³¹⁷.

Non può tuttavia non rilevarsi come, specie alla luce della pronuncia della Corte costituzionale, 6 ottobre 2014, n. 228 che verrà esaminata nel paragrafo successivo, l'ambito di applicazione soggettivo delle due presunzioni summenzionate sia radicalmente differente.

Se, infatti, la presunzione sui versamenti ha da sempre riguardato l'intera platea dei contribuenti, quella sui prelevamenti, già limitata nella sua formulazione originaria, alle movimentazioni in uscita operate dai soggetti a cui fosse ascrivibile un reddito di impresa o di lavoro autonomo, a seguito della predetta sentenza della Consulta n. 228/2014 sopra menzionata, espressamente recepita dall'art. 7-*quater* del D.L. 193/2016 convertito nella L. 225/2016, risulta oggi soggettivamente circoscritta ai percettori del reddito d'impresa³¹⁸.

³¹⁶ Cfr. FIORENTINO S., *Qualificazione e diversa rilevanza probatoria delle risultanze finanziarie, quali fatti indizianti di una presunzione legale ovvero di una presunzione semplice*, cit., 43.

³¹⁷ Secondo la letteratura, le disposizioni normative di cui sopra appaiono caratterizzate da un'eccessiva eterogeneità circa il materiale probatorio acquisito sui conti correnti del contribuente, nonché da genericità sui limiti operativi della presunzione. In tal senso viene affermato che gli Uffici dovrebbero effettuare valutazioni di volta in volta concrete sulla rilevanza probatoria dei dati acquisiti. Non sarebbe, infatti, ammissibile una «*presunzione legale in bianco*» che determinasse un'inversione della prova così ampia e in contrasto con gli orientamenti giurisprudenziali della Corte costituzionale, proprio in riferimento alle presunzioni legali. Cfr., sul punto, MARCHESELLI A., *Accertamenti tributari e difesa del contribuente*, cit., 82 ss.,

³¹⁸ A tal riguardo occorre ricordare che, prima della summenzionata sentenza, il terzo periodo dell'art. 32, 1° co., n. 2, del D.P.R. n. 600/1973, così come modificato dall'art. 1 della legge 30 dicembre 2004, n. 311 prevedeva che «*sono altresì posti come ricavi o compensi a base delle stesse rettifiche ed accertamenti, se il contribuente non ne indica il soggetto beneficiario e sempreché non risultino dalle scritture contabili, i prelevamenti o gli importi riscossi nell'ambito dei predetti rapporti od operazioni*». La sentenza della Consulta n. 228/2014 ha dichiarato l'incostituzionalità dell'art. 32, 1° co., n. 2, D.P.R. n. 600/1973, limitatamente alla locuzione «*o compensi*», così escludendo l'operatività della presunzione sui prelevamenti per i professionisti. La pronuncia di incostituzionalità della Consulta è stata recepita dal Legislatore all'art. 7-*quater* del D.L. 22 ottobre 2016, n. 193 (c.d. Decreto Fiscale)

Non senza rilevare come la presunzione sui prelevamenti di cui al terzo periodo dell'art. 32, 1° co., n. 2, del D.P.R. n. 600/1973, non sia mai stata scevra da criticità.

Ieri come oggi, il suddetto meccanismo inferenziale ha infatti ingenerato non pochi dubbi di costituzionalità, che son sfociati in ben due pronunce della Consulta.

In tal senso, nelle pagine che seguono emergerà come, nonostante la Corte Costituzionale abbia sempre legittimato la predetta presunzione sui prelevamenti³¹⁹, nell'ultima pronuncia n. 228/2014 già citata, la Consulta abbia dovuto dichiararne in parte l'incostituzionalità per violazione dal canone di ragionevolezza³²⁰, circostanza che, a ben vedere, è di per sé idonea ad evidenziare le contraddizioni di una norma caratterizzata da uno spiccato *favor Fiscis*.

2.2. Gli interventi della Consulta e del Legislatore non hanno dissipato ogni perplessità in ordine alle questioni di legittimità costituzionale sollevate in relazione alla presunzione di redditività dei prelevamenti operati in conto corrente

Si è avuto modo di porre in rilievo come la presunzione sui prelevamenti di cui al il terzo periodo dell'art. 32, 1° co., n. 2, del D.P.R. n. 600/1973 abbia da sempre suscitato non poche perplessità, specialmente per ciò che concerne la rispondenza del citato dettato normativo ai principi della Carta fondamentale.

Su punto, non può infatti non evidenziarsi come la predetta disposizione sia stata da subito avversata dalla più accorta dottrina, giacché avrebbe

convertito nella L. 2 dicembre 2016, n. 225, con cui è stata espressamente eliminata la dicitura «o compensi» dalla lettera dell'art. 32, 1° co., n. 2, D.P.R. 600/1973.

³¹⁹ Corte Cost., Sent. 8 giugno 2005, n. 225, in *Banca dati Pluris Wolters e Kluwer*. Per un commento alla predetta pronuncia cfr. FRANSONI G., *La presunzione di ricavi fondata sui prelevamenti bancari nell'interpretazione della Corte costituzionale (nota a Corte cost. n.225/2005)*, cit., 967. Sul punto cfr. *infra*, in questo Capitolo, Paragrafo 2.2.

³²⁰ Corte Cost., Sent. 6 ottobre 2014, n. 228 in *Banca dati Pluris Wolters e Kluwer*. Per un commento alla predetta pronuncia cfr. BORIA P., *L'illegittimità della presunzione legale di redditività per i movimenti finanziari operati dai professionisti*, cit., 3461; ID., *Un leading case della Corte costituzionale in materia di presunzioni bancarie*, cit., 23 Sul punto cfr. *infra*, in questo capitolo, Paragrafo 2.2.

introdotto nell'ordinamento una assai discutibile *praesumptio de praesumpto*³²¹.

La norma legittimerebbe, infatti, un duplice rapporto inferenziale, in forza del quale ad un costo “nero” corrisponderebbe automaticamente un ricavo “nero”.

In tal senso, il Legislatore farebbe discendere da un fatto noto, individuabile nelle movimentazioni in uscita non giustificate, un fatto ignoto, identificabile nel sostenimento di costi non registrati.

Seguirebbe un secondo ragionamento presuntivo, sulla base del quale l'importo dei prelevamenti, rappresentativi di costi occulti, verrebbe utilizzato per l'acquisto di beni o servizi, ingenerando ricavi non dichiarati³²².

In tale contesto, si inserisce la prima pronuncia della Consulta sulla conformità alla Costituzione della summenzionata presunzione legale, la quale ha legittimato il meccanismo presuntivo *de quo*.

Al riguardo, la Corte Costituzionale, con la sentenza 8 giugno 2005, n. 225, ha affermato la compatibilità della predetta normativa rispetto agli artt. 3 e 53 Cost. per quanto riguarda i percettori di un reddito di impresa.

Difatti, secondo la Consulta non sarebbe manifestamente arbitrario ipotizzare che i prelievi ingiustificati dai conti correnti bancari effettuati da un imprenditore siano stati destinati all'esercizio dell'attività d'impresa e, una

³²¹ Ricostruisce in termini generali il fenomeno delle presunzioni doppie nel sistema tributario, GENTILI G., *Il praesumptum de praesumpto nel diritto tributario*, in AA.VV., *Le presunzioni in materia tributaria*, a cura di GRANELLI A. E., Rimini, 1987, 211.

³²² Sul doppio passaggio logico così descritto si veda BORIA P., *L'illegittimità della presunzione legale di reddittività per i movimenti finanziari operati dai professionisti*, cit., 3462, secondo il quale il prelevamento di cassa è considerato come un investimento in beni e/o servizi produttivi effettuato a sua volta “in nero”, che viene utilizzato per produrre un volume di corrispettivi che non è riportato nelle scritture contabili e nella fatturazione e che, dunque, è sottratto agli ordinari strumenti di rilevazione documentale. Secondo MARCHESELLI A., *Presunzioni fondate su accertamenti bancari e difesa del contribuente*, in *G.T. - Riv. Giur. Trib.*, 2006, 452, accanto a questa ricostruzione, si porrebbe quella secondo la quale il prelevamento andrebbe a costituire il prelievo di un ricavo precedentemente versato sul conto corrente. In questa ipotesi però, la disposizione di cui al terzo periodo dell'art. 32, 1°co., n. 2, D.P.R. n. 600/1973, perderebbe qualsiasi utilità, in quanto del ricavo corrispondente potrebbe essersi tenuto conto nella determinazione del reddito (e l'applicazione della presunzione *de quo* condurrebbe ad una illegittima doppia imposizione), ovvero risulterebbe ricompresa nell'operatività del secondo periodo della norma in esame relativa alla presunzione sui versamenti.

volta detratti i relativi costi³²³, possano essere considerati in termini di reddito imponibile³²⁴.

Parte della dottrina ha tuttavia da subito contestato la legittimità della presunzione sui prelevamenti, giacché sarebbe contraria al canone di ragionevolezza e al diritto di difesa, oltre che contrastante con il principio di capacità contributiva³²⁵.

³²³ In tal senso è stato affermato come, seppur incidentalmente, la Corte Costituzionale abbia riconosciuto che nell'ambito di un accertamento fondato sulla presunzione prelevamentiricavi, rilevino anche i costi sostenuti relativi ai maggiori ricavi contestati. Cfr. sul punto, LOMBARDI O., *Gli orientamenti della giurisprudenza in tema di indagini finanziarie*, cit., 143. Sulla tematica in dottrina cfr., tra i tanti, VOGLINO A., *Accertamento bancario e deducibilità dei costi occulti (secondo la sentenza della Corte Costituzionale 8 giugno 2005, n.225)*, in *Boll. Trib.*, 2005, n.13, 1082; DEOTTO D., *Nella presunzione sui conti bancari occorre considerare l'incidenza dei relativi costi*, in *Corr. Trib.*, 2006, n. 19, 1461; MARCHESELLI A., *Accertamenti bancari e oneri di allegazione: apertura della Cassazione sulla deduzione dei costi*, in *G.T. – Riv. Giur. Trib.*, 2009, n. 2, 132; ID., *Ancora fraintendimenti sull'onere della prova negli accertamenti tributari*, in *Corr. Trib.*, 2011, n. 1, 24; MARCOLONGO C., *Individuazione dei criteri per determinare i costi deducibili in materia di accertamenti bancari*, in *Corr. Trib.*, 2007, n. 28, 2294; FERRANTI G., *Accertamenti derivanti da indagini finanziarie: onere della prova e deducibilità dei costi*, in *Corr. Trib.*, 2012, n. 38, 2913; SERRANÒ M. V., *Prelevamenti bancari ed incidenza in misura percentuale dei costi*, in *Dir. Prat. Trib.*, 2012, n. 6, 1042; LEONE F., *La controversa utilizzabilità degli elementi acquisiti irrualmente dall'Amministrazione finanziaria nel corso dell'accertamento e il riconoscimento in capo al contribuente di una percentuale di incidenza dei costi sui ricavi presunti*, in *Boll. Trib.*, 2013, 13, 1044; LOVISOLO A., *Applicabilità della presunzione «prelievi=ricavi» solo in mancanza di entrate di pari importo e ingiustificate - Prelevamenti bancari e detrazioni di maggiori costi*, in *G.T. – Riv. Giur. Trib.*, 2013, n.9, 715; BORGOLIO A., *Indagini finanziarie con riconoscimento di costi solo se l'accertamento è induttivo*, in *Il Fisco.*, 2015, n. 13, 1277; DAMIANI M., *Distribuzione in giudizio dell'onere della prova sull'inerenza dei costi*, in *Corr. Trib.*, 2016, n. 31, 2431. Tra la giurisprudenza di legittimità più recente che ha affermato la rilevanza dei costi relativi ai maggiori ricavi contestati cfr. Cass., Sez. Trib., sentenza 25/02/2015, n. 3777; Corte di Cassazione, sez. VI, ordinanza 24/07/2012, n. 13036; Cass., Sez. Trib., sentenza 30/11/2011, n. 25502 tutte in *Banca dati Pluris Wolters e Kluwer*

³²⁴ Corte Cost., Sent. 8 giugno 2005, n. 225, in *Banca dati Pluris Wolters e Kluwer*. Con nota di FRANSONI G., *La presunzione di ricavi fondata sui prelevamenti bancari nell'interpretazione della Corte costituzionale (nota a Corte cost. n.225/2005)*, cit., 967. Sul punto v. COMELLI A., *Non sono incostituzionali le presunzioni di ricavi per i prelevamenti innominati - L'accertamento bancario tra principio di eguaglianza e principio di capacità contributiva*, in *G.T. - Riv. Giur. Trib.*, 2005, n. 9, 805.

³²⁵ È stato rilevato che in mancanza della prova contraria fornita dal contribuente, il giudice sarebbe tenuto ad assumere come vero, *ope legis*, il fatto ignoto a sua volta fondato su un fatto ignoto. Ciò appare manifestamente irragionevole in quanto condurrebbe alla tassazione di redditi di cui non può desumersi l'effettivo possesso: la norma sottintende, infatti, che a prelevamenti non giustificati corrispondano proventi occulti, senza considerare che detti prelevamenti possono essere effettivamente imputabili a costi, e quindi a elementi negativi di reddito. Cfr., al riguardo, CEDRO M., *Le indagini fiscali sulle operazioni finanziarie e assicurative*, cit., 118 ss. In senso conforme anche MARINO G., *La valenza presuntiva dei prelevamenti ingiustificati dai conti correnti nell'accertamento del reddito dei lavoratori autonomi*, in *Il Fisco*, n. 7, 2005, 2839. È stato posto in rilievo, come la disposizione risulti censurabile nella parte in cui consente di presumere un ricavo di uguale ammontare al prelevamento: in questo caso i due fattori di pari importo andrebbero ad elidersi, non comportando alcun effet-

In tal senso, è stato rilevato come la presunzione sopra indicata sarebbe basata su una concatenazione di mere illazioni³²⁶, e dovrebbe, pertanto, essere espunta dall'ordinamento o, tutt'al più, considerata alla stregua di una presunzione semplice.

All'interno del suindicato (e mai sopito) dibattito, si colloca la recente sentenza del 6 ottobre 2014, n. 228 della Corte Costituzionale, con la quale la Consulta si è pronunciata sulla ragionevolezza della presunzione sui prelevamenti.

I Giudici delle Leggi hanno sancito l'illegittimità dell'art. 32, 1° co., n. 2, D.P.R. n. 600/1973, limitatamente all'assunto «*o compensi*», così escludendo l'applicabilità della presunzione sui prelevamenti nei confronti dei lavoratori autonomi³²⁷.

to impositivo e rendendo inutile la disposizione normativa. Non sembra un caso che parte della dottrina abbia ritenuto la norma incomprensibile, o giustificabile solo in termini sanzionatori. Si vedano sul punto MARCHESELLI A., *Accertamenti tributari e difesa del contribuente*, cit., 91; STUFANO S., *Utilizzo presuntivo dei dati bancari nell'accertamento tributario*, in *Corr. Trib.*, n. 37, 1993, 2461; AIUDI B., *Rilevanza presuntiva delle movimentazioni bancarie ed interpello del contribuente*, in *Boll. Trib.*, n. 3, 2000, 167; BUSCEMA A. - LUPI R., *Le irragionevoli disposizioni sul valore presuntivo dei prelevamenti bancari*, in *Dialoghi Tributarî*, 2005, n. 4, 517; BRUZZONE M., *Per i professionisti opera la presunzione legale "prelevamenti = compensi"?*, in *Corriere tributario*, 2012, n. 43, 3346; MULEO S., *Dati, "dabili" ed acquisibili" nelle indagini bancarie tra prove ed indizi, (e cenni minimi sull'abrogazione delle c.d. sanzioni improprie)*, cit., 605 ss.; BORIA P., *L'illegittimità della presunzione legale di redditività per i movimenti finanziari operati dai professionisti*, cit., 3461 ss.; TESAURO F., *Istituzioni di diritto tributario*, Torino, 2015, 176.

³²⁶ Così SAMMARTINO S., *La rilevanza fiscale delle operazioni bancarie di prelevamento*, cit., 457. Dello stesso avviso, AMATUCCI A. - AMATUCCI M., *La rilevanza presuntiva dei conti bancari verso terzi*, in *Corr. Trib.*, 2002, n. 29, 2597.

³²⁷ Tale estensione è da ricondurre alla Legge 30 dicembre 2004, n. 311 che, come *supra* evidenziato al Capitolo II, Paragrafo 4.2, ha introdotto importanti novità normative in tema di accertamento bancario. Tra queste si colloca l'inserimento nel *corpus* normativo dell'art. 32, 1° co., n. 2, D.P.R. n. 600/1973 del termine «*compensi*». In forza della suindicata novella si era consentita l'estensione della presunzione sui prelevamenti ai fini delle imposte sul reddito e dell'IVA, nei confronti dei lavoratori autonomi, i quali, percependo compensi e non ricavi, risultavano in precedenza esclusi dalla norma. Già nel periodo immediatamente successivo all'entrata in vigore della L. 311/2004, parte della dottrina ha ritenuto l'estensione dell'operatività della disposizione in esame «*illogica e gravatoria*», nonché irragionevole, giacché la prassi ha sempre dimostrato che sui conti correnti dei professionisti possono affluire le somme più varie e a diverso titolo, dimodoché viene a mancare del tutto il rispetto delle regole dell'*id quod plerumque accidit*, Cfr., in tal senso, MARINO G., *La valenza presuntiva dei prelevamenti ingiustificati dai conti correnti nell'accertamento del reddito dei lavoratori autonomi*, cit., 2839. Sul punto, non può peraltro non rilevarsi, come sia stato osservato che la legittimità della presunzione legale vada ricercata proprio in un giudizio di conformità con i fatti normalmente rilevabili nella comune esperienza, secondo un bilanciamento ispirato al criterio della ragionevolezza tra i contrapposti principi della capacità contributiva e dell'interesse fiscale. Cfr., al riguardo, BORIA P., *L'illegittimità della presunzione legale di redditività per i movimenti finanziari operati dai professionisti*, cit., 3464 ss; ID.,

Con la predetta sentenza n. 228/2014³²⁸, la Corte Costituzionale ha ritenuto come il meccanismo presuntivo di reddittività sopra individuato, ove

Un leading case della Corte costituzionale in materia di presunzioni bancarie, cit., 235; Per un approfondimento sull'interesse fiscale e sul suo contemperamento con altri valori costituzionalmente garantiti, si veda *supra*, Capitolo I, Par nn. 1.2. e 2.3. Non manca, peraltro, chi ha affermato come per gli anni di imposta successivi all'entrata in vigore della novella di cui alla Legge 30 dicembre 2004, n. 311, la presunzione sui prelevamenti non possa essere considerata *tour court* arbitraria. In tal senso CARDILLO M., *Davvero incostituzionale la presunzione sui prelevamenti bancari dei lavoratori autonomi?*, in *Dir. prat. trib.*, n. 2, 2015, 221 ss. In senso conforme CAPOLUPO S., *Manuale dell'accertamento delle imposte*, Milano, 2009, 981 ss.

³²⁸ Appare opportuno offrire un breve cenno alle motivazioni dell'ordinanza di rimessione del 10 giugno 2013, con cui la Commissione Tributaria Regionale del Lazio ha sollevato la questione di legittimità costituzionale dell'art. 32, 1° co., n. 2., D.P.R. n. 600/1973 rispetto agli artt. 3, 24 e 53 Cost. Oggetto del giudizio erano tre avvisi di accertamento emessi in relazione all'anno di imposta 2004, basati sull'applicazione delle presunzioni di cui all'art. 32, 1° co., n. 2., D.P.R. n. 600/1973, così come modificato dall'art. 1, comma 402, lettera a), della Legge n. 311/2004, sui prelevamenti e versamenti operati in conto corrente da un professionista, il cui intero ammontare era stato recuperato a tassazione come compensi professionali non dichiarati. Osservava il giudice *a quo* che la disposizione censurata, in riferimento ai lavoratori autonomi, se applicata agli anni d'imposta in corso o precedenti alla novella legislativa, avrebbe comportato l'impossibilità di assolvere all'onere della prova per il contribuente professionista, in quanto «restavano scoperti ad un accertamento d'imposta, senza possibilità di opporre la prova contraria, tutti quei prelevamenti (come nella specie contestati) effettuati prima dell'entrata in vigore dell'addendum normativo di cui alla l. n. 311 del 2004 in relazione ai quali i contribuenti non erano tenuti a preconstituire la prova, conservando scontrini fiscali e prove di pagamento di ogni genere e specie». In tal senso si sarebbe imposta al professionista una vera e propria *probatio diabolica*, in palese contrasto con gli artt. 24 e 111 della Costituzione e con il principio di tutela dell'affidamento ai sensi dell'art. 3, l. 212/2000.

L'ordinanza di rimessione in esame ha inoltre prospettato l'irragionevolezza in sé della presunzione in questione, oltre che il contrasto della stessa con il principio della capacità contributiva «là dove l'applicazione anche combinata della prima e della seconda parte dell'art. 32, lo comma, n. 2 del D.P.R. n. 600 del 1973, rispettivamente correlata alla presunzione di compensi da versamenti ed alla presunzione di compensi da prelevamenti, sembra giungere ad un risultato oltre che irrazionale, altresì non rispettoso del principio di necessaria tassazione della effettiva capacità contributiva». Secondo il giudice *a quo*, al reddito da lavoro autonomo non sarebbero ascrivibili le correlazioni logico presuntive tra costi e ricavi tipiche dell'attività d'impresa. Della sentenza sopra citata e della relativa ordinanza di rimessione si sono diffusamente occupati, tra i tanti, BORIA P., *L'illegittimità della presunzione legale di reddittività per i movimenti finanziari operati dai professionisti*, cit., 3461 ss.; ID., *Un leading case della Corte costituzionale in materia di presunzioni bancarie*, cit., 228; CARDILLO M., *Davvero incostituzionale la presunzione sui prelevamenti bancari dei lavoratori autonomi?*, cit., 221; FRANSONI G., *Ancora alla Consulta la presunzione sui prelevamenti bancari*, nota a *Comm. Trib. Reg. Lazio*, sez. XXIV, Ord. n. 27 del 2013, in *Riv. Dir. Trib.*, 2013, 386; ID., *Il coraggio della Consulta, il valore indiziario dei prelevamenti bancari e il principio di Al Capone*, in *Riv. Dir. Trib.*, II, 2014, n. 6, 260; ARTUSO E., *Finalmente dichiarata incostituzionale la presunzione "prelevamento=compenso" per i professionisti: prime osservazioni a caldo*, in *Riv. Dir. Trib.*, II, 2014, n. 6, 250; RUSSO A., *Non possono presumersi compensi «in nero» dai prelevamenti dei professionisti*, in *Fisco*, 2014, 3973; MARCHESELLI A., *Presunzioni bancarie e professionisti, retroattività illegittima?*, in *Corr. Trib.*, 2014, 2767; D'AYALA VALVA F., *Alla Corte Costituzionale le presunzioni bancarie per i professionisti - Dubbi di costituzionalità del "prelevometro"*, in *G.T. - Riv. Giur. Trib.*, 2013, n. 9, 698; ID., *La Corte Costituzionale elimina il «prelevometro»*, in *G.T. - Riv. Giur. Trib.*, 2014, 929; DELLA VALLE E., *I prelievi bancari dei professionisti e la scomparsa della «relativa» pre-*

applicato ai professionisti, si ponesse in contrasto con gli artt. 3 e 53 Cost., giacché il fondamento della presunzione sarebbe individuabile in una arbitraria correlazione tra un comportamento del professionista ed un risultato puramente congetturale³²⁹.

La Corte, prendendo le distanze rispetto alla precedente pronuncia n. 225/2005 già citata, ha ritenuto che ai fini dell'applicazione dello schema presuntivo sui prelevamenti delineato dalla seconda parte dell'art. 32, 1° co., n.2, del D.P.R. n. 600/1973, l'equiparazione tra lavoratori autonomi e imprenditori debba considerarsi «arbitraria», in quanto lesiva sia del principio di ragionevolezza, sia di quello della capacità contributiva³³⁰.

sunzione, in *Il Fisco*, II, 2014, 4421; GRAZIANO F. – PROCOPIO M., *L'illegittima presunzione della natura reddituale dei prelevamenti bancari dei professionisti*, in *Dir. Prat. Trib.*, n. 1, 2015, 34 ss.; SEPIO G. – SALVETTI F. M., *Limiti e potenzialità delle indagini finanziarie*, in *Il Fisco*, 2015, n. 14, 1312; SERRANÒ M. V., *Tra incostituzionalità dei prelievi banca equiparati ai compensi e irragionevole esclusione del contraddittorio*, in *Boll. Trib.*, 2016, n. 3, 173.

³²⁹ Il meccanismo impositivo di cui all'art. 32, 1° co., n. 2, D.P.R. n. 600/1973 trovava il proprio fondamento nella presunzione secondo cui il professionista avrebbe operato dei prelevamenti, salvo poi utilizzare tali somme per prestazioni di servizi o per l'acquisto di beni effettuati senza emissione di fattura da parte di terzi. In tal modo l'Amministrazione finanziaria sarebbe stata legittimata a rivolgersi direttamente al lavoratore autonomo, non potendo certamente avanzare pretese nei confronti di un soggetto (cedente o prestatore di servizi) ignoto al Fisco. Al riguardo cfr. GRAZIANO F. – PROCOPIO M., *L'illegittima presunzione della natura reddituale dei prelevamenti bancari dei professionisti*, cit., 34. In tal senso, una parte della dottrina ha rilevato come la presunzione sui prelevamenti configurasse una sanzione impropria. Si sarebbe infatti trattato di una reazione afflittiva da parte dell'ordinamento in relazione alla violazione del precetto della norma, senza che tuttavia il Legislatore la qualificasse propriamente come sanzione. Cfr., sul punto, MULEO S., *“Dati”, “dabili”, ed “acquisibili” nelle indagini bancarie (e cenni minimi sull'abrogazione delle c.d. sanzioni improprie)*, cit., 620, secondo cui la funzione della previsione in esame era quella di «evitare che un soggetto possa, con il suo comportamento omissivo, ostacolare il corretto accertamento dei tributi dovuti dagli altri soggetti con i quali ha operato e che possono essere presumibilmente beneficiari delle dazioni di denaro prelevato dal contribuente verificato». Al riguardo cfr. anche DELLA VALLE E., *I prelievi bancari dei professionisti e la scomparsa della «relativa» presunzione*, cit., 4421.

³³⁰ In questo modo il Giudice delle Leggi ha formulato il principio di diritto in forza del quale «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». Si ribadisce che la sentenza in commento sancisce l'illegittimità dell'art. 32, 1°co., n. 2, D.P.R. n. 600/1973, limitatamente all'inciso «o compensi» e, quindi, con esclusivo riferimento alla presunzione legale sui prelevamenti dei professionisti, rimanendo invece invariato il regime applicativo della presunzione sui prelevamenti dei percettori di reddito di impresa. Non senza rilevare che, in ogni caso, continui ad applicarsi ai lavoratori autonomi la presunzione sui versamenti. La dottrina ha peraltro rilevato, come la sentenza n. 228/2014 si allinei ai principi europei sul giusto procedimento. Difatti, nel valutare la ragionevolezza dello schema presuntivo, la Corte ha dimostrato di aver fatto ricorso al principio di proporzionalità dei mezzi normativi rispetto alle finalità perseguite dall'ordinamento. In tal senso cfr. BORIA P., *Un leading case della Corte costituzionale in materia di presunzioni bancarie*, cit., 238. Sul principio di pro-

L'assunto della Consulta si fonda sull'asserita diversità organizzativa e strutturale del lavoro autonomo rispetto all'impresa.

Segnatamente, la Corte ha rilevato che, mentre l'attività imprenditoriale è caratterizzata dalla necessità di continui investimenti in beni e servizi in vista di futuri ricavi, le attività svolte dai lavoratori autonomi, considerata la preminenza del lavoro proprio e la marginalità dell'apparato organizzativo, non consentono di far ragionevolmente discendere dai prelievi non giustificati indici positivi di ricchezza³³¹.

porzionalità nel diritto tributario cfr. BORIA P., *Diritto tributario europeo*, Milano, 2010, 254 ss.; FORNIELES GIL A., *Il principio di proporzionalità*, in AA.VV., *I principi europei del diritto tributario*, a cura di DI PIETRO A. e TASSANI T., Bologna, 2013, 159 ss.;

³³¹ La Consulta ha evidenziato che «il fondamento economico-contabile di tale meccanismo è stato ritenuto da questa Corte (sentenza n. 225 del 2005) congruente con il fisiologico andamento dell'attività imprenditoriale, il quale è caratterizzato dalla necessità di continui investimenti in beni e servizi in vista di futuri ricavi. L'attività svolta dai lavoratori autonomi, al contrario, 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 assente nei casi in cui è più accentuata la natura intellettuale dell'attività svolta, come per le professioni liberali». In ordine al suindicato approccio interpretativo proposto dalla Corte Costituzionale, non può non condividersi l'assunto di chi ha affermato, come l'apodittico assunto della Corte in ordine alla marginalità dell'apparato organizzativo nel lavoro autonomo rispetto a quello di impresa, costituisca un argomento estremamente debole della sentenza n. 228/2014, di certo non idoneo a destituire di ogni fondamento una presunzione *iuris tantum*. Al riguardo, è stato infatti evidenziato come il predetto *dictum*, oltre a essere spesso smentito dai fatti, risulti confutato dalla circostanza che lo stesso ordinamento, all'art. 3, 1° comma, lett. c) del D.lgs. 446/1997 in tema di IRAP, includerebbe il lavoro autonomo tra le attività produttive. Cfr., in tal senso, CARDILLO M., *Davvero incostituzionale la presunzione sui prelievi bancari dei lavoratori autonomi?*, cit., 226. Non senza rilevare, come altra parte della dottrina abbia evidenziato la singolarità dell'impostazione assunta dalla Consulta nella sentenza n. 228/2014 in ordine al requisito dell'autonoma organizzazione, che non tiene conto degli approdi della stessa giurisprudenza costituzionale in tema di IRAP, a mente dei quali la struttura organizzativa "esterna" vada valutata caso per caso, verificando che sussistano (anche per i lavoratori autonomi) un complesso di fattori che per numero, importanza e valore economico siano suscettibili di creare un valore aggiunto della produzione. In tal senso è stato posto in rilievo come, con la sentenza n. 228/2014, riguardo alla applicabilità del regime delle presunzioni legali sui movimenti finanziari, la Corte abbia riproposto un approccio volto ad affermare la disomogeneità tra fonti di reddito (impresa e lavoro autonomo) tipico delle prime pronunce in materia della stessa giurisprudenza costituzionale, prima tra tutte la sentenza n. 42 del 1980 in cui venne proposta una discriminazione qualitativa dei redditi dei professionisti rispetto agli imprenditori), con commento di FEDELE A., *La "discriminazione" qualitativa dei redditi di lavoro autonomo ed i principi di eguaglianza e di capacità contributiva*, in *Giur. it.*, 1980, 1797. Tale posizione è espressa da BORIA P., *L'illegittimità della presunzione legale di redditività per i movimenti finanziari operati dai professionisti*, cit., 3466; ID., *Un leading case della Corte costituzionale in materia di presunzioni bancarie*, cit., 239. In tal senso appare del tutto ignorato l'approccio ermeneutico assai più articolato proposto dalla Corte Costituzionale in tema di IRAP e confermato dalle Sezioni Unite della Corte di Cassazione con la recente sentenza 10 maggio 2016, n. 9451, in *Banca dati Pluris Wolters e Kluwer*. Sulle predette tematiche cfr. ROSSI P., *Irap e professionisti: il decalogo della Cassazione*, in *Il Fisco* 2007, 3086; BORIA P., *Sistema tributario*, Torino, 2008, 963 ss.; CARTA. D.,

La Consulta ha inoltre posto in rilievo, che l'irragionevolezza della presunzione legale summenzionata risulta ulteriormente avvalorata qualora si tenga conto degli obblighi contabili e dichiarativi posti in capo ai professionisti, nonché della vigente normativa sulla tracciabilità delle movimentazioni finanziarie.

In tal senso, i Giudici delle Leggi hanno rilevato come i prelevamenti dei lavoratori autonomi spesso si inseriscano in un sistema di contabilità semplificata, di cui generalmente e legittimamente si avvale la categoria.

L'assenza di una contabilità ordinaria favorirebbe, pertanto, una fisiologica promiscuità delle entrate e delle spese professionali e personali, con conseguente impossibilità di individuare con certezza le movimentazioni in uscita, che sarebbero state presuntivamente utilizzate dal lavoratore autonomo per prestazioni di servizi o per l'acquisto di beni effettuati senza emissione di fattura da parte di terzi.

Non senza rilevare che, secondo la Corte, la presunzione di cui sopra risulterebbe *a fortiori* illogica, qualora si tenga conto che la normativa in tema di tracciabilità dei pagamenti e dei versamenti effettuati da lavoratori autonomi è volta proprio a contrastare fenomeni di evasione fiscale.

Come è stato accennato nelle pagine che precedono, in tale contesto si inserisce la novella dell'art. 32, 1° co., n. 2, D.P.R. 600/1973 di cui all'art. 7-*quater* del D.L. 193/2016 convertito nella L. 225/2016, che ha inteso adeguare formalmente la predetta disposizione ai principi espressi dalla Consulta con la sentenza n. 228/2014, espungendo la dicitura «*o compensi*» dalla lettera della norma³³².

Con la medesima disposizione si è peraltro provveduto a limitare la portata della presunzione sui prelevamenti dei percettori di un reddito di impresa, circoscrivendo l'ambito di operatività della presunzione ai prelievi in

Non è soggetto all'IRAP l'avvocato che corrisponde rilevanti compensi a terzi se la collaborazione è squisitamente ancillare, in Riv. Giur. Sarda, II, 2016, 435.

³³² La lett. a) dell'art. 7-*quater* del D.L. 22 ottobre 2016, n. 193 (c.d. Decreto Fiscale) convertito nella L. 2 dicembre 2016, prevede che «*all'articolo 32, primo comma, numero 2), del decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973, n. 600, sono apportate le seguenti modificazioni: le parole: "o compensi" sono soppresse*».

conto per importi superiori a euro 1.000 giornalieri e, comunque, a euro 5.000 mensili³³³.

Alla luce degli interventi della Consulta e del Legislatore, non può più revocarsi in dubbio che, riconosciuta l'irragionevolezza della presunzione legale nei confronti dei lavoratori autonomi, i movimenti finanziari in uscita compiuti dagli stessi non possano più essere utilizzati dagli Uffici procedenti per la ricostruzione induttiva del maggior reddito imponibile³³⁴.

Ciò non toglie, tuttavia, che i dati e le informazioni acquisite dagli Uffici sulle movimentazioni in uscita dei professionisti possano essere utilizzati alla stregua di presunzioni semplici, purché presentino i requisiti della gravità, precisione e concordanza richiesti per l'accertamento contabile, e stante l'operatività degli ordinari criteri di ripartizione dell'onere della prova che risulterebbe, in tal caso, in capo all'Amministrazione³³⁵.

Non senza rilevare che, secondo una parte della dottrina, qualora sussistano i requisiti di cui agli artt. 39, comma 2 e 38, comma 4, del D.P.R. n. 600/1973, ovvero agli artt. 54, commi 2 e 3 e 55, del D.P.R. n. 633/1972, che consentono agli Uffici, in ipotesi tassativamente stabilite, di emanare l'atto impositivo anche facendo ricorso a presunzioni prive dei requisiti della gravità, precisione e concordanza, l'Ufficio potrebbe ricostruire in via induttiva il debito tributario sulla base dei dati finanziari riferibili al contribuente³³⁶.

Alla luce dell'*iter* seguito dalla giurisprudenza costituzionale sopra descritto, emerge in tutta la sua evidenza l'astrusità del terzo periodo dell'art. 32, 1° co., n. 2, D.P.R. n. 600/1973, il cui dato letterale ha ingenerato non pochi problemi interpretativi anche in capo al Giudice delle Leggi.

³³³ La lett. b) dell'art. 7-*quater* del D.L. 22 ottobre 2016, n. 193 (c.d. Decreto Fiscale) convertito nella L. 2 dicembre 2016, prevede che «*dopo le parole: "rapporti od operazioni" sono inserite le seguenti: "per importi superiori a euro 1.000 giornalieri e, comunque, a euro 5.000 mensili"*».

³³⁴ È stato peraltro osservato come, per ragioni di coerenza logica, anche la presunzione legale prevista dall'art. 51 comma 2 n. 2, del DPR n. 633/1972 in materia di IVA debba considerarsi venuta meno a seguito della pronuncia della Corte Costituzionale n. 228/2014. Cfr. in tal senso, BORIA P., *Un leading case della Corte costituzionale in materia di presunzioni bancarie*, cit., 240.

³³⁵ Cfr. in tal senso, BORIA P., *L'illegittimità della presunzione legale di redditività per i movimenti finanziari operati dai professionisti*, cit., 3463; FIORENTINO S., *Qualificazione e diversa rilevanza probatoria delle risultanze finanziarie, quali fatti indizianti di una presunzione legale ovvero di una presunzione semplice*, cit., 53,

³³⁶ Cfr. *amplius*, in questo Capitolo, Paragrafo 2.5.

Non può infatti sottacersi, come la stessa Corte Costituzionale non sia sempre riuscita ad offrire delle soluzioni dirimenti alle istanze di volta in volta sollevate dai giudici rimettenti.

In tal senso occorre rilevare che, come verrà sottolineato nel paragrafo che segue, complice la lettera della norma non propriamente cristallina, sia la giurisprudenza di merito che quella di legittimità abbiano proposto delle interpretazioni del terzo periodo dell'art. 32, 1° co., n. 2, D.P.R. n. 600/1973, che esorbitano dalla motivazione della pronuncia n. 228/2014 summenzionata e dello stesso dettato dell'art. 7-*quater* del D.L. 193/2016 convertito nella L. 225/2016, ingenerando, di fatto, nuovi dubbi interpretativi.

2.3. Le questioni irrisolte in materia di rilevanza probatoria dei dati acquisiti per mezzo delle indagini finanziarie. La non univocità degli approcci ermeneutici è la diretta conseguenza dell'astrusità della norma

Come sopra accennato, la pronuncia della Corte Costituzionale 6 ottobre 2014, n. 228, non ha certo dissipato tutte le perplessità ermeneutiche in ordine alle presunzioni di cui agli artt. 32, 1°co., n. 2, del D.P.R. n. 600/1973, e 51, 2°co., n. 2, del D.P.R. n. 633/1972³³⁷.

In tal senso, dottrina e giurisprudenza si sono interrogate sulla reale portata della pronuncia *de qua*, individuando due nuove problematiche interpretative proprio alla luce dei principi enucleati dalla Consulta con la summenzionata sentenza n. 228/2014.

Un primo dubbio ermeneutico è direttamente connesso alle ragioni poste a fondamento della motivazione della decisione sopra citata.

Ci si riferisce a quella parte motiva della sentenza che ha escluso la ragionevolezza della presunzione sui prelevamenti per i professionisti, sulla scorta dell'assunto che per questi vi sarebbe preminenza del lavoro proprio

³³⁷ Nel silenzio della sentenza n. 228/2014, per coerenza logica, parte della dottrina ritiene che il giudizio di illegittimità della presunzione di ricavi e compensi sulle operazioni riferibili a lavoratori autonomi, sia da ritenere applicabile anche alla presunzione legale contenuta nell'art. 51, 2°co., n.2, D.P.R. n. 633/1972 in materia di IVA. In tal senso cfr. FIORENTINO S., *Qualificazione e diversa rilevanza probatoria delle risultanze finanziarie, quali fatti indiziari di una presunzione legale ovvero di una presunzione semplice*, cit., 55; Così BORIA P., *L'illegittimità della presunzione legale di redditività per i movimenti finanziari operati dai professionisti*, cit., 3467.

rispetto all'autonoma organizzazione, non potendosi pertanto dedurre dai prelievi non giustificati indici positivi di ricchezza.

In tal senso, in letteratura ci si è domandati se, considerato che l'assenza di un'attività autonomamente organizzata è stata posta quale parametro di riferimento del giudizio di ragionevolezza, i principi posti dalla Consulta in ordine all'illegittimità delle presunzioni sui prelevamenti per i professionisti possano trovare applicazione anche per i piccoli imprenditori.³³⁸

Anche la giurisprudenza di merito ha fatto proprio il suindicato ragionamento, affermando che l'illegittimità della presunzione sui prelevamenti dei professionisti deve ritenersi estesa ai piccoli imprenditori, giacché dal punto di vista dell'autonomia dell'organizzazione, l'attività di questi ultimi sarebbe più simile a quella dei lavoratori autonomi.³³⁹

Non vi è allora chi non veda, come si prospetti all'orizzonte un complessivo ripensamento dell'operatività delle presunzioni legali sui movimenti finanziari.

³³⁸ Cfr. sul punto BORIA P., *L'illegittimità della presunzione legale di redditività per i movimenti finanziari operati dai professionisti*, cit., 3468, secondo cui alla luce dei principi espressi dalla Consulta, potrebbe immaginarsi uno sviluppo giurisprudenziale che porti ad estendere il giudizio di illegittimità costituzionale anche alla categoria dei piccoli imprenditori, sulla scorta di quanto avvenuto per l'ILOR e l'IRAP. La posizione dell'Autore è condivisa espressamente da GRAZIANO F. – PROCOPIO M., *L'illegittima presunzione della natura reddituale dei prelevamenti bancari dei professionisti*, cit., 41; BERTOLASO P – LUPI R., *Presunzione "contronatura" sulla redditività dei prelevamenti: tentativi di razionalizzazione (per i professionisti)*, in *Dialoghi Tributari*, 2012, n. 6, 609. A favore della possibile estensione della declaratoria di illegittimità della presunzione sui prelevanti ai piccoli imprenditori cfr. anche FERRANTI G., *Indagini finanziarie: retromarcia sull'abolizione delle presunzioni*, in *Il Fisco*, 2016, n. 41, 3915.

³³⁹ Cfr., in tal senso, Comm. Trib. Prov. Venezia, Sent. 22 gennaio 2016, n. 18/13/16, in *Banca Dati Fisconline Wolters e Kluwer*, a mente della quale «si tratta dunque nel caso di specie di valutare se l'attività del ricorrente, esercente l'attività di riparatore di carrozzerie possa in qualche modo ritenersi equiparabile a quella di lavoro autonomo piuttosto che a quella d'impresa. Nel caso del carrozziere, operante come ditta individuale, appare indubbio che la produzione del reddito non è necessariamente collegata al sostenimento di costi (come invece potrebbe essere nel caso di un imprenditore intermediario commerciale), quanto piuttosto alla sua capacità personale, alla stessa stregua di un lavoratore autonomo. Tra l'altro la Corte Costituzionale era giunta ad escludere l'applicabilità della correlazione "prelievo=costo=ricavo" ai lavoratori autonomi anche sul rilievo che, potendo ricorrere gli stessi alla contabilità semplificata, ne derivava la fisiologica promiscuità delle entrate e delle spese professionali e personali: e, a ben vedere, anche l'attuale ricorrente per gli anni oggetto di verifica si era avvalso della contabilità semplificata. Dunque, sembrano sussistere nel caso di specie gli stessi elementi che hanno consentito alla Corte di escludere per i lavoratori autonomi la inclusione tra i ricavi di somme pari ai prelievi non giustificati. In accoglimento della sollevata eccezione, dunque, deve ritenersi illegittima la inclusione tra i ricavi di somme pari ai prelievi non giustificati».

Segnatamente, sull'aspetto dell'estensione della declaratoria dell'illegittimità della presunzione sui prelevamenti ai piccoli imprenditori sarà necessaria un'attenta riflessione che, con ogni probabilità, potrà trarre giovamento da un futuro contributo della Corte di Cassazione, o da un intervento maggiormente incisivo del Legislatore.

Non può infatti non rilevarsi come con la recentissima novella dell'art. 32, 1° co., n. 2, D.P.R. 600/1973 di cui all'art. 7-*quater* del D.L. 193/2016 convertito nella 2 dicembre 2016, n. 225, non sia stata fornita alcuna soluzione a un dubbio interpretativo che, a ben vedere, appare del tutto fondato, specie per quanto riguarda i piccoli imprenditori che aderiscano al regime della contabilità semplificata³⁴⁰.

Ma non è tutto. Tra i nuovi approcci interpretativi seguiti alla sentenza della Corte Costituzionale n. 228/2014, non può infatti omettersi di citare quello sviluppatosi in seno alla giurisprudenza di legittimità, a mente del quale a seguito della pronuncia della Consulta sarebbe in realtà venuta meno non solo la presunzione sui prelevamenti, ma anche la quella sui versamenti effettuati dai professionisti di cui al secondo periodo dell'art. 32, 1°co., n. 2, del D.P.R. n. 600/1973³⁴¹.

E così, con la recentissima sentenza 5 agosto 2016, n. 16440, la Cassazione ha confermato una serie di precedenti pronunce già rese sul punto, affermando che, alla luce dei principi espressi dalla sentenza della Corte Costituzionale n. 228/2014, non sarebbe più proponibile l'equiparazione logica tra attività d'impresa e attività professionale posta ai fini della presunzione di cui all'art. 32, 1°co., n. 2, del D.P.R. n. 600/1973.

³⁴⁰ Occorre tuttavia porre in rilievo, come dalla lettera del suindicato art. 7-*quater* del D.L. 193/2016 offra un interessante spunto interpretativo a quella frangia della dottrina e della giurisprudenza che si è espressa a favore dell'abolizione delle presunzioni legali sui prelevamenti anche per gli imprenditori. Non vi è infatti chi non veda, come l'introduzione di un duplice limite quantitativo all'operatività della presunzione sui prelevamenti dei percettori dei redditi di impresa, oggi circoscritta alle sole operazioni per importi superiori a euro 1.000 giornalieri e, comunque, a euro 5.000 mensili, possa a pieno titolo considerarsi come un primo passo verso l'abolizione (o quantomeno verso la sempre maggior limitazione) dell'operatività dei meccanismi inferenziali sui prelievi.

³⁴¹ Per le ragioni più volte esposte, il medesimo principio può ritenersi applicabile anche alla presunzione sui prelevamenti prevista in materia di IVA dall'art. 51, 2°co., n. 2, del D.P.R. n. 633/1972.

Secondo la Suprema Corte, dovrebbe pertanto considerarsi venuta meno la presunzione di imputazione ai ricavi conseguiti nella propria attività dal lavoratore autonomo, sia per ciò che concerne i prelevamenti, che per quanto riguarda i versamenti da questi operati sui conti correnti bancari³⁴².

Proprio in tal senso, per i giudici di legittimità troverebbero nuovamente applicazione i generali principi sull'onere della prova, risultando a carico dell'Amministrazione finanziaria l'incombenza di provare che i prelevamenti ingiustificati dal conto corrente bancario e non annotati nelle scritture contabili, siano stati utilizzati dal libero professionista per acquisti inerenti alla produzione del reddito, conseguendone dei ricavi, e che i versamenti corrispondano, invece, ad importi riscossi nell'ambito dell'attività professionale.

Il suindicato approccio interpretativo non è tuttavia stato condiviso da parte della dottrina, la quale ha evidenziato come l'estensione della declaratoria di illegittimità alle presunzioni sui versamenti di professionisti non appaia in linea con la motivazione della sentenza n. 228/2014, nella quale, in effetti, si fa ampio (ed univoco) riferimento alle movimentazioni in uscita³⁴³.

³⁴² Cass. 5 agosto 2016, n. 16440 in *Banca dati Pluris Wolters e Kluwer*, con nota di SCALINCI C., *Il contrasto interno alla Cassazione sulla possibilità di equiparare versamenti non giustificati a compensi professionali*, in *Riv. Dir. Trib. – Supplemento Online*, 2016. In senso conforme, cfr. Cass. 21 giugno 2016, nn. 12779 e 12781; Cass. 11 novembre 2015, n. 23041, tutte in *Banca dati Pluris Wolters e Kluwer*. Testualmente, secondo la Cassazione, la base della soluzione interpretativa prospettata sarebbe individuabile nei principi di cui alla sentenza n. 228/2014 della Consulta «che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale della disposizione, ritenendo che la presunzione posta dalla citata norma con riferimento ai compensi percepiti dai lavoratori autonomi fosse 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 [...] A seguito della pronuncia della Corte costituzionale non è più proponibile l'equiparazione logica tra attività d'impresa e attività professionale fatta, ai fini della presunzione posta dall'art. 32, dalla giurisprudenza di legittimità per le annualità anteriori, cosicché è definitivamente venuta meno la presunzione di imputazione sia dei prelevamenti sia dei versamenti operati sui conti correnti bancari ai ricavi conseguiti nella propria attività dal lavoratore autonomo o dal professionista intellettuale, che la citata disposizione poneva».

³⁴³ In tal senso cfr. FERRANTI G., *Indagini finanziarie: la Cassazione "abolisce" la presunzione sui versamenti dei professionisti*, in *Il Fisco*, 2016, n. 30, 2322 ss. In effetti non può non rilevarsi come la parte motiva della sentenza della Corte Costituzionale n. 228/2014, facesse riferimento ai soli prelevamenti, statuendo che «tanto 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». A tal proposito, è stato ritenuto che

Parimenti, un'altra parte della giurisprudenza di legittimità si è contrapposta all'orientamento da ultimo espresso con la sentenza n. 16440/2016 sopra richiamata, dando una lettura della sentenza della Corte Costituzionale n. 228/2014 maggiormente aderente alla parte motiva della stessa.

A tal riguardo, la stessa Cassazione ha infatti statuito come l'espunzione della locuzione «*o compensi*» dalla lettera dell'art. 32, 1°co., n. 2, del D.P.R. n. 600/1973, non abbia comportato un'esclusione *in toto* delle presunzioni di cui alla predetta normativa in capo ai professionisti, ma abbia riguardato soltanto quella sui prelevamenti ingiustificati³⁴⁴.

Tale ultima interpretazione appare quella maggiormente condivisibile, anche alla luce dell'art. 7-*quater* del D.L. 22 ottobre 2016, n. 193, convertito nella L. 2 dicembre 2016, n. 225, con il quale, in effetti, il Legislatore è intervenuto in relazione alla sola presunzione legale sui prelevamenti, e ciò nonostante la relazione tecnica che accompagnava il testo approvato dalle Commissioni Bilancio e Finanze deponesse nel senso di un'abolizione *tout court* delle presunzioni dei professionisti, ivi compresa quella sui versamenti³⁴⁵.

Alla luce degli evidenti contrasti giurisprudenziali in seno alla Corte di Cassazione sopra richiamati, non vi è allora chi non veda come la disciplina delle presunzioni in materia di indagini finanziarie richieda una pronuncia chiarificatrice delle Sezioni Unite.

l'eliminazione dal dettato normativo dell'art. 32, 1°co., n. 2, del D.P.R. n. 600/1973 della sola locuzione «*o compensi*», non sia sufficiente a giustificare un'estensione della declaratoria di incostituzionalità ai prelevamenti effettuati dai professionisti. Sul punto cfr. FERRANTI G., *Ibidem*.

³⁴⁴ Cfr. Cass. 30 marzo 2016, n. 6093, in *Banca dati Pluris Wolters e Kluwer*; Cass. 9 agosto 2016, n. 16697 in *Banca dati Pluris Wolters e Kluwer*, con nota di SCALINCI C., *Il contrasto interno alla Cassazione sulla possibilità di equiparare versamenti non giustificati a compensi professionali*, cit., 2016. In tal senso cfr. anche Cass. 13 maggio 2015, n. 9721, con nota di BORGOGGIO A., *Il giudice deve valutare la prova contraria ai versamenti bancari contestati al professionista*, in *Il Fisco*, 2015, n. 24, 2381, nonché Cass., 6 marzo 2015, n. 4585, con nota di DENARO M., *Indagini bancarie "limitate" per i lavoratori autonomi*, in *Il Fisco*, 2015, n. 14, 1381.

³⁴⁵ Segnatamente, la relazione tecnica del 17 novembre 2016 che accompagnava il testo approvato dalle Commissioni Bilancio e Finanze affermava che «*l'articolo 7-*quater* reca disposizioni eterogenee di semplificazione fiscale. Il comma 1 elimina la presunzione legale relativa ai compensi dei professionisti in riferimento ai rapporti bancari, anche con riguardo ai versamenti*». Come sopra ampiamente chiarito nel predetto 7-*quater* del D.L. 22 ottobre 2016, n. 193, convertito nella L. 2 dicembre 2016, n. 225 non si trova alcun riferimento all'abolizione della presunzione sui versamenti dei professionisti, di guisa che la stessa deve ritenersi ancora pienamente operante.

Ancora più opportuno sarebbe, inoltre, un intervento del Legislatore maggiormente incisivo di quello operato con il predetto D.L. 193/2016, che sia volto a sollevare l'interprete da operazioni ermeneutiche, rese assai più difficoltose dall'innegabile astrusità della norma.

2.4. Il valore probatorio dei dati finanziari dei soggetti terzi

Si è sopra posto in rilievo, come la novella degli artt. 32, 1° co., D.P.R. n. 600/1973 e 51, 2° co., D.P.R. n. 633/1972 ad opera dell'art. 1, commi 402 e 403, lett. a) della L. 311/2004, nell'individuare l'oggetto della presunzione versamenti-ricavi, abbia eliminato il richiamo ai conti del contribuente, introducendo, invece, un generico riferimento ai rapporti intrattenuti con i clienti degli enti finanziari³⁴⁶.

L'elisione di ogni specifico riferimento al contribuente dalla lettera della suindicata disposizione, ha legittimato l'estensione delle indagini finanziarie ai rapporti formalmente riferibili a soggetti terzi, ma effettivamente riconducibili al contribuente sottoposto a verifica.

Come si è già evidenziato nelle pagine che precedono, si è quindi assistito a una notevole estensione della soggettività passiva ai terzi, sui rapporti finanziari dei quali l'Ufficio è legittimato a richiedere agli intermediari finanziari dati e informazioni, onde verificare la presenza di movimentazioni che andrebbero in realtà imputate al contribuente.

Proprio in relazione alla tematica sopra indicata, è sorto un vivace dibattito giurisprudenziale e dottrinale in ordine al regime probatorio applicabile, sia per ciò che concerne la prova della fittizietà dell'intestazione del rapporto finanziario³⁴⁷, sia per quanto riguarda la ripartizione dell'*onus probandi* una volta che sia stata provata l'effettiva riferibilità delle movimentazioni al contribuente sottoposto a verifica.

³⁴⁶ Art. 1, comma 402, lett. a) della L. 30 dicembre 2004, n. 311. Sul punto diffusamente cfr. *supra*, Capitolo II, Paragrafo 4.2.

³⁴⁷ Si ha interposizione fittizia di persona quando venga fatto apparire che il reddito riferibile al contribuente appartenga ad un soggetto diverso. Sul punto cfr. Cfr. PICCARDO A., *Gli accertamenti bancari: evoluzione normativa ed applicazioni giurisprudenziali*, in *Dir. Prat. Trib.*, 2007, n. 1, 76 ss.; CIANI F., *Nuove indagini finanziarie: interposizioni fittizie, decorrenze retroattive e dilazioni soggettive e oggettive*, in *Boll. Trib.*, 2007, n. 20, 1594; MENTI F., *L'intestazione fittizia dei conti bancari e il loro utilizzo per la rettifica e l'accertamento dei redditi*, in *Dir. Prat. Trib.*, 2004, n. 3, 587.

E così, occorre da subito rilevare, che se il conto corrente del terzo risulta cointestato al contribuente, o comunque questi abbia la delega ad operarvi, la Prassi e la giurisprudenza ritengono direttamente applicabili le presunzioni legali relative di cui agli artt. 32, 1° co, n. 2, D.P.R. 600/1973, e 51, 2° co., n. 2, D.P.R. n. 633/1972³⁴⁸.

Per ciò che concerne, invece, i conti intestati esclusivamente a terzi in relazione ai quali il soggetto sottoposto a verifica non abbia ricevuto alcun mandato ad operare, attualmente si registra un contrasto tra una posizione meno favorevole al contribuente, evidenziata da alcune pronunce della Cassazione, e l'altro maggiormente garantista, formulato da un'altra frangia della giurisprudenza di legittimità.

E così, secondo l'orientamento maggiormente *pro Fisco*, la ricorrenza di alcuni requisiti, legittimerebbe l'estensione delle indagini finanziarie a conti non formalmente intestati al contribuente.

Così si è ad esempio orientata la Cassazione in ordine all'estensione delle presunzioni di cui agli artt. 32, 1° co, n. 2, D.P.R. 600/1973, e 51, 2° co., n. 2, D.P.R. n. 633/1972, ai conti dei prossimi congiunti del contribuente, essendo il rapporto di parentela sufficiente a giustificare la riferibilità al soggetto verificato delle operazioni sui conti intestati ai familiari.

In tal senso l'estensione delle presunzioni sui versamenti e sui prelevamenti in relazione ai rapporti riferibili ai prossimi congiunti, con particolare riguardo al coniuge del contribuente indagato, risulta del tutto legittima secondo il suindicato orientamento della Suprema Corte giacché, in base all'esperienza comune, costituirebbe un espediente normale l'intestazione dei

³⁴⁸ L'ipotesi della cointestazione del conto del terzo al contribuente, o la delega di quest'ultimo ad operarvi, viene ricompresa nella lettera dell'art. 32, 1° co, n. 7, D.P.R. 600/1973, giacché è riconducibile alla nozione di «*rapporto intrattenuto*» di cui alla predetta norma, con conseguente diretta applicabilità delle presunzioni *iuris tantum* previste in materia di indagini finanziarie. Sul punto sono concordi sia Prassi che giurisprudenza. Segnatamente, nella circolare n. 32/E del 2006, richiamando le istruzioni già fornite con la precedente circolare n. 116/E del 10 maggio 1996, l'Agenzia delle Entrate ha affermato che la funzione legittimante dell'autorizzazione rilasciata dall'organo gerarchicamente superiore all'Ufficio verificatore, si estende ai conti cointestati a terzi e al soggetto controllato, ivi compresi quelli nella sua «*disponibilità*», in cui il contribuente possa operare su delega o su mandato del terzo intestatario. In giurisprudenza, in senso conforme all'orientamento della Prassi, cfr. Cass. 30 marzo 2007, n. 7957; Cass. 19 novembre 2007, n. 23861; Cass. 15 ottobre 2010, n. 21318; Cass. 28 febbraio 2011, n. 4775, tutte in *Banca dati Pluris Wolters Kluwer*.

conti correnti alla moglie, quando il contribuente sia passibile di controlli fiscali³⁴⁹.

L'estensione soggettiva al coniuge risulterebbe, pertanto, giustificata sulla base dei requisiti della connessione e dell'inerenza fra i conti, che si desumono da una serie di elementi quali la cointeressenza, la parentela o la rappresentanza³⁵⁰.

³⁴⁹ Tra le numerosissime sentenze della Cassazione che sostengono detta posizione si vedano: Cass. n. 26410/2005, Cass. n. 15172/2009, Cass. n. 1949/2010, Cass. nn. 4904, 14137 e 25474 del 2013, Cass. nn. 10386 e 20668 del 2014, in *Banca dati Pluris Wolters Kluwer*. Da ultimo si veda la recente sentenza, Cass. 4 marzo 2015, n. 4314, in *G.T. – Riv. Giur. Trib.*, n. 8-9, 2015, 698 ss., con nota di MICELI R., *Autorizzazione alle indagini bancarie: negata ogni tutela al contribuente - Ingiustificata deviazione delle indagini finanziarie ai principi dell'istruttoria tributaria*. Nella predetta pronuncia la Cassazione ha espresso il principio secondo il quale «*premesso che rappresenta un espediente "normale" l'intestazione a nome del coniuge di un conto corrente quando il contribuente sia soggetto a verifiche fiscali, non pare esservi dubbio che l'indagine sul conto corrente cointestato è senz'altro legittimata quando i coniugi sono co-dichiaranti; ma risulta del pari legittima siffatta indagine in ragione della connessione e della inerenza del conto intestato al coniuge al (conto intestato al) contribuente. Se la legge consente l'acquisizione delle garanzie prestate da terzi, a maggior ragione è consentita l'acquisizione di dati relativi a conti correnti del coniuge*». Conforme alla predetta pronuncia è anche l'orientamento dell'Agenzia delle Entrate, che è giunta alle medesime conclusioni nella circolare n. 32/E del 2006.

³⁵⁰ In questo senso si è espressa Cass., 21 maggio 2014, n. 11183, in *Banca dati Pluris Wolters Kluwer*, con la quale è stato affermato che «*in tema di poteri di accertamento degli uffici finanziari devono ritenersi legittime le indagini bancarie estese ai congiunti del contribuente persona fisica, ovvero a quelli degli amministratori della società contribuente - in quanto sia il D.P.R. 29 settembre 1973, n. 600, art. 32, n. 7, riguardo alle imposte sui redditi, che il D.P.R. 26 ottobre 1972, n. 633, art. 51, riguardo all'IVA - autorizzano l'Ufficio finanziario a procedere all'accertamento fiscale anche attraverso indagini su conti correnti bancari formalmente intestati a terzi, ma che si ha motivo di ritenere connessi ed inerenti al reddito del contribuente, ipotesi, questa, ravvisabile nel rapporto familiare, sufficiente a giustificare, salva prova contraria, la riferibilità al contribuente accertato delle operazioni riscontrate su conti correnti bancari degli indicati soggetti*». Di recente la giurisprudenza di legittimità si è espressa nuovamente sulla questione, ribadendo l'orientamento più favorevole alle ragioni erariali. Cfr., sul punto, Cass., 18 settembre 2015, n. 18370, in *Corr. Trib.*, n. 46, 2015, 4495 ss., con commento a cura di FERRANTI G., *L'obbligo del contraddittorio endoprocedimentale per le indagini finanziarie*. In tale decisione la Suprema Corte ha affermato che «*in linea di principio, l'intestazione (ancorché esclusiva) dei conti bancari ai più stretti familiari del contribuente è suscettibile di integrare una valida presunzione di riferibilità di detti conti al medesimo contribuente (in tal senso si sta orientando, infatti, la più recente giurisprudenza di questa Corte: ex plurimis, Cass. n. 26173 del 2011; n. 20668 del 2014). La prova contraria a tale riferibilità compete al contribuente (come più volte precisato da questa Corte: vedi, ad esempio, le decisioni n. 374 del 2009; n. 18083 del 2010; n. 20449 del 2011)*». L'autore, nel commento alla suddetta sentenza, ritiene non condivisibile il testè citato orientamento, in quanto risulterebbe eccessiva l'imposizione in capo al contribuente dell'onere di giustificare tutte le operazioni transitate sul conto del terzo, senza che l'Ufficio abbia preventivamente dimostrato, anche in via presuntiva, che tali operazioni sono in tutto o in parte riconducibili ai contribuenti stessi. In dottrina cfr. anche AMATUCCI F., *Le indagini bancarie nella determinazione del maggior reddito tassabile*, cit., 1019, secondo cui nelle società di capitali a ristretta base azionaria e familiare, nonché nelle società di persone, l'esistenza di vincoli di parentela tra soci e amministratori rende ammissibile l'estensione delle indagini bancarie riferibili alla società a patto che l'Ufficio dimostri, con elementi concreti, il colle-

Sempre secondo il suindicato orientamento maggiormente favorevole alle ragioni erariali, l'estensione dell'ambito di applicazione delle presunzioni legali relative di cui alle indagini bancarie, opererebbe anche per i conti soci delle società di persone e di capitali a ristretta base sociale³⁵¹.

In tal senso, gli orientamenti maggiormente *pro Fisco* hanno sostenuto che, in entrambi i casi, le peculiari caratteristiche della compagine sociale sarebbero idonee a far presumere, salva la facoltà di provare la diversa origine delle entrate, la sostanziale sovrapposizione degli interessi personali e societari, nonché ad identificare in concreto gli interessi economici perseguiti dalla società con quelli stessi dei soci³⁵².

Non vi è allora chi non veda come, secondo il suindicato approccio interpretativo, in presenza degli elementi sopra indicati venga ritenuta applicabile ai conti dei terzi la disciplina delle presunzioni legali relative di cui agli artt. 32, 1° co, n. 2, D.P.R. 600/1973, e 51, 2° co., n. 2, D.P.R. n. 633/1972 senza che, peraltro, debba essere dimostrata dall'Ufficio l'intestazione fittizia dei rapporti.

gamento delle movimentazioni dei conti correnti dei singoli soci rispetto alla società stessa. I soci delle società di persone e di capitali a ristretta base sociale non rivestirebbero, in sostanza, la qualifica di terzi. Difatti, anche se la società risulta formalmente distinta dai soci in via concettuale, in sostanza l'ente collettivo si identifica con costoro. In senso conforme cfr. SERRANÒ M.V., *Indagini finanziarie e accertamento bancario*, cit., 64 ss.; ID., *Riflessioni sulla riconducibilità alla società delle operazioni finanziarie compiute da soci e da terzi*, in *Boll. Trib.*, 2016, n. 12, 901. Sul punto cfr. anche FICARI V., *Conti correnti dei soci e ricavi presunti della società di persone a base familiare*, in *Boll. Trib.*, 2009, n. 11, 886 ss.

³⁵¹ Sulla tematica cfr. CASTELLI F., *Accesso ai conti bancari dei soci nell'ambito di una verifica nei confronti della società*, in *Corr. Trib.*, 2001, n. 39, 2924; SCALINCI C., *Risultanze bancarie del socio, prelevamenti fisiologici, asimmetrie della presunzione di maggiori ricavi sociali e riparto dell'onere della prova*, in *Giurisprudenza di merito*, 2013, n. 3, 721.

³⁵² Tra le ultime pronunce sul punto, cfr. Cass. 27 gennaio 2016, n. 1464; Cass. in *Banca dati Pluris Wolters e Kluwer*. In senso conforme, cfr. anche Cass. 13 maggio 2014, n. 10386 in *Banca dati Pluris Wolters e Kluwer* con la quale, in materia di indagini finanziarie sui conti dei soci di società di persone, è stato affermato che «non vi è onere di previa dimostrazione dell'esistenza di sottrazione di materia imponibile in capo alla società ai fini della valorizzazione delle movimentazioni bancarie identificate sui conti correnti nominalmente intestati ai soci, atteso che gli indizi di cointeressenza e perciò di riferibilità all'attività d'impresa svolta dalla società possono essere fondati anche sulla circostanza stessa dell'omessa precisa identificazione dell'origine e provenienza o della destinazione delle somme che risultano transitate sui predetti conti correnti ... specie nelle società di persone». Per ciò che concerne l'estensione delle presunzioni di cui agli artt. 32, 1° co, n. 2, D.P.R. 600/1973, e 51, 2° co., n. 2, D.P.R. n. 633/1972 sui conti dei soci di società a ristretta base sociale cfr. Cass. 14 dicembre 2012, n. 23079 in *Banca dati Pluris Wolters e Kluwer*, con la quale è stato affermato che «sono riconducibili al contribuente anche conti correnti "fittiziamente" intestati a terzi, "particolarmente con riferimento a società a ristretta base sociale».

Nel quadro sopra delineato, si inserisce l'orientamento della Cassazione maggiormente favorevole al contribuente di cui si è fatto cenno nelle pagine che precedono, a mente del quale, nelle ipotesi di conti intestati esclusivamente a terzi, graverebbe sul Fisco la prova della sostanziale riferibilità del rapporto al soggetto sopposto a verifica³⁵³.

Qualora gli Uffici provino la natura fittizia dell'intestazione del rapporto, potranno operare le presunzioni *iuris tantum* sopra individuate.

Secondo tale impostazione, sull'Amministrazione grava, dunque, l'onere di dimostrare l'esistenza dei requisiti dell'inerenza e della connessione, idonei a palesare la sussistenza di un rapporto fra due soggetti, nonché l'esistenza dei motivi legittimanti l'estensione dell'indagine finanziaria su un conto intestato a terzi³⁵⁴.

³⁵³ In tal senso cfr. Cass., 30 gennaio 2014, n. 2029 in *Banca dati Pluris Wolters e Kluwer*, secondo la quale deve essere provata dall'Amministrazione finanziaria, anche tramite presunzione, la natura fittizia dell'intestazione o, comunque, la sostanziale riferibilità all'ente dei conti dei terzi o di alcuni loro singoli dati. L'Ufficio «ha l'onere di dimostrare anche con presunzioni, la pertinenza alla società dei rapporti bancari intestati a terzi». In senso conforme cfr. anche, *ex multis*, Cass., del 14 gennaio 2015, n. 428; Cass., Ord. n. 4152 del 2 marzo 2015; Cass. 13 marzo 2013, n. 6254; Cass. 15 febbraio 2013, mn. 3762; Cass. 26 settembre 2012, n. 16345, tutte in *Banca dati Pluris Wolters e Kluwer*. Su tale tematica merita inoltre di essere citata la recente Cass. 27 gennaio 2016, n. 1464. Sebbene, infatti, la predetta pronuncia asserisca l'applicabilità automatica delle presunzioni di cui alla disciplina delle indagini finanziarie ai soci delle società a ristretta base sociale, la medesima sentenza espressamente prevede che l'Ufficio debba provare il carattere fittizio dell'intestazione del conto o, comunque, la sostanziale riferibilità alla società o ai soci, delle posizioni creditorie e debitorie annotate sui conti correnti intestati esclusivamente a soggetti diversi da soci, ancorché legati a questi da vincoli familiari.

³⁵⁴ L'onere probatorio non sembra, peraltro, particolarmente oneroso per gli Uffici procedenti, anche alla luce degli elementi ritenuti idonei dalla Cassazione ai fini della prova della diretta riferibilità di un rapporto al soggetto indagato. A tal riguardo son stati ritenuti sufficienti a provare la fittizietà dell'intestazione: la sussistenza di operazioni finanziarie di rilevante entità delle quali non viene fornita idonea giustificazione (Cass. 20449/2011); l'indisponibilità da parte di terzi di redditi idonei a giustificare le movimentazioni dei conti (Cass. 17390/2010); la mancata risposta dei soggetti interessati alle richieste di chiarimenti degli Uffici (Cass. 20449/2010); genericamente, qualsiasi altro elemento indiziario idoneo a dimostrare l'utilizzo dei conti dei terzi per occultare operazioni riferibili, in realtà, al contribuente (Cass. 21420/2012) tutte in *Banca dati Pluris Wolters e Kluwer*. In dottrina si è ritenuto che la prova dell'effettiva riferibilità al contribuente del conto intestato al terzo possa essere fornita anche con dichiarazione di soggetti informati, rese in sede di controllo e verbalizzate. Cfr., in tal senso, MARCHESELLI A., *Difesa del contribuente dagli accertamenti sui conti bancari di terzi*, in *Corr. Trib.* n. 35, 2010, 2869. È stato inoltre ritenuto che la prova della fittizia intestazione del conto possa essere fornita in caso di rinvenimento, nel corso di una verifica fiscale, di estratti conto di altri soggetti o altra documentazione bancaria (quali fidejussioni prestate a favore di terzi. A tal riguardo cfr. URGEGHE A. - PETTINE P., *Estensione dell'applicazione delle presunzioni legali sui conti correnti intestati a terzi*, in *Corr. Trib.*, n. 16/2010, pag. 1271. Sul requisito dell'inerenza cfr. anche, FICARI V., *Riflessioni sulla giurisprudenza tributaria in materia di inerenza... eppur si muove!*, in *Boll. Trib.*, 2010, 1269 ss.

Stante la sussistenza dei contrasti giurisprudenziali sopra individuati, non può tuttavia non rilevarsi come l'orientamento maggiormente favorevole al contribuente si configuri, oggi, come quello maggioritario, risultando addirittura (seppur entro certi limiti), suffragato dalla stessa Prassi³⁵⁵.

Si tratta di un'impostazione che deve condividersi anche alla luce della circostanza che, ragionando diversamente, si porrebbe sui contribuenti sottoposti a verifica l'onere di giustificare tutte le operazioni transitate sul conto del terzo, senza che l'Ufficio abbia preventivamente dimostrato che tutte o parte di tali operazioni sono riconducibili ai contribuenti stessi³⁵⁶.

Ma non è tutto. La tematica della valenza probatoria dei dati acquisiti in relazione ai rapporti intestati a terzi, presenta dei risvolti problematici anche qualora si accolga il summenzionato orientamento maggiormente a favore del contribuente.

In particolare, desta perplessità l'affermata applicabilità delle presunzioni *iuris tantum* sui conti esclusivamente intestati a terzi, a prescindere dalla circostanza che la prova in ordine alla riferibilità del rapporto finanziario al soggetto verificato sia posta a carico dell'Ufficio.

Se, infatti, l'operatività delle presunzioni legali di cui agli artt. 32, 1° co, n. 2, D.P.R. 600/1973, e 51, 2° co., n. 2, D.P.R. n. 633/1972 si fonda su una ragionevole vicinanza della prova al contribuente intestatario dei conti, lo stesso non può affermarsi per i conti che non siano nella sua disponibilità, in relazione ai quali la giustificazione delle movimentazioni diviene assai ardua se non impossibile³⁵⁷.

³⁵⁵ La stessa Agenzia delle Entrate ha asserito nella circolare n. 32/E del 2006 che, posta l'estendibilità delle presunzioni di cui alla disciplina delle indagini ai conti di terzi, da intendersi quali soggetti non interessati dall'attività di controllo, è necessario che «l'Ufficio accertatore dimostri che la titolarità dei rapporti come delle operazioni è «fittizia o comunque è superata in relazione alle circostanze del caso concreto, dalla sostanziale imputabilità al contribuente medesimo delle posizioni creditorie e debitorie rilevate dalla documentazione bancaria acquisita».

³⁵⁶ In tal senso cfr. . MARCHESELLI A., *Verifiche senza limiti sui conti bancari di soci e familiari?*, in *Corr. Trib.*, 2012, n. 39, 3030; FERRANTI G., *La ripartizione dell'onere della prova nelle indagini finanziarie sui conti dei terzi*, cit., 2433.

³⁵⁷ L'ipotesi in cui viene posta sul contribuente la giustificazione delle movimentazioni sui conti dei terzi, è invero oggi assai frequente, specie alla luce della stretta correlazione tra la normativa antiriciclaggio e quella sulle indagini finanziarie. L'art. 15 del D.lgs. 231/2007 fornisce, infatti, un ausilio fondamentale ai fini dell'individuazione dell'effettivo titolare dei rapporti. La c.d. «*adeguata verifica della clientela*» imposta ai destinatari degli obblighi anti-

Proprio sul punto si è infatti espressa la dottrina, la quale ha rilevato come l'estensione generalizzata dell'operatività delle suddette presunzioni anche ai dati finanziari relativi ai conti di terzi, non sia di per sé idonea a superare il vaglio del giudizio di ragionevolezza, ponendosi in aperto contrasto con il diritto di difesa³⁵⁸.

In tal senso, la portata dei dati finanziari sui conti dei terzi dovrebbe semmai essere circoscritta a quella di meri fatti indizianti, idonei, unitamente ad altri elementi significativi, a fondare mediante presunzioni semplici, la prova della condotta evasiva.

Non vi è d'altro canto chi non veda, come un simile approccio risulti maggiormente conforme al canone della ragionevolezza.

Considerata, infatti, la difficoltà della prova posta a carico del contribuente in relazione alle movimentazioni sui conti di terzi, la qualificazione di tali dati alla stregua di fattori indizianti idonei a fondare una presunzione semplice, ricondurrebbe le predette risultanze entro gli ordinari confini dell'onere della prova, senza inversione alcuna dell'*onus probandi*, e con piena valutabilità delle stesse da parte del giudice ai sensi dell'art. 116 c.p.c.³⁵⁹.

riciclaggio (operatori finanziari, non finanziari, professionisti), impone che questi debbano individuare il "titolare effettivo", c.d. *beneficial owner* (cioè la persona fisica o le persone fisiche retrostanti ai rapporti o alle operazioni), annotandone i dati identificativi nei registri antiriciclaggio. I punti di contatto tra le due discipline sono molteplici, anche alla luce della circostanza che l'art. 36, comma 6, del D.lgs. n. 231/2007 chiarisce che «i dati e le informazioni registrate ai sensi delle norme di cui al presente capo sono utilizzabili ai fini fiscali secondo le disposizioni vigenti». È allora indubbio che le informazioni oggetto di registrazione ai fini dell'antiriciclaggio (nell'Archivio Unico Informatico o nei registri antiriciclaggio) possano essere direttamente valorizzate nell'ambito di un procedimento tributario ai fini della prova dell'intestazione fittizia dei rapporti finanziari. Sono stati invece sollevati dei dubbi in ordine al valore probatorio di tali dati, che secondo una parte della giurisprudenza legittimerebbero l'operatività delle presunzioni *iuris tantum* di cui agli artt. 32, 1° co, n. 2, D.P.R. 600/1973, e 51, 2° co., n. 2, D.P.R. n. 633/1972 (Cfr. Cass. 30 maggio 2005, n. 11487 in *Banca dati Pluris Wolters e Kluwer*, mentre per la dottrina tali risultanze avrebbero la natura di meri fatti indizianti idonei a fondare una presunzione semplice. Cfr. sul punto, BORRELLI P., *I riflessi della normativa antiriciclaggio sulle indagini finanziarie ai fini fiscali*, in *Il Fisco*, 2016, n. 39, 709. Sulla tematica cfr. anche CEDRO M., *Le indagini fiscali sulle operazioni finanziarie e assicurative*, cit., 81 ss.

³⁵⁸ Sul punto cfr. FIORENTINO S., *Qualificazione e diversa rilevanza probatoria delle risultanze finanziarie, quali fatti indizianti di una presunzione legale ovvero di una presunzione semplice*, cit., 46.

³⁵⁹ In tal senso cfr. LUPI R., *Indagini bancarie e soggetti terzi: la necessità di una valutazione amministrativa*, in *Rass. Trib.*, 2002, 2092.

2.5. La rilevanza sul piano della prova dei dati finanziari acquisiti al di fuori degli schemi tipici fondanti le presunzioni *iuris tantum*. La molteplicità dei fatti indizianti è astrattamente idonea a fondare una ricostruzione inferenziale del debito tributario a prescindere dall'inversione dell'*onus probandi*

Nel corso della trattazione, si è fatto cenno a quell'orientamento dottrinale a mente del quale i dati finanziari raccolti nell'esercizio dei poteri istruttori di cui agli artt. 32, 1° co, n. 2, D.P.R. 600/1973, e 51, 2° co., n. 2, D.P.R. n. 633/1972, avrebbero una mera natura indiziaria³⁶⁰.

Per tale dottrina le risultanze finanziarie sopra indicate sarebbero pertanto idonee a configurare, insieme ad altri elementi, unicamente delle presunzioni semplici, in relazione alle quali l'onere della prova sarebbe posto a carico dell'Ufficio.

Si è già avuto modo di rilevare come, quantomeno per i dati raccolti nell'esercizio dei poteri istruttori di cui agli artt. 32, 1° co., n. 2, del D.P.R. n. 600/1973, e 51, 2° co., n. 2, del D.P.R. n. 633/1972, tale approccio non risulti condivisibile.

Nelle pagine che precedono è stato infatti posto in rilievo che, come confermato dalla dottrina maggioritaria³⁶¹, la citata normativa ha effettivamente introdotto delle presunzioni *iuris tantum*.

È tuttavia necessario ribadire come le predette presunzioni legali siano caratterizzate da tipicità, in quanto applicabili solamente ai dati acquisiti

³⁶⁰ Sulla mera portata indiziaria dei dati raccolti nell'esercizio dei poteri di indagine finanziaria cfr. VIOTTO A., *I poteri di indagine dell'Amministrazione finanziaria*, cit., 218; SAMMARTINO S., *La rilevanza fiscale delle operazioni bancarie di prelevamento*, cit., 451; MULEO S., "Dati", "dabili", ed "acquisibili" nelle indagini bancarie (e cenni minimi sull'abrogazione delle c.d. sanzioni improprie), cit., 611; MARCHESELLI A., *Accertamenti tributari e difesa del contribuente*, cit., 83. Cfr. *amplius, supra*, in questo Capitolo, Paragrafo 2.1.

³⁶¹ Per la configurabilità di una presunzione legale relativa, cfr. BORIA P., *L'illegittimità della presunzione legale di reddittività per i movimenti finanziari operati dai professionisti*, cit., 3466; SERRANÒ M.V., *Indagini finanziarie e accertamento bancario*, cit., 114 ss.; FIORENTINO S., *Qualificazione e diversa rilevanza probatoria delle risultanze finanziarie, quali fatti indizianti di una presunzione legale ovvero di una presunzione semplice*, cit., 32; CORDEIRO GUERRA R., *Questioni aperte in tema di accertamenti basati su dati estrapolati da conti correnti bancari*, cit., 561; CIPOLLA G.M., *La prova tra procedimento e processo tributario*, cit., 155; CEDRO M., *Le indagini fiscali sulle operazioni finanziarie e assicurative*, cit., 117; FERRANTI G., *La disciplina delle presunzioni in presenza di controlli bancari*, cit., 3357.

mediante gli specifici poteri di cui alle predette disposizioni, nonché in relazione ai soggetti individuati dalla norma.

Tutti gli altri dati finanziari raccolti dai verificatori fuori dai predetti schemi tipici potranno, al più, qualificarsi come fattori indizianti, idonei a fondare delle presunzioni semplici³⁶².

Proprio in tal senso, se riferita ai dati finanziari generalmente intesi, la riflessione in ordine alla portata indiziante delle risultanze finanziarie non appare del tutto sterile.

Può infatti affermarsi, come la relevantissima mole di dati finanziari di cui oggi dispone l'Amministrazione finanziaria, risulti astrattamente idonea a fondare una ricostruzione inferenziale del debito tributario del singolo consoziato, e ciò a prescindere dall'inversione dell'*onus probandi*.

Le dettagliate informazioni contenute nei sistemi informativi di cui dispone il Fisco, primo tra tutti l'Archivio dei rapporti dell'Anagrafe tributaria, ben potranno concorrere alla determinazione del tenore di vita o del volume d'affari del contribuente, per mezzo di presunzioni semplici che presentino i requisiti di gravità, precisione e concordanza.

E così, dati finanziari acquisiti da Fisco al di fuori degli schemi tipici di cui agli artt. 32, 1°co., n. 2, del D.P.R. n. 600/1973, e 51, 2°co., n. 2, del D.P.R. n. 633/1972, potranno integrare, insieme ad altri elementi, le presunzioni semplici di cui all'art. 39, comma 1, lett. d), D.P.R. n. 600/1973³⁶³.

³⁶² Su tale profilo cfr. BORIA P., *L'illegittimità della presunzione legale di redditività per i movimenti finanziari operati dai professionisti*, cit., 3463 secondo cui «*tali movimenti finanziari ben possono essere utilizzati come elementi di fatto da assumere nello schema logico di una presunzione semplice, cui fare ricorso nell'ambito dei metodi di accertamento tributario per la ricostruzione induttiva della posizione reddituale del contribuente; in tal caso la presunzione dovrà presentare i requisiti richiesti dalla disciplina dell'accertamento tributario (e quindi, ad es., mostrare i caratteri di precisione, gravità e concordanza richiesti per le presunzioni semplici nell'accertamento contabile)*». In senso adesivo si veda CEDRO M., *Le indagini fiscali sulle operazioni finanziarie e assicurative*, cit., 112; FIORENTINO S., *Qualificazione e diversa rilevanza probatoria delle risultanze finanziarie, quali fatti indizianti di una presunzione legale ovvero di una presunzione semplice*, cit., 32;

³⁶³ L'art. 39, comma 1, lett. d), D.P.R. n. 600/1973, disciplina l'accertamento c.d. "analitico-induttivo". Tale metodo consente una rettifica degli elementi indicati in dichiarazione qualora, a seguito di una verifica tributaria, emergano delle discrepanze tra quanto riportato in dichiarazione e le scritture contabili. Tale norma prevede che l'Ufficio possa avvalersi anche di presunzioni semplici per dimostrare l'esistenza di forme di evasione, purché queste siano gravi, precise e concordanti. Sulla tematica cfr. LA ROSA S., *I modelli accertativi*, in *Dir. Prat. Trib.*, 1986, 1522; ID., *Principi di diritto tributario*, Torino, 2004, 337; GAFFURI G., *Lezioni di diritto tributario. Parte generale*, Padova, 2003, 132 ss.; TESAURO F., *Istituzioni*

A mero titolo esemplificativo, nell'ipotesi di gravi incongruenze tra i ricavi dichiarati e quelli risultanti dall'applicazione degli studi di settore, i dati finanziari ben potranno esser posti a fondamento di un avviso di accertamento la cui motivazione faccia riferimento alle movimentazioni dei conti correnti del contribuente, quali elementi indiziari a supporto degli indizi di evasione già rilevati dall'applicazione degli studi di settore.

Ma non è tutto. Laddove, infatti, sussistano i presupposti di cui agli artt. 39, comma 2³⁶⁴ e 38, comma 4³⁶⁵, e D.P.R. n. 600/1973, una parte della dottrina e della giurisprudenza ha affermato che l'Ufficio potrà ricostruire in

di diritto tributario, cit., 220; FEDELE A., *Appunti dalle lezioni di diritto tributario*, cit., 326; ROSSI P., *I metodi di accertamento*, in AA.VV., *Diritto Tributario*, a cura di FANTOZZI A., Torino, 2012, 694 ss. Una disciplina analoga è dettata in materia di IVA dall'art. 54, commi 2 e 3 del D.P.R. n. 633/1972.

³⁶⁴ Ai sensi dell'art. 39, comma 2, D.P.R. n. 600/1973, i verificatori possono fondare la pretesa tributaria sulla base dei dati e delle notizie comunque raccolti, e prescindendo in tutto o in parte dalle risultanze contabili in quanto esistenti, ed avvalersi di presunzioni non assistite dai requisiti di gravità, precisione e concordanza. Si tratta del metodo di accertamento c.d. "induttivo-extracontabile" che può essere attivato in presenza di alcune gravi violazioni, quali la mancata indicazione del reddito nella dichiarazione; la mancata tenuta o esibizione, risultante dal verbale di ispezione, di una o più scritture contabili obbligatorie ovvero dall'indisponibilità delle stesse per causa di forza maggiore; la presenza di irregolarità formali delle scritture contabili risultanti dal verbale di ispezione così gravi, numerose e ripetute, da rendere inattendibili nel loro complesso le scritture stesse; l'omessa presentazione dei modelli per la comunicazione dei dati rilevanti ai fini dell'applicazione degli studi di settore o la loro infedele compilazione. Nonostante l'Ufficio possa fondare la pretesa tributaria su presunzioni non qualificate, queste devono essere comunque assistite dal requisito della ragionevolezza. Sulla tematica cfr., senza pretesa di esaustività, LA ROSA S., *Accertamento tributario*, in *Dig. Disc. Priv. Sez. Comm.*, I, Torino, 1987, 9; GIOVANNINI A., *Ipotesi normative di reddito ed accertamento nel sistema d'impresa*, Milano, 1992, 104; RUSSO P., *Manuale di diritto tributario. Parte generale*, Milano, 2002, 305; AMATUCCI F., *Principi e nozioni di diritto tributario*, Torino, 2011, 240. Una disciplina analoga è dettata in materia di IVA dall'art. 55, D.P.R. n. 633/1972.

³⁶⁵ L'art. 38, del D.P.R. n. 600/1973, così come modificato dall'art. 22, del D.L. 31.5.2010, n. 78, disciplina il metodo di accertamento c.d. "sintetico", in forza del quale è possibile ricostruire presuntivamente il reddito complessivo attribuibile al contribuente, sulla base dell'effettiva capacità di spesa allo stesso riferibile. Il ricorso al metodo di accertamento sintetico può avvenire a condizione che il reddito complessivo accertabile sinteticamente ecceda di almeno un quinto quello lordo dichiarato dal contribuente. L'onere della prova circa la dimostrazione dell'esistenza di un nesso tra una spesa e una maggiore capacità contributiva, è posto in capo all'Amministrazione. Ai sensi del comma 4 del predetto art. 38 del D.P.R. n. 600/1973, è fatta salva la prova contraria da parte del contribuente in sede di contraddittorio preventivo «che il relativo finanziamento è avvenuto con redditi diversi da quelli posseduti nello stesso periodo d'imposta, o con redditi esenti o soggetti a ritenuta alla fonte a titolo di imposta o, comunque, legalmente esclusi dalla formazione della base imponibile». Sul tema, senza pretesa di esaustività, cfr. BEGHIN M., *Nella normalità economica un punto di partenza*, in *Dir. Prat. Trib.*, 2010, I, 941; BAGAROTTO E. M., *L'accertamento sintetico dopo le modifiche apportate dal DL n. 78/2010*, in *Riv. Dir. Trib.*, 2010, I, 967 ss; MARONGIU G., *Il nuovo accertamento sintetico e redditometrico*, in *La concentrazione della riscossione nell'accertamento*, a cura di GLENDI C. e UCKMAR V.), Padova, 2011, 217 ss; ROSSI P., *I metodi di accertamento*, cit., 712 ss.

via induttiva il debito tributario sulla base dei dati finanziari riferibili al contribuente, per mezzo di presunzioni prive dei requisiti della gravità, precisione e concordanza³⁶⁶.

Va ovviamente da sé che, in tutte le suindicate ipotesi, troveranno applicazione i principi generali di cui all'art. 2697 c.c., sicché l'onere della prova sarà posto a carico dell'Ufficio, e il giudice potrà liberamente valutare gli elementi acquisiti ai sensi degli artt. 116 c.p.c. e 2729 c.c.³⁶⁷

Alla luce del quadro sopra delineato, è allora evidente come, a prescindere dall'operatività delle presunzioni *iuris tantum* di cui agli artt. 32, 1°co., n. 2, del D.P.R. n. 600/1973, e 51, 2°co., n. 2, del D.P.R. n. 633/1972, i dati finanziari acquisibili dagli Uffici verificatori assumano una rilevanza di prim'ordine nell'ambito della verifica tributaria, contribuendo a rafforzare il ruolo preminente dell'attività istruttoria nel procedimento di imposizione.

Non senza rilevare che, come verrà posto in rilievo nel capitolo successivo, la rilevanza probatoria dei dati finanziari generalmente intesi, assume sempre maggior rilievo alla luce delle più severe *policies* di *compliance* internazionale imposte agli intermediari creditizi e finanziari, che pongono le basi della trasparenza transnazionale nei rapporti col Fisco.

Non può infatti negarsi, come lo scambio transnazionale dei dati finanziari basato su *standard*, primo tra tutti il *Common Reporting Standard OCSE*, recepito in Italia dal D.M. 31 dicembre 2015, n. 303, amplino non poco le possibilità per il Fisco di acquisire elementi indizianti utili alla ricostruzione del debito tributario³⁶⁸.

³⁶⁶ Cfr. CEDRO M., *Le indagini fiscali sulle operazioni finanziarie e assicurative*, cit., 113. Su questa linea si veda Cass., Sent. 15 novembre 2007, n. 23690, in *Banca dati Pluris Wolters Kluwer*, secondo la quale «i dati risultanti dai conti correnti bancari possono essere utilizzati sia per dimostrare l'esistenza di un'eventuale attività occulta (impresa, arte o professione), sia per quantificare il reddito ricavato da tale attività». Per un commento alla predetta sentenza cfr. NOCERA C., *Utilizzo dei dati acquisiti nel corso delle indagini bancarie*, in *Il Fisco*, 2007, 6097. In tali ipotesi l'onere della prova circa la dimostrazione dell'esistenza di un nesso tra i dati finanziari e la capacità contributiva spetta in capo all'Amministrazione. Sul punto cfr. Cass. Sent. 17 marzo 2006, n. 5991 in *Banca dati Pluris Wolters Kluwer*.

³⁶⁷ In tal senso cfr. FIORENTINO S., *Qualificazione e diversa rilevanza probatoria delle risultanze finanziarie, quali fatti indizianti di una presunzione legale ovvero di una presunzione semplice*, cit., 45.

³⁶⁸ Cfr. *amplius, infra*, Capitolo IV, Paragrafo 1.2.

3. IL CONTRADDITTORIO ANTICIPATO QUALE INDEFETTIBILE PRESUPPOSTO PER LA CORRETTA FORMAZIONE DELLA PROVA NELLA FASE PROCEDIMENTALE

3.1. La partecipazione difensiva nelle indagini finanziarie. L'*impasse* interpretativa è ancora più macroscopica a cagione delle logiche presuntive *pro Fisco* sottese alla disciplina di riferimento

Si è sopra accennato come, in tema di indagini finanziarie, risulti ancor più sentita l'esigenza di veder riconosciuto un effettivo diritto al contraddittorio pre-contenzioso, e ciò a cagione delle logiche presuntive sottese agli artt. 32, 1°co., n. 2, del D.P.R. n. 600/1973, e 51, 2°co., n. 2, del D.P.R. n. 633/1972³⁶⁹.

È infatti evidente come, specie alla luce dell'operatività delle presunzioni *iuris tantum* sui versamenti e sui prelevamenti, il contraddittorio endo-procedimentale rappresenti uno strumento di tutela fondamentale per il contribuente sottoposto a verifica, in quanto consente allo stesso di offrire una giustificazione delle movimentazioni bancarie che, in difetto, sarebbero recuperate a tassazione ai sensi delle logiche inferenziali sottese alle predette disposizioni.

In tal senso, dottrina e giurisprudenza si sono domandate se, nanti al silenzio del Legislatore sul punto³⁷⁰, il Fisco possa utilizzare in suo favore le risultanze delle indagini finanziarie senza aver dato la possibilità al contribuente di fornire la prova contraria.

³⁶⁹ Cfr. *supra*, in questo Capitolo, Paragrafo 1.1.

³⁷⁰ Sul punto è stato rilevato come, in effetti, gli artt. 32, 1°co., n. 2 D.P.R. n. 600/1973, e l'art. 51, 2°co., n. 2, D.P.R. n. 633/1972, non prevedano alcuna disciplina in relazione al contraddittorio con il contribuente e le sue modalità di esercizio. Cfr., in tal senso, BORGOLIO A., *Contraddittorio non obbligatorio per gli accertamenti bancari*, cit., 2570. L'Autore rileva l'anomalia della lettera delle predette norme, giacché, stante l'inversione dell'onere della prova derivante dalla natura *iuris tantum* delle presunzioni in materia di indagini bancarie, risulta evidente come, in assenza di confronto con il contribuente nella fase procedimentale, la prova contraria possa essere rinviata *ad libitum* dal Fisco alla fase contenziosa l'intero sviluppo probatorio.

A fronte del netto dissenso della letteratura³⁷¹, la frangia maggioritaria della Corte di Cassazione si è orientata nel senso di affermare la facoltatività del contraddittorio anticipato nelle indagini finanziarie³⁷².

Il suindicato filone interpretativo risulta fondato, in via principale, sull'interpretazione letterale degli artt. 32, 1°co., n. 2 D.P.R. n. 600/1973, e 51, 2°co., n. 2, D.P.R. n. 633/1972, che nello statuire che gli Uffici «*possono*» invitare il contribuente a comparire, di persona o per mezzo di un rappresentante, per fornire notizie e chiarimenti in relazione a singoli rapporti e operazioni su cui siano stati acquisiti dati o notizie nel corso dell'attività istruttoria, farebbe propendere per la non obbligatorietà dell'instaurazione del contraddittorio³⁷³.

³⁷¹ L'importanza del contraddittorio nelle indagini finanziarie è stata sostenuta, tra gli altri, da SALVINI L., *La cooperazione del contribuente e il contraddittorio nell'accertamento*, cit., 3572, la quale considera il contraddittorio endoprocedimentale come *condicio sine qua non* per rendere operative le presunzioni legali in tema di accertamenti bancari. Cfr. anche, in tal senso, FIORENTINO S., *La Corte di Cassazione e gli "accertamenti bancari": questioni "vecchie e nuove" tra retroattività, obbligo di preventivo contraddittorio e valenza "probatoria" delle movimentazioni alla stregua di un'interessante pronuncia della Suprema Corte*, cit., 330; MARCHESELLI A., *Accertamenti tributari e difesa del contribuente*, cit., 83 ss., ritiene che dalla lettura dell'art. 32, 1°co., n.2, D.P.R. n. 600/1973, emerga la doverosità del contraddittorio preventivo con il contribuente, in quanto la sua collaborazione risulta «*essenziale a dipanare il labirinto dei movimenti bancari*». L'Autore mette in evidenza come in questo caso come in altri, ad esempio per gli accertamenti standardizzati, il Legislatore prenda atto dell'«*asimmetria informativa*» nel rapporto tra Fisco e contribuente, dimodoché quest'ultimo, essendo a conoscenza di informazioni sulla natura delle operazioni bancarie non in possesso dell'Amministrazione, è chiamato a renderle conoscibili al primo in virtù del principio di collaborazione e buona fede cui entrambi sono tenuti. Ne deriva che sull'Amministrazione incombe un adempimento necessario relativo alla previa audizione del contribuente indagato, in modo da acquisire gli elementi necessari per la determinazione della pretesa tributaria.

³⁷² Fra le molteplici pronunce che considerano una facoltà dell'Amministrazione l'instaurazione del contraddittorio nelle indagini finanziarie, si vedano, Cass. 16 maggio 2014, n. 10767, in *Banca dati Pluris Wolters e Kluwer*, secondo la quale «*l'utilizzazione, da parte del Fisco, dei movimenti bancari non è condizionata alla previa instaurazione di alcun contraddittorio con il contribuente sin dalla fase dell'accertamento, atteso che la legge tributaria prevede il contraddittorio come oggetto di una mera facoltà dell'Amministrazione tributaria e non già di un obbligo*»; In senso adesivo cfr. anche Cass. 5 dicembre 2014, n. 25570, nonché Cass. 24 luglio 2013, n. 17953, tutte in *Banca dati Pluris Wolters e Kluwer*. Segnatamente, in tale ultima pronuncia è stato affermato che «*il Legislatore ha ritenuto prevalenti le esigenze di funzionalità degli uffici ed efficienza dell'azione amministrativa rispetto alla "anticipata" partecipazione del privato già nella fase istruttoria della ricerca, individuazione ed acquisizione di dati ed informazioni che dovranno essere poi sottoposti a controllo ai fini dell'esercizio -peraltro solo eventuale- della potestà di accertamento*»;

³⁷³ Sul punto, LOMBARDI O., *Gli orientamenti della giurisprudenza in tema di indagini finanziarie*, cit., 143, il quale evidenzia come, al di là della condivisibilità dell'orientamento susposto, la giurisprudenza sia sicuramente coerente con la lettera della norma. Di contrario avviso, MARCHESELLI A., *Accertamenti tributari e difesa del contribuente*, cit., 96, secondo il quale proprio dalla disposizione in oggetto si desume la soluzione. Essa appare chiara: poi-

E così, anche nella recente Ordinanza della Corte di Cassazione del 26 maggio 2016, n. 10908, è stato confermato che la mancata partecipazione del contribuente nella fase pre-contenziosa, non può determinare l'illegittimità degli avvisi di accertamento fondati sulle indagini finanziarie, giacché l'attivazione del contraddittorio sarebbe espressione di un potere discrezionale dell'Amministrazione finanziaria³⁷⁴.

Non vi è allora chi non veda, come secondo la predetta impostazione, il diritto al contraddittorio possa essere rinviato all'eventuale fase giurisdizionale a discrezione dell'Ufficio, con grave *vulnus* del principio di effettività della difesa di cui all'art. 24 Cost³⁷⁵.

ché i prelevamenti non risultanti dalle scritture contabili sono posti come ricavi o compensi a base delle rettifiche e degli accertamenti «*se il contribuente non ne indica il soggetto beneficiario*» e «*le richieste fatte e le risposte ricevute devono risultare da verbale sottoscritto anche dal contribuente o dal suo rappresentante; in mancanza deve essere indicato il motivo della mancata sottoscrizione. Il contribuente ha diritto ad avere copia del verbale*», ne risulta, a detta dell'Autore, che il contraddittorio è obbligatorio in quanto il contribuente non potrebbe altrimenti indicare il soggetto beneficiario e soddisfare così l'onere della prova. Sulla stessa linea si pone MARONGIU G., *Accertamenti e contraddittorio tra Statuto del contribuente e principi di costituzionalità*, cit., 479, il quale rileva che la norma esaminata condiziona l'utilizzo delle movimentazioni finanziarie alla mancata dimostrazione dell'irrelevanza dei movimenti stessi.

³⁷⁴ Cfr., in tal senso, Cass. Ord. 26 maggio 2016, n. 10908, in *Banca dati Pluris Wolter e Kluwer*, nella quale è stato affermato che l'utilizzazione a fini fiscali della documentazione bancaria non è subordinata alla convocazione del contribuente affinché giustifichi le operazioni verificate, in quanto nessuna norma impone tale contestazione in sede amministrativa prima dell'accertamento. Per un commento a tale pronuncia, cfr. BORGOLIO A., *Contraddittorio non obbligatorio per gli accertamenti bancari*, cit., 2570.

³⁷⁵ L'orientamento maggioritario della Cassazione, appare ancora più paradossale se si considera che la stessa Agenzia delle Entrate nella circolare del 19 ottobre 2006, n. 32/E, l'Agenzia ha affermato che il contraddittorio endoprocedimentale costituisce «*un passaggio opportuno per provocare la partecipazione del contribuente, finalizzato a consentire un esercizio anticipato del suo diritto di difesa, potendo lo stesso fornire già in sede precontenziosa la prova contraria e rispondente a esigenze di economicità processuale*». Più di recente, nella circolare n. 25/E/2014, l'Agenzia ha inoltre sottolineato l'importanza che assume il ricorso al contraddittorio preventivo con il contribuente, attesa la rilevanza delle presunzioni stabilite dal predetto art. 32 del D.P.R. 600/73 e gli effetti che dalle stesse potrebbero derivare. Non vi è allora chi non veda come, di fatto, venga a verificarsi la paradossale situazione in cui, da un lato, l'Amministrazione auspica il ricorso al contraddittorio nelle indagini finanziarie, e dall'altro è esentata dal garantirne l'effettiva attuazione. Sul punto, FERRANTI G., *L'obbligo del contraddittorio endoprocedimentale per le indagini finanziarie*, cit., 4496. Non senza rilevare come, pur con riguardo alla rettifica dei corrispettivi delle transazioni immobiliari ai fini delle imposte di registro, ipocatastali e sulle successioni e donazioni, l'Agenzia delle Entrate abbia affermato, nella circolare n. 16/E/2016, la necessità del contraddittorio endoprocedimentale. È stato anche raccomandato agli Uffici di fondare le rettifiche conseguenti alle indagini finanziarie su ricostruzioni credibili e realistiche. Sul punto cfr. FERRANTI G., *L'agenzia delle Entrate "apre" sulla necessità del contraddittorio*, in *Il Fisco*, 2016, n. 25, 2074.

Il suindicato approccio interpretativo non appare condivisibile per una molteplicità di motivi.

In primo luogo non può infatti non rilevarsi come le presunzioni di cui agli artt. 32, 1°co., n. 2 D.P.R. n. 600/1973, e 51, 2°co., n. 2, D.P.R. n. 633/1972, introducano un meccanismo inferenziale posto a favore dell'Amministrazione finanziaria, il cui fondamento è individuabile nella maggiore vicinanza del materiale probatorio al contribuente.

È allora evidente come la logica presuntiva sottesa alle suindicate disposizioni, possa considerarsi compatibile con la Carta Fondamentale solo ove trovi un adeguato contemperamento nell'effettiva tutela del diritto di difesa del contribuente, e nei principi di ragionevolezza e di capacità contributiva³⁷⁶.

Non senza rilevare che, come già accennato nel corso della trattazione³⁷⁷, la negatoria del diritto al contraddittorio pre-contenzioso nelle indagini finanziarie non possa prendere le mosse dalla lettera dell'art. 32, comma 1, n. 2 D.P.R. 600/1973.

La predetta normativa disciplina, infatti, un'ipotesi di invito a comparire, inquadrabile nella c.d. partecipazione collaborativa o "servente", che è finalizzata all'acquisizione di dati e informazioni da parte dei verificatori nel corso dell'istruttoria, e non alla compiuta difesa del contribuente³⁷⁸.

³⁷⁶ In tal senso cfr. FIORENTINO S., *Qualificazione e diversa rilevanza probatoria delle risultanze finanziarie, quali fatti indizianti di una presunzione legale ovvero di una presunzione semplice*, cit., 35. È stato peraltro evidenziato come alla luce degli orientamenti della Corte di Giustizia UE in tema di presunzioni legali all'interno delle indagini finanziarie, l'ordinamento nazionale desti numerose perplessità in relazione al principio europeo di effettività della tutela, in quanto, anche in forza degli interventi normativi più recenti, all'Amministrazione è riconosciuta una posizione assolutamente di favore rispetto all'acquisizione e alla valutazione degli elementi probatori desunti dalle indagini finanziarie. Sul punto cfr. MULEO S., *Il principio europeo di effettività della tutela e gli anacronismi delle presunzioni legali tributarie alla luce dei potenziamenti dei poteri istruttori dell'Amministrazione finanziaria*, cit., 690 ss.

³⁷⁷ Cfr. *supra*, in questo capitolo, Paragrafo 1.1.

³⁷⁸ Sul concetto di partecipazione collaborativa cfr. PICCIAREDDA F., *Il contraddittorio anticipato nella fase procedimentale*, cit., 399; SALVINI L., *La partecipazione del privato all'accertamento tributario*, cit., 35; EAD., *La "nuova" partecipazione del contribuente (dalla richiesta di chiarimenti allo statuto del contribuente ed oltre)*, cit., 15; MICELI R., *La partecipazione del contribuente alla fase istruttoria*, cit., 473; EAD., *Il diritto del contribuente al contraddittorio nella fase istruttoria*, cit., 37; EAD., *Il contraddittorio pre-contenzioso nelle indagini tributarie: un principio generale senza disciplina di attuazione*, cit., 368. Cfr. *supra* Capitolo I, Paragrafo 2.5.

È allora evidente, come non appaia ragionevole affermare che l'asserita facoltatività dell'invocato diritto di difesa del contribuente trovi il proprio referente normativo negli artt. 32, 1° co., n. 2 D.P.R. 600/1973 e 51, 2° co., n. 2, D.P.R. n. 633/1972.

Non pare, infatti, che l'effettività del contraddittorio possa essere garantita da un istituto, l'invito a comparire, in forza del quale al contribuente è dato un termine di 15 giorni dalla richiesta³⁷⁹, per indicare tutti gli elementi utili alla giustificazione delle operazioni in conto poste in essere anche cinque anni prima³⁸⁰.

Il contraddittorio endoprocedimentale deve infatti svolgersi al termine dell'istruttoria, quando l'Ufficio ha compiutamente formato il suo convincimento, e il contribuente viene chiamato a presentare, entro un termine congruo, le proprie difese in ordine agli elementi probatori complessivamente considerati.

In tal senso, le riflessioni in ordine alla sussistenza di un diritto al contraddittorio nelle indagini finanziarie, debbono prendere le mosse da medesimi principi enucleati sul piano internazionale e comunitario in tema di partecipazione difensiva del contribuente nell'istruttoria tributaria generalmente intesa.

Difatti, come già evidenziato nei paragrafi che precedono, se il contraddittorio endoprocedimentale non è stato oggetto di espressa e sistematica disciplina da parte del Legislatore nazionale, esso è risultato pienamente riconosciuto sul piano internazionale e comunitario³⁸¹.

E così, il principio del giusto processo sancito dall'art. 6 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fonda-

³⁷⁹ All'invito segue un interrogatorio formale, che deve essere riportato in un verbale sottoscritto anche dal contribuente o dal suo rappresentante; questi ultimi possono non sottoscrivere, indicandone i motivi. Il termine di 15 giorni è prorogabile *ad libitum* dall'Ufficio di non oltre i 20 giorni, su istanza dell'interessato.

³⁸⁰ Si noti che ai sensi dell'art. 43 del D.P.R. n. 600/1973 (imposte sui redditi) e dell'art. 57 del D.P.R. n. 633/1972 (imposta sul valore aggiunto), così come modificati dalla Legge di Stabilità 2016, L. 28 dicembre 2015, n. 208, a far data dall'anno di imposta 2017, l'avviso di accertamento relativo alle imposte sui redditi e all'Iva potrà essere notificato non più entro il 31 dicembre del quarto anno successivo a quello di presentazione della dichiarazione, bensì entro il 31 dicembre del quinto anno successivo a quello della presentazione della dichiarazione.

³⁸¹ Cfr. *supra* Capitolo I, Paragrafo 2.6.

mentali (CEDU)³⁸², recepito dall'art. 6 del Trattato di Funzionamento dell'Unione Europea (TFUE), consente di riconoscere il diritto del contribuente di presentare documenti o memorie difensive nel corso dell'istruttoria tributaria.

Come detto, la valenza generalizzata del principio al contraddittorio, ha trovato conferma in alcune importanti pronunce della Corte EDU, e segnatamente quelle rese nel caso *Iussilla*³⁸³ e *Ravon*³⁸⁴, in cui è stata affermata la necessaria applicazione delle garanzie della CEDU in riferimento alle controversie sorte nel corso delle verifiche fiscali.

Alle suindicate pronunce dei giudici di Strasburgo, sono peraltro seguite le prime decisioni della Corte di Giustizia Europea, che con la sentenza *Sopropè*³⁸⁵ ha affermato il principio secondo il quale, il rispetto dei diritti della difesa costituisce un principio generale del diritto comunitario, applicabile

³⁸² Si rammenta che anche se i giudici della Corte di Strasburgo hanno ritenuto applicabile l'art. 6 alle sole controversie penali e civili, escludendone quindi il riferimento al contenzioso tributario, tale limite non sia stato riscontrato per le verifiche fiscali, cui è stata riconosciuta una natura "europenale", con conseguente piena operatività del principio. Sul punto cfr. BRUZZONE M., *Torna al vaglio della Consulta il contraddittorio preaccertativo nelle indagini "a tavolino" - L'art. 12, comma 7, della Legge n. 212/2000 è davvero incostituzionale?*, cit., 259. Sul principio del giusto processo cfr. anche Poddighe A., *Giusto processo e processo tributario*, Milano, 2010, *passim*; Villani M., *La giustizia tributaria tra esigenze pratiche e vincoli di diritto interno ed europeo del "giusto processo"*, in *Dir. Prat. Trib.*, 2016, n. 3, 1004.

³⁸³ Cfr. Corte Europea dei diritti dell'uomo 23.11.2006, n. 73053/01 (caso *Iussilla*), in *Rass. trib.*, 2007, 228, con nota di Greggi M., *Giusto processo e diritto tributario europeo: la prova testimoniale nell'applicazione della CEDU*.

³⁸⁴ Corte Europea dei diritti dell'uomo, sentenza del 21 febbraio 2008, n. 18497/03, in *Riv. Dir. Trib.*, 2008, II, 181, con nota di Muleo S., *L'applicazione dell'art. 6 CEDU anche all'istruttoria tributaria a seguito della sentenza del 21 febbraio 2008 della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo nel caso Ravon e altri c. Francia e le ricadute sullo schema processuale vigente*.

³⁸⁵ Corte di Giustizia Europea., 18 dicembre 2008, C-349/07, sentenza nel caso *Sopropè*, in *G.T.- Riv. Giur. Trib.*, 2009, p. 203 s., con nota di Marcheselli A., *Il diritto al contraddittorio nel procedimento amministrativo tributario è diritto fondamentale del diritto comunitario*, con la quale anche nel procedimento tributario viene sancito che il rispetto dei diritti della difesa costituisce un principio generale del diritto comunitario, e segnatamente che «la regola secondo cui il destinatario di una decisione ad esso lesiva deve essere messo in condizione di far valere le proprie osservazioni prima che la stessa sia adottata ha lo scopo di mettere l'autorità competente in grado di tener conto di tutti gli elementi del caso [...] In tale contesto, il rispetto dei diritti della difesa implica, perché possa ritenersi che il beneficiario di tali diritti sia stato messo in condizione di manifestare utilmente il proprio punto di vista, che l'Amministrazione esamini, con tutta l'attenzione necessaria, le osservazioni della persona o dell'impresa coinvolta». Sul tema cfr. Picciaredda F., *Il contraddittorio anticipato nella fase procedimentale*, cit., 403.

anche al procedimento tributario ogniqualvolta l'Amministrazione si proponga di adottare un atto amministrativo.

Da ultimo, con la sentenza della Corte di giustizia, 3 luglio 2014, cause riunite C-129/13 e C-130/13, *Kamino*, è stata generalizzata ed estesa la necessità della audizione del contribuente «prima della emissione di qualsivoglia provvedimento individuale lesivo dei suoi diritti»³⁸⁶.

Ma non è tutto. Come infatti già posto in rilievo³⁸⁷, il principio del contraddittorio pre-contenzioso trova il proprio referente, per ciò che concerne l'ordinamento internazionale e comunitario, nei principi di buona amministrazione e di effettività.

Il principio di buona amministrazione, enucleato dell'art. 41 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea - c.d. Carta di Nizza - riguarda, infatti, tutti gli *standard* europei richiesti per rendere l'Amministrazione efficiente ed efficace, tra i quali sono senz'altro individuabili i principi di certezza del diritto, buona fede, imparzialità, adeguatezza, efficacia, efficienza, trasparenza e responsabilità amministrativa³⁸⁸.

Mentre, in forza del principio di effettività di cui all'art. 4 TUE e agli artt. 6 e 13 della Convenzione Europea dei Diritti dell'uomo³⁸⁹, ciascun ordinamento nazionale è chiamato a predisporre degli strumenti che siano idonei a non rendere eccessivamente onerosa o impossibile la tutela della situazione giuridica soggettiva riconosciuta a livello comunitario.

In tal senso, può allora affermarsi come il principio di buona amministrazione si declini nel diritto al contraddittorio, nella necessaria motivazione degli atti e nella proporzionalità dell'azione, e quello di effettività, ne garantisce l'attuazione negli ordinamenti nazionali.

Non vi è allora chi non veda che, quale diretta emanazione dei predetti principi, nelle indagini finanziarie, così come nell'istruttoria tributaria in

³⁸⁶ Corte giustizia UE, 3 luglio 2014, cause riunite C-129/13 e C-130/13, *Kamino International Logistics BV e Datema Hellmann Worldwide Logistics BV c. Staatssecretaris van Financiën*, in *Dir. prat. trib.*, 2015, n. 4, 622.

³⁸⁷ Cfr. *supra* Capitolo I, Paragrafo 2.6.

³⁸⁸ Sul principio di buona amministrazione cfr. MICELI R., *Il contraddittorio pre-contenzioso nelle indagini tributarie: un principio generale senza disciplina di attuazione*, cit., 357 ss.

³⁸⁹ Sul principio di effettività nella disciplina comunitaria, cfr. MICELI R., *Indebito comunitario e sistema tributario interno*, cit., 9 ss. e *amplius supra*. Cap. I, Paragrafo 2.6.

generale, al contribuente dovrebbe essere riconosciuto un diritto al contraddittorio effettivo.

A tal riguardo, al soggetto sottoposto a verifica dovrebbe essere garantita la possibilità di disaminare un progetto di provvedimento, sí da consentirgli la conoscenza specifica degli addebiti sollevati dall'Ufficio, e assicurargli così il «diritto a una giusta audizione» (*right of a fair hearing*)³⁹⁰.

Parimenti, il contribuente dovrebbe disporre di un congruo termine per poter fornire la prova contraria alle contestazioni che gli vengono mosse.

Si tratta, a ben vedere, di un diritto riconosciuto sin dalle prime pronunce della Corte di Giustizia Europea in materia, la quale ha affermato come, ai fini della piena applicabilità del contraddittorio, debba essere riconosciuto al soggetto sottoposto a verifica un «*termine ragionevole*» per spiegare le proprie difese³⁹¹.

Da ultimo, costituisce un imprescindibile corollario di un compiuto riconoscimento del diritto al contraddittorio, la c.d. «*motivazione rafforzata*».

Il provvedimento finale dovrà, infatti, dare atto delle difese del contribuente, e nella parte motiva dovranno essere riportate le ragioni che hanno

³⁹⁰ Sul punto cfr. IAIA R., *Il contraddittorio anteriore al provvedimento amministrativo tributario nell'ordinamento dell'unione europea. Riflessi nel diritto nazionale*, in *Dir. Prat. Trib.*, 2016, n. 1, 68. Sul diritto del contribuente ad ottenere un'informazione preliminare sul contenuto del provvedimento onde garantire l'effettività del contraddittorio cfr. CALIFANO C., *Principi comuni e procedimento tributario: dalle tradizioni giuridiche nazionali alle garanzie del contribuente*, in *Riv. Dir. Trib.*, 2004, I, 993; PIERRO M. C., *Il dovere di informazione dell'Amministrazione finanziaria*, cit., *passim*; RENDA A., *Il contraddittorio quale nucleo insopprimibile di rilievo sostanziale nell'ambito del procedimento tributario: le conferme della giurisprudenza comunitaria e di legittimità*, in *Dir. Prat. Trib.*, 2015, II, 641.

³⁹¹ Il principio è stato riconosciuto dalla stessa sentenza *Sopropé* - Corte Europea dei diritti dell'uomo, sentenza del 21 febbraio 2008, n. 18497/03, in *Riv. Dir. Trib.*, 2008, II, 181. Negli stessi termini si è peraltro espressa la CGUE già prima del *leading case Sopropé*. Cfr., in tal senso, Corte di giustizia, 23 ottobre 1974, causa C-17/74, *Transocean*, Corte di giustizia, 12 dicembre 2002, causa C-395/00, *Cipriani*; Corte di giustizia, 21 settembre 2000, causa C-462/98 P, *Mediocurso*. Tra le più recenti pronunce che riconoscono il diritto a un congruo termine minimo di difesa, può citarsi la Corte di giustizia, 11 dicembre 2014, causa C-249/13, *Boudjlida*. Si tratta di un principio generalmente accolto in dottrina. Cfr., sul punto, CALIFANO C., *Principi comuni e procedimento tributario: dalle tradizioni giuridiche nazionali alle garanzie del contribuente*, cit., 1027; MARCHESELLI A., *L'effettività del contraddittorio nel procedimento tributario tra Statuto del contribuente e principi comunitari*, in AA.VV., *Consenso, equità, e imparzialità nello Statuto del Contribuente*, a cura di BODRITO A., CONTRINO A., MARCHESELLI A., Torino 2012, 427 ss.; IAIA R., *Il contraddittorio anteriore al provvedimento amministrativo tributario nell'ordinamento dell'unione europea. Riflessi nel diritto nazionale*, cit., 73.

condotto l'Amministrazione a disattendere le difese svolte dal contribuente³⁹².

Orbene, per ciò che concerne i riverberi dei suindicati principi nella materia oggetto del presente studio, nonostante, come rilevato, la giurisprudenza maggioritaria tenda a negare il diritto al contraddittorio precontenzioso, non possono non citarsi alcune timide pronunce della Corte di Cassazione, che hanno fatto proprie le statuizioni della Corte di Giustizia Europea, onde affermare l'imprescindibilità della partecipazione del contribuente nelle indagini finanziarie.

In tal senso, con le sentenze del 5 marzo 2015, n. 4314³⁹³, e del 18 settembre 2015, n. 18370³⁹⁴, è stato affermato che, specialmente per ciò che concerne l'istruttoria sui dati finanziari, deve affermarsi l'essenzialità del

³⁹² Anche il principio della motivazione rafforzata è stato espresso dalla Sentenza *Sopropé* 21 febbraio 2008, n. 18497/03, e da altre decisioni della CGUE già in epoca antecedente. Cfr., in tal senso, Corte di giustizia, 21 novembre 1991, causa C-269/90, *Technische Universitaet Muenchen*; Corte di giustizia, 23 ottobre 1974, causa C-17/74, *Transocean*. In tema di motivazione rafforzata o complessa cfr. ROSSI P., *L'atto di accertamento*, in AA.VV., *Diritto Tributario*, a cura di FANTOZZI A., Torino, 2012, 732; MICELI R., *La motivazione degli atti tributari*, cit., 313; MULEO S., *Contributo allo studio del sistema probatorio nel procedimento di accertamento*, cit., 345; TESAURO F., *Istituzioni di diritto tributario*, cit., 201.

³⁹³ Nella Sentenza 5 marzo 2015, n. 4314, in *Banca dati Pluris Wolters e Kluwer*, è stato affermato che, per ciò che concerne le indagini finanziarie «*La esigenza del cd. "contraddittorio preventivo" tra il contribuente ed il Fisco (nel corso della fase della verifica che precede la emissione del provvedimento impositivo) tiene espressamente conto degli specifici riferimenti tratti dalla giurisprudenza comunitaria cui "il rispetto dei diritti di difesa costituisce un principio generale del diritto comunitario che trova applicazione ogniqualvolta l'Amministrazione si proponga di adottare nei confronti di un soggetto un atto ad esso lesivo" (cfr. Corte giustizia 18.12.2008, causa C-349107, Sopropé; id. 22.10.2013, causa C-276/12, Sabou), ne segue che i destinatari di decisioni che incidono sensibilmente sui loro interessi devono essere messi in condizione di manifestare utilmente il loro punto di vista in merito agli elementi sui quali l'Amministrazione intende fondare la propria decisione (cfr. Corte di giustizia 24.10.1996, causa C-32195 P, Lisrestal; id. 21.9.2000, causa C-462/98 P, Medio-curso; id. 12.12.2002, causa C-395/00, Cipriani; id. Sopropé, cit.; id. Sabou, cit. id.)*». Sul punto cfr. FERRANTI G., *L'obbligo del contraddittorio endoprocedimentale per le indagini finanziarie*, cit., 4497. L'autore opportunamente evidenzia come, nonostante la predetta sentenza abbia affermato il diritto al contraddittorio nelle indagini finanziarie mediante il richiamo ai suindicati principi, la stessa pronuncia abbia però precisato che tale obbligo non sussista, nei riguardi del socio accomandante che neghi la riferibilità delle somme transitate nei suoi conti alla società accertata, in quanto in tal caso il difetto di contraddittorio può essere opposto soltanto da quest'ultima.

³⁹⁴ Anche nella pronuncia 18 settembre 2015, n. 18370, in *Banca dati Pluris Wolters e Kluwer*, la sentenza di secondo grado è stata cassata con rinvio, in quanto non risultava sufficientemente motivata in ordine alla circostanza che il contribuente era stato privato della possibilità di fornire la prova contraria in merito all'utilizzo ai fini dell'accertamento nei suoi confronti, dei dati delle movimentazioni bancarie dei conti intestati esclusivamente alla suocera. Per un commento alla predetta sentenza, cfr. FERRANTI G., *L'obbligo del contraddittorio endoprocedimentale per le indagini finanziarie*, cit., 4495.

contraddittorio alla luce dei principi espressi della giurisprudenza comunitaria sopra richiamati.

Non vi è allora chi non veda come, anche per quanto concerne le indagini finanziarie, l'interprete si trovi nanti alla medesima *impasse* esegetica che si è sopra evidenziata in ordine alla tematica del riconoscimento della partecipazione difensiva del contribuente nell'istruttoria tributaria generalmente intesa.

Difatti, una volta chiarito come la lettera artt. 32, 1° co., n. 2 D.P.R. 600/1973 e 51, 2° co., n. 2, D.P.R. n. 633/1972 non possa in alcun modo favorire interpretazioni volte ad affermare la facoltatività del contraddittorio, sarà agevole scorgere come le problematiche sottese al contraddittorio nelle indagini finanziarie, siano le medesime di quelle che si sono presentate in relazione all'istruttoria tributaria generalmente intesa.

Come infatti sopra accennato, può registrarsi una viva tensione tra le istanze della dottrina e di parte della giurisprudenza, volte a veder riconosciuto il fondamentale diritto del contribuente al contraddittorio endoprocedimentale nel procedimento tributario sulla scorta dei principi immanenti all'ordinamento interno ed europeo, e la desolante inerzia del Legislatore.

Non senza rilevare, come tale silenzio divenga assordante proprio se si analizza la disciplina delle indagini finanziarie, cui sono sottese logiche presuntive marcatamente *pro Fisco*, che richiedono delle chiare ed esplicite previsioni volte a garantire la partecipazione del contribuente.

Proprio a cagione dell'unitarietà della tematica del contraddittorio endoprocedimentale nell'istruttoria tributaria, nel paragrafo che segue verranno disaminate dettagliatamente le più recenti evoluzioni giurisprudenziali in materia cui si è già fatto cenno nel corso della trattazione³⁹⁵, onde porre in rilievo le criticità dei predetti orientamenti, e vagliarne i possibili risvolti applicativi.

³⁹⁵ Cfr. *supra*, Capitolo I, Paragrafo 2.5.

3.2. Il contraddittorio endoprocedimentale nell'istruttoria tributaria. Il paradosso di un principio immanente e allo stesso tempo non applicabile

Si è sopra evidenziato che, se il principio del contraddittorio endoprocedimentale non è stato oggetto di espressa e sistematica disciplina da parte del Legislatore nazionale, esso è risultato pienamente riconosciuto nell'ambito comunitario³⁹⁶.

In tal senso, con la citata sentenza 3 luglio 2014, cause riunite C-129/13 e C-130/13, *Kamino*³⁹⁷, la Corte di Giustizia ha riconosciuto la valenza generalizzata del diritto del contribuente alla partecipazione difensiva prima della emissione di qualsivoglia provvedimento individuale lesivo dei suoi diritti.

Tale pronuncia risulta essenziale nell'ambito della trattazione della tematica del contraddittorio pre-contenzioso nella fase istruttoria. È proprio su tale decisione che, infatti, si sono fondate le prime sentenze della Corte di Cassazione le quali, pur non strettamente riguardanti le indagini finanziarie, hanno sancito l'obbligatorietà del contraddittorio endoprocedimentale.

E così, alla suindicata sentenza *Kamino* hanno fatto eco le due pronunce della Corte di Cassazione del 18 settembre 2014, nn. 19667 e 19668, riguardanti il procedimento di iscrizione ipotecaria in materia tributaria.

Attraverso queste due decisioni, richiamando espressamente gli artt. 41, 47 e 48 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea, i giudici di legittimità hanno fatto propri i principi enucleati nella predetta pronuncia dalla Corte di giustizia, e hanno affermato che «ogni atto destinato ad incidere in modo negativo sui diritti e gli interessi del contribuente, deve essere a quest'ultimo comunicato prima di essere eseguito, in ragione del dovuto rispetto del diritto di difesa mediante l'attivazione del contraddittorio endoprocedimentale, che costituisce un principio fondamentale immanente

³⁹⁶ Ci si riferisce al principio sopra analizzato di cui all'art. 6 CEDU, sul giusto processo e sul diritto di difesa, recepito dall'art. 6, 3° co., del Trattato di Lisbona, a quello di buona amministrazione di cui all'art. 41 della Carta di Nizza, che ai sensi dell'art. 6 del Trattato di Lisbona ha lo stesso valore giuridico del Trattato stesso, e a quello di effettività di cui all'art. 4 Trattato dell'Unione Europea e agli artt. 6 e 13 della Convenzione Europea dei Diritti dell'uomo. Cfr. *amplius, supra*, Capitolo I, Paragrafo 2.6.

³⁹⁷ Corte giustizia UE, 3 luglio 2014, cause riunite C-129/13 e C-130/13, *Kamino International Logistics BV e Datema Hellmann Worldwide Logistics BV c. Staatssecretaris van Financiën*, in *Dir. Prat. Trib.*, 2015, n. 4, 622.

nell'ordinamento cui dare attuazione anche in difetto di una espressa e specifica previsione normativa»³⁹⁸.

Le suindicate sentenze hanno pertanto individuato nel diritto al contraddittorio, un principio immanente al sistema europeo e nazionale.

La garanzia della partecipazione difensiva del contribuente nel procedimento tributario, risulta infatti in linea con i criteri di efficienza, efficacia ed economicità, che devono guidare l'attività amministrativa ai sensi dell'art. 97 Costituzione³⁹⁹, nonché con i principi di buona amministrazione e di proporzionalità riconosciuti a livello comunitario⁴⁰⁰.

Sul solco dei principi sopra individuati, si inserisce la pronuncia della Corte Costituzionale, 7 luglio 2015, n. 132, che pur riferita alle procedure antielusive di cui all'art. 37 *bis*, ha riconosciuto il valore immanente all'ordinamento del principio contraddittorio procedimentale, sancendo, di

³⁹⁸ Un ulteriore significativo passaggio della Sentenza 18 settembre 2014, n. 19667, afferma che «*da questo complesso di norme emerge chiaramente che la pretesa tributaria trova legittimità nella formazione procedimentalizzata di una "decisione partecipata" mediante la promozione del contraddittorio [...] anche nella fase precontenziosa o endoprocedimentale*» – e aggiunge – «*il diritto al contraddittorio, ossia il diritto del destinatario del provvedimento ad essere sentito prima dell'emanazione di questo, realizza l'inalienabile diritto di difesa del cittadino, presidiato dall'art. 24 Cost., e il buon andamento dell'Amministrazione, presidiato dall'art. 97 Cost.*». La pronuncia in esame è riportata in *Dir. Prat. Trib.*, 2015, 593 ss., con commento a cura di RENDA A., *Il contraddittorio quale nucleo insopprimibile di rilievo sostanziale nell'ambito del procedimento tributario: le conferme della giurisprudenza comunitaria e di legittimità*. L'Autore evidenzia come il diritto al contraddittorio assuma oggi una dimensione sovranazionale, e in quanto diritto fondamentale riconosciuto dal diritto comunitario risulti applicabile direttamente nel nostro ordinamento. Il diritto al contraddittorio può sinteticamente individuarsi nel «*diritto di chiunque a manifestare il proprio punto di vista sugli addebiti mossi contro di lui, prima che venga adottato un provvedimento nei suoi confronti e nell'obbligo per l'autorità competente di dare comunicazione all'interessato dei rilievi contestati, concedendo un termine congruo e ragionevole per preparare la propria difesa e per far valere nelle sedi competenti le sue posizioni*». In tal senso cfr. anche LOVISOLO A., *L'osservanza del termine di cui all'art. 12, 7° comma dello Statuto dei diritti del contribuente, nell'ottica del principio del contraddittorio*, cit., 409. SCALINCI C., *Lo Statuto e l'auretta dei principi che...incomincia a sussurrar: il contraddittorio preventivo per una tutela effettiva e un giusto procedimento partecipato*, in *Riv. Dir. Trib.*, 2014, I, n. 7-8, 88; Sulla predetta sentenza Cass. 18 settembre 2014, n. 19667 cfr. anche MARCHESELLI A., *Il contraddittorio deve precedere ogni provvedimento tributario*, in *Corr. Trib.*, 2014, n. 39, 3019.

³⁹⁹ Hanno riconosciuto all'art. 97 Cost. un ruolo fondamentale nella materia che ci occupa: VIOTTO A., *I poteri di indagine dell'Amministrazione finanziaria*, cit., 130 ss.; MARONGIU G., *Lo Statuto dei diritti del contribuente*, Torino, 2010, 114; BORIA P., *L'interesse fiscale*, cit., 120; EAD., *Il contraddittorio pre-contenzioso nelle indagini tributarie: un principio generale senza disciplina di attuazione*, cit., 364.

⁴⁰⁰ Cfr. *amplius supra* in questo stesso paragrafo, e *supra* Cap. I, 2.5 e 2.6.

fatto, l'astratta estendibilità di tale garanzia anche a ipotesi in cui non sia espressamente prevista *ex lege*⁴⁰¹.

In tale contesto, vanno collocate quelle sentenze della Corte di Cassazione che, suffragate da una parte della dottrina⁴⁰², hanno vagliato la possibilità di individuare il fondamento del principio generale del contraddittorio endoprocedimentale in un'interpretazione estensiva dell'art. 12, 7° co., dello Statuto dei diritti del contribuente (L. 212/2000).

Come già rilevato nei capitoli precedenti, tale tentativo è stato tuttavia infruttuoso.

La giurisprudenza di legittimità ha, infatti, ritenuto di dover circoscrivere l'ambito di applicazione del contraddittorio di cui all'art. 12, 7° co., dello Statuto, alle sole ipotesi contemplate dal dato letterale della norma, che prevede la partecipazione difensiva del contribuente nelle verifiche presso il

⁴⁰¹ In questo senso si è espressa parte della dottrina, che ha rilevato l'astratta idoneità della sentenza della Corte Costituzionale n. 132/2015 a spiegare un effetto dirompente, estendendo le garanzie del contraddittorio e anche a fattispecie non espressamente munite della stessa tutela. Cfr. in tal senso, BASILAVECCHIA M *Riconosciuto dalla Consulta valore sostanziale al contraddittorio procedimentale - Anche su abuso ed elusione garanzie ineludibili - Anche su abuso ed elusione garanzie ineludibili*, in *G.T. - Riv. Giur. Trib.*, 2015, n. 10, 745 ss. L'autore rileva come la decisione della Corte costituzionale offra enormi spunti di interesse sul riconoscimento del valore sostanziale del contraddittorio procedimentale nell'ordinamento tributario. In tal senso, risulta particolarmente interessante il passaggio della sentenza ove la Consulta ha affermato: «*senza entrare nel merito della qualificazione della norma, è sufficiente osservare che la mancanza dell'espressa previsione, in essa, del contraddittorio anticipato non sarebbe comunque d'ostacolo all'applicazione del principio generale di partecipazione del contribuente al procedimento, di cui si è detto. Sicché nemmeno questo termine di riferimento assunto dalla rimettente è idoneo a dimostrare la denunciata disparità di trattamento*». Sulla predetta pronuncia cfr. anche TUNDO F., *La Corte costituzionale sulla nullità dell'accertamento "antielusivo" anticipato*, in *Corr. Trib.*, 2015, n. 35, 2670.

⁴⁰² Sulla valenza generale del diritto al contraddittorio di cui all'art. 12, 7° comma, L. 212/2000, cfr. VIOTTO A., *I poteri di indagine dell'Amministrazione finanziaria*, cit., 300 ss.; MARONGIU G., *Contribuente più tutelato nell'interazione con il fisco anche prima dell'avviso di accertamento*, cit., 1719; BEGHIN M., *Il contraddittorio endoprocedimentale tra disposizioni ignorate e principi generali poco immanenti*, cit., 480; BRUZZONE M., *Torna al vaglio della Consulta il contraddittorio preaccertativo nelle indagini "a tavolino"*- L'art. 12, comma 7, della Legge n. 212/2000 è davvero incostituzionale?, cit., 260; LOVISOLO A., *L'osservanza del termine di cui all'art. 12, 7° comma, dello Statuto dei diritti del contribuente, nell'ottica del principio del contraddittorio*, cit., 406. Contrari alla generalizzazione dell'art. 12, 7° co., dello Statuto, FANTOZZI A., *Violazioni del contraddittorio e invalidità degli atti tributari*, cit., 137; MICELI R., *L'attività istruttoria tributaria*, cit., 638; EAD., *Il contraddittorio pre-contenzioso nelle indagini tributarie: un principio generale senza disciplina di attuazione*, cit., 362; AIUDI B., *Il contraddittorio? Non ce lo possiamo permettere!*, in *Boll. Trib.*, 2016, n. 3, 232; RENDA A., *Il contraddittorio preventivo tra speranze (deluse), rassegnazione e prospettive*, in *Dir. Prat. Trib.*, 2016, n. 2, 719.

luogo in cui si svolge l'attività commerciale, industriale, agricola, artistica o professionale del contribuente⁴⁰³.

Alla fine dell'anno 2015 sembrava, pertanto, che nonostante gli orientamenti ondivaghi della giurisprudenza, e la negatoria dell'applicabilità generalizzata dell'art. 12, 7 co., dello Statuto, potesse quantomeno darsi per affermata la sussistenza di un generalizzato diritto al contraddittorio immanente all'ordinamento sia nazionale (art. 97 Cost.), che comunitario (principi di buona amministrazione e di proporzionalità).

In tale contesto è tuttavia intervenuta la sentenza delle Sezioni Unite del 9 dicembre 2015, n. 24823, la quale ha di fatto privato l'interprete dei (pochi) punti fermi fino ad allora individuati.

In particolare, i Giudici di legittimità hanno negato che sussistano dei punti di contatto tra la disciplina europea in materia di contraddittorio endoprocedimentale e quella nazionale.

In tal senso, la Corte di Cassazione ha individuato un duplice regime giuridico: quello relativo ai tributi armonizzati, per i quali troverebbe diretta applicazione della disciplina comunitaria che riconosce il contraddittorio, e quello per dei tributi non armonizzati, in relazione ai quali non potrebbe predicarsi la sussistenza di un generale diritto alla partecipazione difensiva, in quanto non espressamente previsto dall'ordinamento domestico⁴⁰⁴.

⁴⁰³ Cfr. Cass. SS.UU. 29.07.2013, n. 18184 in *Banca dati Pluris Wolters e Kluwer*. Su tale sentenza cfr. TESAURO G., *In tema di invalidità dei provvedimenti impositivi e di avviso di accertamento notificato ante tempus*, in *Rass. Trib.*, 2013, 1137; TABET G., *Spunti controcorrente sulla invalidità degli accertamenti ante tempus*, in *G.T. – Riv. Giur. Trib.*, 2013, 843 ss.; IAIA R., *Profili temporali del contraddittorio anteriore all'atto impositivo nello Statuto del contribuente*, in *Corr. Trib.*, 2014, n. 12, 935. In tal senso cfr. anche Cass., 11.09.2013, n. 20770; Cass. 05.02.2014 n. 2587; Cass. 03.02.2014, n. 2279 tutte in *Banca dati Pluris Wolters e Kluwer*. Tra le ultime pronunce cfr. Cass. Sez. VI, Ord., 04 aprile 2016, n. 6527 con commento di BORGOLIO A., *Contraddittorio non necessario se la verifica inizia presso il contribuente e termina in ufficio*, cit., 1867, e Cass. Sez. VI, Ord., 26 maggio 2016, n. 10908 tutte in *Banca dati Pluris Wolters e Kluwer* con commento di BORGOLIO A., *Contraddittorio non obbligatorio per gli accertamenti bancari*, cit., 2570.

⁴⁰⁴ In tal senso, le Sezioni Unite hanno affermato testualmente che: «tutti i parametri normativi di riferimento portano, dunque, decisamente ad escludere che, sulla base della normativa nazionale, possa, in via interpretativa, postularsi l'esistenza di un principio generale, per il quale l'Amministrazione finanziaria, anche in assenza di specifica disposizione, sia tenuta ad attivare, pena la nullità dell'atto, il contraddittorio endoprocedimentale ogni volta che debba essere adottato un provvedimento lesivo dei diritti e degli interessi del contribuente». Cfr. Cass. SS.UU. Sent. 9 dicembre 2015, n. 24823, in *G.T. – Riv. Giur. Trib.*, n. 1, 2016, con nota di LAMBERTI C., *Per le Sezioni Unite della Cassazione il contraddittorio endoprocedimentale va attivato nei soli tributi armonizzati*, cit., 26 ss. Sulla sentenza delle Sezioni

E così, in riferimento ai tributi non armonizzati, secondo le Sezioni Unite, «l'obbligo dell'Amministrazione di attivare il contraddittorio endoprocedimentale, pena l'invalidità dell'atto, sussiste esclusivamente in relazione alle ipotesi, in cui tale obbligo sia previsto da specifica norma di legge»⁴⁰⁵.

Per quanto riguarda i tributi armonizzati, troverebbe invece applicazione il diritto comunitario, nel quale il contraddittorio è riconosciuto come principio immanente all'ordinamento europeo.

Solo per tali tributi, la violazione dell'obbligo del contraddittorio endoprocedimentale da parte dell'Amministrazione finanziaria determinerebbe l'annullamento del provvedimento adottato al termine del procedimento, e ciò sempreché, qualora fosse stato garantito il contraddittorio, l'iter procedurale avrebbe determinato in concreto un risultato diverso per il contribuente⁴⁰⁶.

Unite 9 dicembre 2015, n. 24823, e sulla relativa ordinanza di rimessione cfr. anche BEGHIN M., *Il contraddittorio endoprocedimentale tra disposizioni ignorate e principi generali poco immanenti*, cit., 479; ID., *Alle Sezioni Unite le modalità di attuazione del contraddittorio negli accertamenti "a tavolino" - Contraddittorio endoprocedimentale, verifiche "a tavolino" e diritto di difesa: avvertenze per l'uso (in attesa delle Sezioni Unite)*, in *G.T. - Riv. Giur. Trib.*, 2015, n. 4, 297; DE MITA E., *Sul contraddittorio le sezioni unite scelgono una soluzione politica*, cit., 24; LAMEDICA T., *Dalle Sezioni Unite della Cassazione una nuova versione sull'obbligo del Contraddittorio*, cit., 81; AIUDI B., *Il contraddittorio? Non ce lo possiamo permettere!*, cit., 3, 232; LOVISOLO A., *Sulla c.d. "utilità" del previo contraddittorio endoprocedimentale*, cit., 719; RENDA A., *Le Sezioni Unite chiamate a risolvere i contrasti ermeneutici sugli effetti del mancato contraddittorio*, in *Corr. Trib.*, 2015, n. 9, 701; SEPE E. A., *Contraddittorio endoprocedimentale: le sezioni unite fanno un passo indietro sul "giusto procedimento tributario"*, in *Il Fisco*, 2016, 5, 407.

⁴⁰⁵ A differenza degli orientamenti garantisti precedenti, le Sezioni Unite negano la sussistenza nell'ordinamento nazionale di un generalizzato obbligo di contraddittorio anticipato rispetto ai tributi non armonizzati. I Giudici hanno in particolare affermato che «i principi dell'ordinamento giuridico dell'Unione operano, infatti, in tutte le situazioni disciplinate dal diritto dell'Unione, ma (v. anche l'art. 5, comma 2, T.U.E.) non trovano applicazione al di fuori di esse. Coerentemente, in base alla previsione del relativo art. 51, le disposizioni della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea si applicano agli Stati membri (a decorrere dall'1.12.2009) esclusivamente ai fini dell'attuazione del diritto dell'Unione, atteso che la Carta non estende l'ambito di applicazione del diritto dell'Unione al di là delle sue competenze, né introduce competenze nuove o compiti nuovi per l'Unione, né modifica le competenze e i compiti definiti nei Trattati».

⁴⁰⁶ Si tratta, a ben vedere, del principio della c.d. "prova di resistenza", già espresso dalla Corte di Giustizia Europea nelle cause riunite C-129/13 e C-130/13, *Kamino International Logistics BV e Datema Hellmann Worldwide Logistics BV c. Staatssecretaris van Financiën*, in forza del quale il difetto del contraddittorio non può condurre all'annullamento dell'atto, se la lamentata negatoria della partecipazione difensiva non ha comportato un'effettiva lesione della sfera giuridica dell'interessato. La violazione del contraddittorio determina, pertanto, l'annullamento dell'atto impositivo soltanto se, in mancanza di tale irregolarità, tale procedimento avrebbe potuto comportare un concreto esito diverso. Non è pertanto concesso un

Non vi è allora chi non veda come, con la suindicata sentenza, le Sezioni Unite abbiano ulteriormente alimentato l'*impasse* esegetica che l'interprete nazionale ha cercato di superare negli anni, e ciò anche alla luce della circostanza che, come meglio si vedrà, sul piano applicativo risulta paradossale affermare la sussistenza del diritto al contraddittorio per l'IVA, negandola, al contempo, per le imposte dirette.

In tal senso, perduto ormai ogni punto riferimento, la giurisprudenza ha nuovamente proposto soluzioni interpretative ondivaghe e contrastanti.

E così, se da un lato alcune pronunce successive si sono poste in linea col suindicato orientamento⁴⁰⁷, altre lo hanno recisamente negato, affermando

richiamo sterile e pretestuoso alla violazione del contraddittorio. In tal senso, la Suprema Corte ha affermato che «*in relazione ai tributi "armonizzati", affinché il difetto di contraddittorio endoprocedimentale determini la nullità del provvedimento conclusivo del procedimento impositivo, non è sufficiente che, in giudizio, chi se ne dolga si limiti alla relativa formalistica eccezione, ma è, altresì, necessario che esso assolva l'onere di prospettare in concreto le ragioni che avrebbe potuto far valere, qualora il contraddittorio fosse stato tempestivamente attivato (cfr. Cass. 11453/14, 25054/13, ss.uu. 20935/09), e che l'opposizione di dette ragioni (valutate con riferimento al momento del mancato contraddittorio), si riveli non puramente pretestuosa e tale da configurare, in relazione al canone generale di correttezza e buona fede ed al principio di lealtà processuale, sviamento dello strumento difensivo rispetto alla finalità di corretta tutela dell'interesse sostanziale, per le quali l'ordinamento lo ha predisposto*». Si tratta a ben vedere di un ottimale punto di equilibrio tra l'esercizio della potestà pubblica e la tutela dei diritti soggettivi del soggetto interessato dal procedimento, in ossequio a principi di proporzionalità e di strumentalità delle forme, teso a conservare la validità dell'atto amministrativo ove il risultato non sarebbe stato diverso anche qualora fosse stato garantito il contraddittorio. Sul punto, in commento alla sentenza in esame, cfr. LAMBERTI C., *Per le Sezioni Unite della Cassazione il contraddittorio endoprocedimentale va attivato nei soli tributi armonizzati*, cit., 30. Sulla c.d. «*prova di resistenza*» nel contraddittorio cfr. anche MICELI R., *Il contraddittorio pre-contenzioso nelle indagini tributarie: un principio generale senza disciplina di attuazione*, cit., 360; LOVISOLO A., *L'osservanza del termine di cui all'art. 12, 7° comma, dello Statuto dei diritti del contribuente, nell'ottica del principio del contraddittorio*, cit., 411; IAIA R., *Il contraddittorio anteriore al provvedimento amministrativo tributario nell'ordinamento dell'unione europea. Riflessi nel diritto nazionale*, cit., 68; DENARO M., *Legittime le indagini finanziarie estese ad annualità autorizzate successivamente*, in *Il Fisco*, 2015, n. 40, 3868; MARCHESELLI A., *Solo il pregiudizio concreto derivante dai vizi dell'istruttoria invalida l'accertamento*, in *Corr. Trib.*, 2009, n. 41, 3339. Tra le pronunce che hanno affermato la sterilità dell'acritico richiamo al contraddittorio cfr., tra le più recenti, Cass., 12.04.2016, n. 7137 in *Banca dati Pluris Wolters e Kluwer*.

⁴⁰⁷ Cfr., in tal senso, Cass. 4 aprile 2016, n. 6527, in *Banca dati Pluris Wolters e Kluwer*, a mente della quale deve escludersi, sulla base della normativa nazionale, che sussista una clausola generale sul contraddittorio endoprocedimentale. Sulla base dell'ordinamento europeo, invece, deve ritenersi sussistente un principio fondamentale che impone il rispetto del contraddittorio nel procedimento tributario, la cui violazione, tuttavia, può determinare l'annullamento dell'atto soltanto se, in mancanza di tale irregolarità, il detto procedimento avrebbe potuto comportare un risultato diverso. La pronuncia in esame ha di fatto statuito come, per ciò che concerne le imposte dirette, sussista l'obbligo di contraddittorio solo qualora la verifica si svolga presso i luoghi in cui il contribuente svolga la propria attività, e non invece nel caso in cui la verifica abbia luogo presso l'Ufficio. Per un commento a tale pronuncia cfr. BORGOLIO A., *Contraddittorio non necessario se la verifica inizia presso il con-*

l'immanenza del principio del contraddittorio endoprocedimentale, e la sua valenza generalizzata⁴⁰⁸.

Non senza rilevare come, di recente, con l'ordinanza n. 736, del 10 gennaio 2016, la Commissione tributaria regionale della Toscana sia giunta a delle conclusioni *in toto* antitetiche rispetto a quelle espresse dalle Sezioni Unite con la sentenza del 9 dicembre 2015, n. 24823.

In tal senso, il giudice *a quo* ha rimesso al vaglio della Corte Costituzionale la lettera dell'art. 12, comma 7, dello Statuto, per violazione degli artt. 3, 24, 53, 111, 117 Cost., nella parte in cui riconosce il diritto alla partecipazione procedimentale per le sole attività di verifica nel luogo di esercizio dell'attività del contribuente⁴⁰⁹.

Nello specifico, con la predetta ordinanza di rimessione n. 736/2016, la C.T.R. Toscana ha invocato il riconoscimento di un vero e proprio princi-

tribuyente e termina in ufficio, cit., 1867. L'autore rileva il paradosso del *dictum* della Corte, che si configura «davvero border line, perché, di fatto, rimette completamente alla discrezionalità del Fisco, circa le modalità di esecuzione del controllo fiscale, l'applicabilità delle tutele procedurali previste dallo Statuto». In senso conforme cfr. anche Cass. 04.08.2016, n. 6966, in *Banca dati Pluris Wolters e Kluwer*.

⁴⁰⁸ Cfr. Cass. Sez. VI, Ord. 12 febbraio 2016, n. 2879, in *Banca dati Pluris Wolters e Kluwer*. La predetta pronuncia ha del tutto ignorato i principi espressi dalle Sezioni Unite con la sentenza n. 24823/2015 e ha affermato, in tema di iscrizione ipotecaria, che il diritto alla partecipazione al procedimento è garantito proprio dagli art. 41, 47 e 48 della Carta dei diritti fondamentali della Unione Europea. Sul punto cfr. LOVISOLO A., *Sulla c.d. "utilità" del previo contraddittorio endoprocedimentale*, cit., 719. Non può inoltre non rilevarsi come la stessa giurisprudenza di merito, in alcuni casi, abbia deliberatamente ignorato i principi espressi Sezioni Unite con la sentenza 28423/2015. In tal senso merita di essere citata la sentenza della Commissione tributaria provinciale di Roma del 18 gennaio 2016, n. 716/10/2016, che ha confermato la rilevanza del contraddittorio endoprocedimentale sulla base dei principi comunitari, e attraverso il richiamo ad alcune sentenze di segno garantista, tra le quali la già citata decisione della Cassazione n. 19667/2014. I giudici romani, in particolare, hanno ritenuto che quando l'accertamento sia di natura induttiva, sia fondato cioè su presunzioni semplici o su standard, «la sua emissione deve essere sempre preceduta da un confronto tra Amministrazione finanziaria e cittadino per consentire a quest'ultimo di fornire i propri chiarimenti e le giustificazioni anche al fine di prevenire un eventuale contenzioso». La sentenza in esame pone l'accento sui principi sanciti dalla Corte di Giustizia europea e dall'ordinamento comunitario, che in quanto produttivi di effetti diretti nell'ordinamento dei singoli Stati membri comportano che il contraddittorio anticipato si configuri come «diritto fondamentale di ogni cittadino europeo» e «requisito necessario del giusto processo», senza che sia necessario che di volta in volta una specifica disposizione di legge ne preveda l'instaurazione.

⁴⁰⁹ C.T.R. Toscana n. 736, del 10 gennaio, in *Banca dati Pluris Wolters e Kluwer*. Per un commento all'ordinanza richiamata, cfr. FANTOZZI A., *È già tramontata la (breve) stagione del garantismo? In tema di contraddittorio procedimentale non resta che sperare nella Corte Costituzionale*, cit., 1 ss.; BRUZZONE M., *Torna al vaglio della Consulta il contraddittorio preaccertativo nelle indagini "a tavolino" - L'art. 12, comma 7, della Legge n. 212/2000 è davvero incostituzionale?*, cit., 249.

pio generale del contraddittorio, essenziale, secondo il giudice *a quo*, per garantire il diritto di difesa di cui all'art. 24 Cost., e per consentire, nell'ambito del procedimento tributario, un confronto tra Amministrazione e cittadino in condizioni di parità e nel rispetto dei principi del giusto processo di cui all'art. 111 Cost.⁴¹⁰.

Alla luce di quanto sopra evidenziato, è allora evidente come, ad oggi, la *querelle* in ordine all'esistenza di un generalizzato principio di partecipazione difensiva al procedimento tributario appaia tutt'altro che sopita.

Se infatti, da un lato, le Sezioni Unite affermano l'immanenza del principio del contraddittorio per i soli tributi armonizzati e la negano per le imposte dirette⁴¹¹, dall'altro la stessa giurisprudenza di legittimità successiva si è in parte discostata da tale orientamento, riconoscendo un generalizzato diritto alla partecipazione difensiva⁴¹².

Dall'altra parte ancora, un diverso filone interpretativo sta poi tentando di ripercorrere la strada della generalizzata applicazione dell'art. 12, 7° comma, della L. 212/2000, mediante una pronuncia di incostituzionalità della predetta disposizione nella parte in cui esclude l'applicazione del principio a tutti i procedimenti istruttori⁴¹³.

È allora evidente, come, con ogni probabilità, la strada migliore per risolvere definitivamente i contrasti summenzionati, debba individuarsi in un

⁴¹⁰ Con la predetta ordinanza n. 736/2016 la CTR Toscana, ha affermato come il diritto al contraddittorio debba essere «applicabile anche al di fuori dei casi in cui il contraddittorio (e la conseguente nullità dell'atto emanato in violazione) sono ricavabili dalle specifiche disposizioni. In simile ipotesi, infatti sarebbe venuta meno ogni disparità di trattamento fra casi analoghi, essendo comunque e sempre obbligatorio il contraddittorio amministrativo». In questo senso è stato rilevato come «di fatto, l'istruttoria fiscale è affidata quasi esclusivamente alla Amministrazione [...] il dispositivo che conclude il processo tributario è assai spesso determinato da indizi e quindi la distinzione fra indizio e prova sfuma, diviene quasi impercettibile; in un processo in cui l'esito sfavorevole al privato può essere determinato dal "più probabile che non" e non occorre certo il superamento, necessario invece nel processo penale, di "ogni ragionevole dubbio". Di conseguenza, gli "indizi" raccolti dalla Amministrazione svolgono un ruolo decisivo e producono effetti identici a quelli propri di una istruttoria giudiziaria» e dunque «appare necessario che il contribuente abbia voce, sia presente anche in quella fase, pur qualificabile come "amministrativa", in cui si forma il materiale probatorio su cui poggerà un giudizio spesso pronunciato dopo una breve discussione orale».

⁴¹¹ Cass. Sez. Un., 9 dicembre 2015, n. 24823, in *Banca dati Pluris Wolters e Kluwer*.

⁴¹² Cfr. Cass. Sez. VI, Ord. 12 febbraio 2016, n. 2879, in *Banca dati Pluris Wolters e Kluwer*.

⁴¹³ Ordinanza di rinvio alla Corte Costituzionale n. 736, del 10 gennaio 2016 della Commissione tributaria regionale della Toscana, in *Banca dati Pluris Wolters e Kluwer*.

intervento del Legislatore che introduca *ex novo* una disciplina che riconosca espressamente il contraddittorio pre-contenzioso nell'istruttoria tributaria.

In tal senso, e nell'attesa del giudizio di costituzionalità sull'art. 12, comma 7 dello Statuto, non può infatti non rilevarsi che, anche qualora si volesse accogliere l'orientamento espresso dalle Sezioni Unite volto a riconoscere il contraddittorio per i soli tributi armonizzati, tale precetto risulti difficilmente applicabile.

In tal senso, non può non accogliersi quella posizione dottrinale di chi sostiene che, nonostante ad oggi sia innegabile l'immanenza di un principio generale del contraddittorio pre-contenzioso nell'istruttoria tributaria, tanto all'ordinamento interno⁴¹⁴, che a quello internazionale e comunitario⁴¹⁵, questo risulti di fatto inapplicabile, a cagione dell'assenza di una norma procedimentale che ne garantisca l'effettiva attuazione⁴¹⁶.

Sul punto è stato infatti rilevato, come il diritto al contraddittorio pre-contenzioso trovi il proprio fondamento in un mero principio "*istituzionale o di organizzazione*"⁴¹⁷, rivolto in via diretta al Legislatore, e solo in via indiretta all'interprete e all'Amministrazione, chiamati ad applicarlo successivamente al suo riconoscimento ad opera di una specifica normativa che ne disciplini i termini e le modalità applicative⁴¹⁸.

⁴¹⁴ Come detto, il diritto alla partecipazione difensiva deriva innanzi tutto dai principi di efficacia ed economicità dell'azione amministrativa, corollari dell'art. 97 Cost.;

⁴¹⁵ In particolare, dai principi di buona amministrazione e di proporzionalità riconosciuti a livello comunitario, deriva il diritto al contraddittorio quale espressione di un rapporto Fisco contribuente ispirato ai canoni di imparzialità e trasparenza.

⁴¹⁶ Cfr. MICELI R., *Il contraddittorio pre-contenzioso nelle indagini tributarie: un principio generale senza disciplina di attuazione*, cit., 365 ss., la quale ha correttamente chiarito che «immanenza del principio non significa, necessariamente, possibilità di una diretta applicazione del principio stesso in relazione ai propri contenuti specifici». In senso conforme cfr. anche ARMELLA S., *Utilizzabilità della lista Vaduz e prove illegittime nel processo tributario*, cit., 691; LAMBERTI C., *Per le Sezioni Unite della Cassazione il contraddittorio endo-procedimentale va attivato nei soli tributi armonizzati*, cit., 20. Diffusamente sui rapporti tra ordinamento interno e comunitario in materia di contraddittorio cfr. AMATUCCI F., *L'autonomia procedimentale tributaria nazionale e il rispetto del principio europeo del contraddittorio*, cit., 257 ss.

⁴¹⁷ Su tali tematiche cfr. BOBBIO N., *Principi generali del diritto*, in *Novissimo Digesto Italiano*, Torino, 1966, Vol. XIII, 896; CRISAFULLI V., *La Costituzione e le sue disposizioni di principio*, cit., 127 ss.

⁴¹⁸ Cfr. MICELI R., *Il contraddittorio pre-contenzioso nelle indagini tributarie: un principio generale senza disciplina di attuazione*, cit., 366. In senso contrario cfr. RENDA A., *La possibile interazione tra collaborazione volontaria e contraddittorio preventivo*, in *Corr. Trib.*, 2016, n. 5, 366.

È allora evidente, come non vi siano ormai molte alternative all'introduzione di una normativa procedimentale che disciplini *ex novo* le modalità di attuazione della partecipazione difensiva nell'istruttoria tributaria, e ciò sempreché, nelle more, la Consulta non si sostituisca al Legislatore mediante una pronuncia di incostituzionalità della lettera dell'art. 12, comma 7, dello Statuto, nella parte in cui non prevede un'applicazione generalizzata della partecipazione difensiva del contribuente all'istruttoria tributaria.

Ciò che è certo, è che ad oggi permane uno stato di *impasse* interpretativa che va a detrimento del contribuente.

In tal senso, nelle pagine che seguono si cercherà di individuare i possibili rimedi concessi ai consociati nati alla reticenza del Legislatore a riconoscere un diritto la cui immanenza all'ordinamento è ormai indiscussa.

La predetta tematica si appalesa particolarmente attuale proprio con riguardo alle indagini finanziarie, in relazione alle quali, l'operatività delle presunzioni *iuris tantum*, rende quanto mai urgente un effettivo riconoscimento della partecipazione del contribuente nella fase pre-contenziosa.

3.3. Il contraddittorio pre-contenzioso e il silenzio del Legislatore. Le strade alternative per un effettivo riconoscimento del diritto alla partecipazione difensiva

Nei paragrafi che precedono, si è avuto modo di illustrare come il principio della partecipazione difensiva si configuri come un valore immanente all'ordinamento nazionale e europeo, il qual è tuttavia caratterizzato da una non diretta applicabilità a cagione della natura meramente organizzatoria.

Viene allora spontaneo domandarsi in che modo, in assenza di una specifica disciplina di attuazione del principio del contraddittorio endoprocedimentale, possa farsi fronte alle numerose istanze volte a vedere riconosciuto un effettivo diritto alla prova contraria al contribuente sottoposto alla verifica tributaria, specie per quanto riguarda le indagini finanziarie nelle quali trovano applicazione meccanismi presuntivi *iuris tantum*.

Si è già detto come, a prescindere dalle riflessioni in ordine alla diretta applicabilità del principio del contraddittorio endoprocedimentale, non sareb-

be realisticamente praticabile la soluzione prospettata dalle Sezioni Unite con la sentenza 9 dicembre 2015, n. 24823, a mente della quale, stante l'asserita insussistenza di un generale diritto alla partecipazione difensiva per i tributi non armonizzati, dovrebbe riconoscersi un generale diritto al contraddittorio per i soli tributi armonizzati, con conseguente annullabilità dell'atto impositivo emesso senza la preventiva audizione del contribuente solo per tali ultime imposte.

Il suindicato assunto d'altro canto trova una immediata conferma, ove si consideri che, specie per ciò che concerne le indagini finanziarie, gli artt. 32, 1° co, n. 2, D.P.R. 600/1973, e 51, 2° co., n. 2, D.P.R. n. 633/1972, prevedono una disciplina speculare per le imposte dirette e per l'IVA.

Non vi è allora chi non veda, come nell'ipotesi in cui il contribuente non sia stato messo in condizione di fornire una effettiva e concreta prova contraria agli addebiti sollevati dall'Amministrazione entro un congruo termine minimo, non possa ragionevolmente predicarsi l'annullabilità dell'avviso di accertamento conseguente all'attività istruttoria sui dati finanziari per ciò che concerne il maggior imponibile accertato ai fini IVA, negandola, invece, per il maggior reddito accertato ai fini delle imposte dirette.

Il paradosso di un simile approccio interpretativo impone, con tutta evidenza, di ricercare soluzioni alternative nell'attesa di un intervento dirimente del Legislatore.

Proprio al riguardo, come detto, non risulta condivisibile l'assunto delle Sezioni Unite secondo il quale, ad oggi, la partecipazione difensiva nel procedimento tributario andrebbe riconosciuta solo per i tributi armonizzati a livello euro-unitario.

Sul punto, occorre infatti porre in rilievo, come i principi comunitari tendano ad estendersi anche alle branche del diritto tipicamente di competenza delle normative domestiche.

Tali valori sono infatti immanenti ad un ordinamento, quello Europeo, caratterizzato dalla *primauté* rispetto a quelli nazionali, di guisa che la dottrina ha affermato la sussistenza di un principio di «*traboccamento*» (*spillover*

effect) del diritto comunitario anche sulle tematiche tendenzialmente riservate al Legislatore nazionale⁴¹⁹.

In tal senso, sul piano dell'ordinamento interno, l'estensione dei principi europei alle materie riservate alla potestà legislativa statale o regionale, ivi compresi i tributi diretti, può essere fondata sull'art. 117, 1° comma, Cost.⁴²⁰.

Ancora, per ciò che concerne nello specifico l'attività amministrativa, non può non citarsi l'art. 1, 1° comma, della L. 241/90 così come novellato dalla L. n. 15/2005, a mente del quale tutta l'attività della Pubblica Amministrazione «è retta...dai principi dell'ordinamento comunitario»⁴²¹.

Non vi è allora chi non veda come, già in base ai suindicati riferimenti normativi, possa affermarsi, quantomeno in potenza, l'estensione del principio del contraddittorio pre-contenzioso a tutti procedimenti istruttori avviati per la ricostruzione della verità fiscale, ivi compresi quelli relativi ai tributi non armonizzati.

Evidenziata la preminenza dei principi comunitari, e illustrate le ragioni a mente delle quali dovrebbe riconoscersi *in nuce* il diritto al contraddittorio sia per le imposte dirette che per l'IVA, non può tuttavia non ribadirsi, come l'effettiva affermazione del diritto alla partecipazione difensiva nel

⁴¹⁹ Cfr. IAIA R., *Il contraddittorio anteriore al provvedimento amministrativo tributario nell'ordinamento dell'unione europea. Riflessi nel diritto nazionale*, cit., 91 ss.; Sulla tematica cfr. anche CONTRINO A., *Osservazioni e spunti sulla disciplina statutaria in materia di efficacia temporale delle leggi modificative di tributi periodici*, in AA.VV., *Consenso, equità, e imparzialità nello Statuto del Contribuente*, a cura di BODRITO A., CONTRINO A., MARCHESELLI A., Torino 2012, 90-1; MARCHESELLI A., *Il contraddittorio va sempre applicato ma la sua omissione non può eccepirsi in modo pretestuoso*, in *Corr. Trib.*, 2014, 2536; GIANONCELLI S., *I principi UE nella giurisprudenza tributaria della Cassazione: primato del diritto europeo e discriminazioni a rovescio*, in *Riv. Trim. Dir. Trib.*, 2014, 616 ss; INGROSSO M., *Europa e tributi. La fine della sovranità impositiva nazionale?*, in AA.VV., *Scritti in onore di Giuseppe Tesauo*, 2014, III, 1934.

⁴²⁰ In tal senso cfr. DEL FEDERICO L., *Tutela del contribuente ed integrazione giuridica europea*, 104 ss.; MAZZAGRECO D., *I limiti all'attività impositiva*, cit., 69.

⁴²¹ Sull'estensione dei principi comunitari ai sensi dell'art. 1, 1° comma della l. n. 241 del 1990, cfr. CALIFANO C., *Principi comuni e procedimento tributario: dalle tradizioni giuridiche nazionali alle garanzie del contribuente*, cit., 1022 e 1033; DEL FEDERICO, *Tutela del contribuente ed integrazione giuridica europea*, cit., *passim*; TESAURO F., *Elusione e abuso nel diritto tributario italiano*, in *Dir. Prat. Trib.*, 2012, 693; MICCINESI M., *I principi comunitari nell'esperienza del giudice tributario la cooperazione della giurisprudenza nazionale nell'applicazione del diritto comunitario*, in *Dir. Prat. Trib.*, 2013, 865; TUNDO F., *Procedimento tributario e difesa del contribuente*, Padova, 2013, 46 ss.; IAIA R., *Il contraddittorio anteriore al provvedimento amministrativo tributario nell'ordinamento dell'unione europea. Riflessi nel diritto nazionale*, cit., 94.

procedimento tributario trovi ancora un ostacolo nella natura organizzatoria del principio, non direttamente applicabile senza un espresso intervento del Legislatore.

In tal senso, occorre allora rilevare come, in assenza di una normativa di attuazione, ai consociati (*rectius* all'interprete che comprenda la peculiare importanza della tematica), rimangano da percorrere due strade alternative per veder riconosciuto con maggiore celerità il diritto al contraddittorio nell'istruttoria tributaria.

Una delle strade sopra menzionate, individuabile nel giudizio di conformità costituzionale, è già stata intrapresa dalla Commissione Tributaria Regionale della Toscana con l'ordinanza n. 736/2016, che ha rimesso la lettera dell'art. 12, comma 7, al vaglio della Consulta per violazione degli artt. 3, 24, 53, 111, 117 Cost., nella parte in cui riconosce il diritto alla partecipazione procedimentale per le sole attività di verifica nel luogo di esercizio dell'attività del contribuente.

A tal riguardo, appare di nodale importanza il rilievo in ordine all'incompatibilità dell'art. 12, comma 7, dello Statuto, con i principi del giusto processo così come individuati dall'art. 111 della Costituzione che, secondo la Corte, si ispira all'art. 6 della Carta Europea dei Diritti dell'Uomo, recepito dall'art. 9 della Costituzione Europea, secondo cui «*l'Unione aderisce alla Convenzione europea di salva-guardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali*»⁴²².

⁴²² C.T.R. Toscana n. 736, del 10 gennaio, in *Banca dati Pluris Wolters e Kluwer*. Per un commento all'ordinanza richiamata, cfr. BRUZZONE M., *Torna al vaglio della Consulta il contraddittorio preaccertativo nelle indagini "a tavolino" - L'art. 12, comma 7, della Legge n. 212/2000 è davvero incostituzionale?*, cit., 249. In tema cfr. anche FANTOZZI A., *È già tramontata la (breve) stagione del garantismo? In tema di contraddittorio procedimentale non resta che sperare nella Corte Costituzionale*, cit., 1 ss.; AZZONI V., *L'applicazione generalizzata del principio del contraddittorio endoprocedimento ed i profili di incostituzionalità dell'art. 12, settimo comma, della legge n. 212/2000: alla Corte Costituzionale l'ardua sentenza.*, cit., 966 ss. Secondo i giudici *a quo* «*Il contraddittorio amministrativo appare dunque strumentale a garantire il diritto di difesa di cui all'art. 24 Cost., ed altresì che le parti processuali si collochino, su un piano se non di compiuta parità almeno "in condizioni di parità" di guisa che il processo risulti "giusto", come prescrive l'art. 111 della Costituzione, che si ispira all'art. 6 della Carta Europea dei Diritti dell' Uomo recepita dall'art. 9 della Costituzione Europea secondo cui "l'Unione aderisce alla Convenzione europea di salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali" (e quindi il citato art. 6 è posto sotto lo "scudo" degli artt. 11 e 117, 1° comma Cost). E appare ovvio che non è né giusto né equo un processo in cui le parti non siano poste th condizione di parità*».

È allora evidente, come l'elemento di novità dell'ordinanza di rimes-
sione n. 736/2016 della Commissione Tributaria Regionale della Toscana, sia
proprio individuabile nel riferimento ai principi del giusto processo di cui
all'art. 6 della Carta Europea dei Diritti dell'Uomo, così come recepita
dall'art. 9 della Costituzione Europea.

In tal senso, non stupirebbe se, proprio su tale profilo, la Consulta
rendesse una decisione finalmente dirimente sulla questione del diritto al con-
traddittorio nelle indagini tributarie, in relazione alla quale, come detto, è for-
temente sentita l'esigenza di una svolta in favore del riconoscimento genera-
lizza della partecipazione difensiva, quale imprescindibile baluardo di civiltà
giuridica.

Ma non è tutto. Proprio alla luce della natura euro-unitaria del princi-
pio del contraddittorio pre-contenzioso, non vi è peraltro chi non veda come
un'altra ipotesi di tutela dei diritti del contribuente nati al silenzio del Legi-
slatore, possa essere individuata nel rinvio pregiudiziale alla Corte di Giusti-
zia Europea ai sensi dell'art. 267 del Trattato di Funzionamento dell'Unione
Europea⁴²³.

È infatti indubbio, che ai Giudici di Lussemburgo possa essere de-
mandato il giudizio sulla conformità all'ordinamento europeo di discipline di
competenza del Legislatore nazionale che confliggono con principi comunita-
ri⁴²⁴.

⁴²³ Come noto, il rinvio pregiudiziale di cui all'art. 267 TFUE assolve alla funzione di garan-
tire la corretta e l'uniforme applicazione del diritto dell'Unione. Le pronunce della Corte di
Giustizia Europea hanno valore vincolante per il giudice che ha disposto il rinvio, che non
può discostarsi da quanto statuito dai giudici di Lussemburgo. Si evidenzia, tuttavia,
l'attitudine delle pronunce della Corte di Giustizia a trascendere l'ambito della controversia
che ha dato origine al rinvio ad opera del giudice nazionale. Gli Stati tendono, infatti, a con-
formarsi alle pronunce della CGUE. Sulla funzione delle sentenze interpretative della Corte
di Giustizia Europea cfr. PICCIAREDDA F., *La pregiudiziale comunitaria nel processo tribu-
tario: alcuni spunti di riflessione*, in *Riv. Giur. Sarda*, 2008, I, 231 ss. Sull'efficacia delle
sentenze della Corte di Giustizia Europea cfr. anche CARPENTIERI L., *Le sentenze della Corte
di Giustizia e la loro efficacia in Il diritto tributario nei rapporti internazionali*, a cura di
CARPENTIERI L., LUPI R., STEVANATO D., Milano, 2003, 59.

⁴²⁴ La giurisprudenza della CGUE ha più volte affermato che «*sebbene la materia delle im-
poste dirette rientri nella competenza degli Stati membri, questi ultimi devono però esercita-
re tale competenza nel rispetto del diritto dell'Unione*». Cfr. in tal senso Corte di giustizia,
22 ottobre 2014, cause C-344/13 e C-367/13, *B. e F.*; Corte di giustizia, 23 gennaio 2014,
causa C-296/12, *Commissione c. Regno del Belgio*. In dottrina cfr. GALLO F., *Ordinamento
comunitario e principi costituzionali tributari*, in *Rass. Trib.*, 2006, 412.

È pertanto astrattamente possibile che il giudice nazionale possa sollevare una questione pregiudiziale nanti alla Corte di Giustizia Europea, in relazione alla conformità ai principi comunitari delle normative interne sul procedimento tributario⁴²⁵.

In tal senso, il giudice nazionale che comprenda la delicatezza della tematica della partecipazione difensiva nel procedimento tributario, e condivida le ragioni di urgenza sottese a un effettivo riconoscimento della stessa, ben potrebbe sollevare una questione pregiudiziale nanti alla Corte di Giustizia Europea, onde sottoporre al vaglio dei Giudici di Lussemburgo la compatibilità dell'attuale disciplina dell'istruttoria tributaria con il principio euro-unitario del contraddittorio endoprocedimentale.

E ciò, si badi bene, sia che al suo vaglio sia stata posta una controversia attinente i tributi armonizzati, sia che sia stato chiamato a pronunciarsi su una vertenza avente ad oggetto le imposte dirette⁴²⁶.

Non vi è allora chi non veda, come il Legislatore che non voglia incorrere in responsabilità comunitarie per mancata attuazione dei principi generali dell'Unione⁴²⁷, sia chiamato ad allineare i procedimenti amministrativi, ivi compreso quello dell'istruttoria tributaria, ai principi riconosciuti dal diritto euro-unitario, tra cui spicca senz'altro quello della partecipazione difensiva del contribuente.

⁴²⁵ Sul punto cfr. IAIA R., *Il contraddittorio anteriore al provvedimento amministrativo tributario nell'ordinamento dell'unione europea. Riflessi nel diritto nazionale*, cit., 113.

⁴²⁶ Si tratta, come sopra evidenziato di una diretta conseguenza del c.d. *spillover effect* del diritto comunitario sulle tematiche tendenzialmente riservate al Legislatore nazionale, il quale, ferma la propria competenza su determinate materie, deve esercitare le proprie potestà normative senza che queste contrastino con i principi dell'Unione. Non senza rilevare come la stessa Corte di Giustizia Europea abbia spesso fatto ricorso al principio di «*non discriminazione fiscale*», per estendere anche ai tributi non armonizzati per introdurre i principi comunitari anche in materia di imposizione diretta. Sul punto cfr. PICCIAREDDA F., *La pregiudiziale comunitaria nel processo tributario: alcuni spunti di riflessione*, in *Riv. Giur. Sarda*, 2008, I, 242. Si ribadisce, peraltro, che l'art. 1, 1° comma, della L. 241/90 così come novellato dalla L. n. 15/2005, che consacra i principi generali di diritto comunitario quali cardini dell'attività amministrativa, non ponga alcuna distinzione tra le materie di competenza statale e quelle di pertinenza comunitaria.

⁴²⁷ Sulle conseguenze derivanti dalla mancata adozione dei principi generali dell'Unione Europea negli ordinamenti interni cfr., DEL FEDERICO L., *Tutela del contribuente ed integrazione giuridica europea*, cit., 144; MICELI R., *Illecito comunitario dello Stato e tutela del contribuente*, in *Rass. Trib.*, 2009, 1021.

CAPITOLO IV

L'ISTRUTTORIA SUI DATI FINANZIARI NEI RAPPORTI TRANSAZIONALI.

LO SCAMBIO DEI DATI FINANZIARI SECONDO GLI *STANDARD* DI NATURA PATTIZIA

DELINEA DEI NUOVI SCENARI APPLICATIVI PER L'ATTIVITÀ ISPETTIVA CREDITIZIA

SOMMARIO: **1.** La rilevanza dei dati finanziari nel panorama internazionale – **1.1.** Il superamento dei limiti all'attuazione extraterritoriale della norma tributaria per mezzo degli accordi sullo scambio di informazioni tra Stati – **1.2.** Il *Foreign Account Tax Compliance Act* e il *Common Reporting Standard* quali veicoli per l'attuazione *de facto* dei poteri di indagine dell'Amministrazione Finanziaria oltre i confini nazionali – **1.3.** Lo scambio automatico dei dati finanziari ai fini fiscali impone il riconoscimento di tutele effettive per il contribuente.

1. LA RILEVANZA DEI DATI FINANZIARI NEL PANORAMA INTERNAZIONALE.

1.1. Il superamento dei limiti all'attuazione extraterritoriale della norma tributaria per mezzo degli accordi sullo scambio di informazioni tra Stati

La tematica dell'attuazione della norma tributaria al di fuori dei confini nazionali, ha da sempre suscitato vivaci dibattiti in dottrina.

Sul punto non può infatti non rilevarsi come, per ciò che concerne l'efficacia della norma tributaria nello spazio, risulti ormai pacifico che il principio di territorialità debba essere inteso unicamente come un limite alla scelta del presupposto del tributo⁴²⁸.

Tale limite si concreta, sul piano dell'ordinamento interno, nel necessario collegamento del presupposto con un indice di capacità contributiva espresso da un soggetto facente parte della collettività⁴²⁹, mentre, sul piano esterno, è individuabile nel diritto pattizio volto a evitare le doppie imposizioni e a garantire il coordinamento fra le potestà impositive⁴³⁰.

⁴²⁸ Sul punto, cfr. FRANSONI G., *L'efficacia della legge tributaria nel tempo e nello spazio*, in AA.VV., *Diritto Tributario*, a cura di FANTOZZI A., Torino, 2012, 328.

⁴²⁹ In tal senso, cfr. VANONI E., *Diritto all'imposta e formazione delle leggi finanziarie*, in *Opere giuridiche*, II, Padova, 1962, 486; FEDELE, A., *Imposte reali e imposte personali nel sistema tributario italiano*, in *Riv. Dir. Fin.*, 2002, 450 ss.; ID., *Appunti dalle lezioni di diritto tributario*, cit., 16.

⁴³⁰ Per la dottrina, i limiti esterni all'efficacia della norma tributaria nello spazio sono unicamente individuabili nel diritto convenzionale. Sul punto cfr. UCKMAR V., *Trattati internazionali in materia tributaria*, in AA.VV., *Trattato di diritto tributario* (diretto da A. AMATUCCI), Padova, 1994, II, 721 ss.; FRANSONI G., *La territorialità nel diritto tributario*, Milano, 2004, 265 ss. Non sarebbero invece rinvenibili limiti in alcun principio consuetudinario di diritto internazionale. In tal senso, cfr. FANTOZZI A., *Il Diritto tributario*, cit., 208.

In tal senso, sono chiamati a concorrere alle spese pubbliche non solo i cittadini, ma tutti i soggetti – individuali e collettivi – che appartengano allo Stato-comunità in quanto titolari di diritti, libertà e poteri nell’ambito della stessa, e che vi realizzino un presupposto indice di capacità contributiva⁴³¹.

È allora evidente come, ad oggi, siano venute meno le teorie a mente delle quali l’efficacia della norma tributaria nello spazio avrebbe trovato un limite nella potestà impositiva dei singoli Stati⁴³², e si siano invece affermate le dottrine sopra citate che hanno inteso il principio di territorialità come un limite alla scelta del presupposto di imposta da parte del Legislatore.

Del tutto differente dalla tematica dell’efficacia della norma nello spazio, è il profilo dell’attuazione della legge tributaria.

Lo svolgimento extraterritoriale dell’attività istituzionale da parte di agenti dello Stato configura, infatti, un illecito internazionale⁴³³.

Occorre tuttavia rilevare, come non possa predicarsi la sussistenza di un generalizzato divieto di attuazione extraterritoriale della legge tributaria, giacché le ipotesi di illecito debbono circoscriversi all’esercizio di attività coercitiva sui privati, e non anche all’acquisizione di dati e notizie da parte dell’Amministrazione finanziaria⁴³⁴.

In tal senso, son state definite coercitive quelle attività istruttorie del Fisco volte all’effettuazione di accessi, ispezioni e verifiche, nonché l’attività di riscossione coattiva dei tributi.

Si ritiene che, nel novero delle suindicate attività, debbano ricomprendersi anche i poteri di richiesta di informazioni agli intermediari finanziari e l’accesso presso i locali degli stessi di cui agli artt. 32, 1°co., n. 2 e 7,

⁴³¹ Cfr. BORIA P., *Diritto Tributario*, cit., 194.

⁴³² Cfr., sul punto, UDINA M., *Diritto internazionale tributario*, in AA.VV., *Trattato di diritto internazionale*, a cura di FEDOZZI P. e ROMANO S., Padova, 1949, 41 ss.; BAGGIO R., *Il principio di territorialità e i limiti alla potestà tributaria*, Milano, 2009, 12 ss.

⁴³³ Cfr. FRANSONI G., *La territorialità nel diritto tributario*, cit., 57 ss. In senso adesivo, TOSI L. - BAGGIO R., *Lineamenti di diritto tributario internazionale*, Padova, 2016, 24 ss.; MANN F.A., *The doctrine of jurisdiction in international law*, in *Recueil des Cours de l’Académie de droit international de la Haye*, 1964, I, 137.

⁴³⁴ Cfr. FRANSONI G., *L’efficacia della legge tributaria nel tempo e nello spazio*, cit., 338.

D.P.R. n. 600/1973, e 51, 2° co., n. 2 e 7, D.P.R. n. 633/1972, la cui applicabilità deve ritenersi, pertanto, limitata entro i confini nazionali⁴³⁵.

Come tuttavia verrà posto in rilievo nelle pagine che seguono, al giorno d'oggi, la limitazione all'attuazione della norma tributaria sopra delineata è divenuta assai labile.

A decorrere dalla seconda metà del secolo scorso, gli Stati hanno infatti stipulato numerosi accordi bilaterali e multilaterali in materia di scambio di informazioni, di cooperazione all'accertamento, e di mutua assistenza alla riscossione⁴³⁶.

⁴³⁵ Per i contribuenti residenti che intrattengano rapporti con intermediari finanziari residenti in Italia, il Fisco potrà, previa autorizzazione amministrativa, innanzi tutto accedere all'Archivio dei rapporti in seno all'Anagrafe tributaria, onde ottenere un quadro preliminare dei rapporti riferibili a tali soggetti. Potrà poi esercitare i poteri di richiesta di informazioni ai medesimi enti ai sensi degli artt. 32, 1°co., n. 7, D.P.R. n. 600/1973, e 51, 2° co., n. 7, D.P.R. n. 633/1972, ed eventualmente, ove ritenuto necessario, potrà effettuare l'accesso presso i locali degli stessi istituti, in caso di mancata risposta alle interrogazioni, o qualora si ritenga necessario procedere ad ulteriori verifiche. Per le risultanze finanziarie acquisite secondo gli schemi tipici della normativa sopra richiamata, potranno senz'altro operare le presunzioni *iuris tantum* di cui agli artt. 32, 1°co., n. 2, D.P.R. n. 600/1973, e 51, 2° co., n. 2, D.P.R. n. 633/1972. Non v'è inoltre dubbio che i medesimi poteri potranno essere esercitati per i soggetti non residenti che abbiano attivato rapporti, in Italia, con operatori finanziari nazionali. D'altro canto, è lo stesso art. 6 del D.P.R. n. 605/1973, che rende obbligatoria l'indicazione del codice fiscale dei soggetti non residenti nei rapporti intrattenuti con gli operatori finanziari, indicati nella tabella 3 del provvedimento del Direttore dell'Agenzia delle Entrate del 22 dicembre 2005. Meno pacifica è l'applicabilità delle disposizioni sopra citate ai dati relativi ai rapporti, o alle operazioni extraconto, poste in essere da soggetti residenti in Italia, con filiali estere di banche italiane. In tal senso, la Prassi ha affermato, con la Circolare 24 settembre 2009, n. 42/E, come l'Amministrazione possa pacificamente inoltrare le richieste di informazioni anche nei confronti delle articolazioni estere delle banche e degli intermediari residenti in Italia che siano privi di una propria autonomia giuridica. Di avviso contrario è, invece, l'Associazione Bancaria Italiana che, con circolare 16 dicembre 1996, n. 39, ha statuito come i verificatori che vogliano acquisire informazioni sui rapporti di soggetti residenti afferenti a filiali estere di banche italiane, debbano ricorrere agli strumenti di cooperazioni amministrativa internazionale in materia di scambio di informazioni. Sulla tematica cfr. BORRELLI P., *Indagini finanziarie: questioni ancora "aperte"*, cit., 2309. In senso adesivo cfr. ID., *Operazioni fuori conto acquisibili nelle indagini bancarie*, in *Corr. Trib.*, 2005, n. 48, 3784.

⁴³⁶ È quindi venuto meno il principio di non collaborazione, che per secoli ha contraddistinto l'agire delle Amministrazioni sul piano internazionale. Sui profili evolutivi della collaborazione tra Stati cfr. SACCHETTO C., *La tutela all'estero dei crediti tributari dello stato*, Padova, 1978, *passim*. Può quindi affermarsi come, ad oggi, la comunità internazionale abbia raggiunto la consapevolezza che l'integrità del sistema fiscale di ciascuno Stato costituisce un interesse della comunità stessa, di guisa che ogni forma di collaborazione per l'attuazione delle norme impositive nazionali è, non solo opportuna, ma anche auspicabile. Sul punto cfr. FEDELE A., *Prospettive e sviluppi della disciplina dello "scambio di informazioni" fra Amministrazioni finanziarie*, in *Rass. trib.*, 1999, 53 ss. In senso conforme, cfr. FRANSONI G., *La territorialità nel diritto tributario*, cit., 150. È d'altro canto evidente come, a fronte della sempre maggiore mobilità dei contribuenti, dell'aumento delle operazioni transfrontaliere, della delocalizzazione di attività produttive e degli interessi economici, col tempo sia affiorata la necessità di predisporre strumenti idonei a garantire un corretto accertamento dell'entità

A tal riguardo, riveste una particolare importanza ai fini del presente studio lo strumento dello scambio internazionale di informazioni, la cui attuale disciplina apre nuovi scenari applicativi per ciò che concerne l'attività ispettiva del Fisco posta in essere sui dati finanziari.

Come infatti si vedrà, le informazioni finanziarie sono oggi oggetto di uno snello regime di circolazione transnazionale, fondato sulla collaborazione diretta tra Amministrazioni, nonché sull'imposizione agli intermediari di stringenti *policies di compliance* volte a garantire la comunicazione periodica di informazioni destinate, per l'appunto, allo scambio automatico tra Stati.

In tal senso, risulta essenziale inquadrare, in via generale, la disciplina della cooperazione amministrativa transnazionale in materia di scambio di informazioni, onde illustrare, nel paragrafo successivo, le specifiche disposizioni dettate in materia di circolazione internazionale dei dati finanziari.

Per ciò che concerne le fonti, la primigenia normativa di riferimento è sicuramente individuabile nell'art. 26 del Modello di Convenzione OCSE⁴³⁷, che ha introdotto il dovere di scambio delle informazioni prevedibilmente ri-

delle imposte, in cui sia garantita la massima collaborazione tra Amministrazioni finanziarie. In questo senso cfr. BUCCI A., *Assistenza Amministrativa internazionale dall'accertamento alla riscossione dei tributi*, Bari, 2013, *passim*; MARINO G., *Indagini tributarie e cooperazione internazionale*, in *Corr. Trib.*, n. 44, 2009, 3600; MICELI R., *L'attività istruttoria tributaria*, cit., 660. DI TANNO T., *Lo scambio di informazioni fra amministrazioni finanziarie: limiti ed opportunità*, in *Rass. Trib.*, n. 3, 2015, 665 ss.

⁴³⁷ L'Organizzazione per la cooperazione e lo sviluppo economico (OCSE), è stata istituita con la Convenzione del 14 dicembre 1960. Fanno parte dell'OCSE 34 Paesi, tra cui Australia, Belgio, Canada, Francia, Germania, Giappone, Gran Bretagna, Italia, Nuova Zelanda, Spagna, Stati Uniti, Svezia, Svizzera, Turchia. L'OCSE ha l'obiettivo di sostenere la crescita economica, aumentare l'occupazione, innalzare il tenore di vita, mantenere la stabilità finanziaria, assistere lo sviluppo delle economie dei Paesi non membri, contribuire alla crescita del commercio internazionale. Il modello convenzionale OCSE, si configura come un modello "tipo" di regolamento tra gli appartenenti. Si tratta, in sostanza, di uno schema "tipo" raccomandato privo di effetti cogenti, sia a livello internazionale, che nazionale. Diversamente dalle Convenzioni bilaterali sottoscritte tra i vari Stati, il Modello OCSE e il suo Commentario, non essendo considerati strumenti giuridici vincolanti, non sono fonti del diritto ai sensi dell'art. 38 dello Statuto della Corte Internazionale di Giustizia istituita dalla Carta delle Nazioni Unite. Per un approfondimento sullo scambio di informazioni nell'art. 26 del modello OCSE, cfr. UCKMAR V., CORASANITI G., DE' CAPITANI DI VIMERCATE P., CORRADO OLIVA C., *Diritto tributario internazionale, Manuale*, Padova, 2012; SACCHETTO C., *L'evoluzione della cooperazione internazionale fra le amministrazioni finanziarie statali in materia di IVA ed imposte dirette: scambio di informazioni e verifiche incrociate internazionali*, in *Boll. trib.* n. 7, 1990, 487 ss.; DEL FEDERICO L., *Scambio di informazioni fra Autorità Fiscali e tutela del contribuente: profili internazionalistici, comunitari ed interni*, in *Riv. Dir. Trib. Int.*, 1, 2010, 224 ss.; VALENTE P. e VINCIGUERRA L., *Scambio di informazioni*, Milano, 2013, 3 ss.; MAISTO. G., *Convenzioni internazionali per evitare le doppie imposizioni*, Milano 2015, 253 ss.

levanti⁴³⁸ tra le Autorità fiscali degli Stati contraenti, onde assicurare la corretta applicazione delle disposizioni convenzionali e delle legislazioni nazionali relative alle imposte di qualsiasi genere⁴³⁹.

Sulla base di tale modello sono state siglate numerose convenzioni internazionali contro le doppie imposizioni, con le quali, per la prima volta, sono state introdotte delle forme di mutua assistenza amministrativa tra gli Stati⁴⁴⁰.

Ma non è tutto. A decorrere dagli anni '70 del 1900, sulla base dei predetti riferimenti normativi è stata dettata la disciplina comunitaria sullo scambio di informazioni.

E così, per ciò che concerne il diritto europeo, la cooperazione amministrativa in materia di scambio di dati e informazioni tra Stati trova i propri riferimenti normativi nella Direttiva del 15 febbraio 2011, n. 2011/16/UE⁴⁴¹ in materia di imposte dirette e premi assicurativi e, per ciò che concerne l'IVA, nel Regolamento CE del 7 ottobre 2003 n. 1798/2003, confluito nel Regolamento UE n. 904/2010 dal 1° gennaio 2012⁴⁴².

⁴³⁸ È il c.d. *standard «foreseeably relevant»*, da intendersi come “verosimile pertinenza” dei dati, che consente la massima estensione possibile dello strumento di cooperazione in esame.

⁴³⁹ Cfr. DEL FEDERICO L., *Scambio di informazioni fra Autorità Fiscali e tutela del contribuente: profili internazionalistici, comunitari ed interni*, cit., 221. Il paragrafo 1 dell'art. 26 del Modello di Convenzione OCSE sancisce che «*the exchange of information is not restricted by Articles 1 and 2*». Può dunque affermarsi che, secondo il Modello OCSE, lo scambio di informazioni in materia fiscale non è aprioristicamente limitato ai soggetti e ai tributi previsti dallo stesso.

⁴⁴⁰ Descrive compiutamente il panorama delle Convenzioni di cui è parte l'Italia, CORASANTI G., *Convenzioni internazionali*, in *Dir. Part. Trib. Int.*, n. 2, 2015, 905 ss.

⁴⁴¹ La Direttiva del 15 febbraio 2011, n. 2011/16/UE, è stata di recente modificata dalla Direttiva dell'8 dicembre 2015, n. 2015/2376/UE, che ha abrogato il precedente *corpus* normativo di riferimento, individuabile nella Direttiva del 19 dicembre 1977, n. 77/799/CEE. Per un'analisi della Direttiva 2011/16/UE, cfr. SELICATO P., *Scambio di informazioni, contraddittorio e Statuto del contribuente*, in *Rass. Trib.*, 2012, 321 ss.; ID., *Scambio di informazioni, contraddittorio e Statuto del contribuente*, in AA.VV., *Consenso, equità, e imparzialità nello Statuto del Contribuente*, a cura di BODRITO A., CONTRINO A., MARCHESELLI A., Torino 2012, 437 ss.; BORIA P., *Diritto tributario europeo*, cit., 421 ss.; DELLA CARITÀ A., *Evoluzione del contesto internazionale in materia di scambio di informazioni tra Stati e ulteriori prospettive future*, in *Corr. Trib.*, n. 15, 2014, 1186; MIGNARRI E., *L'attuazione della Direttiva 2011/16/UE riguardante la cooperazione amministrativa in ambito fiscale*, in *Il Fisco*, n. 2, 2014, 133.

⁴⁴² Inizialmente, la disciplina per lo scambio di informazioni era prevista solo per le imposte sui redditi e sul capitale, ed è stata estesa anche all'IVA in forza della Direttiva n. 79/1070/CEE del 6 dicembre 1970, nonché alle accise ed altre imposte indirette, con la Direttiva n. 92/12/CE del 25 febbraio 1992. In materia di IVA è stato poi emanato il Regolamento CEE del 27 gennaio 1992, n. 218/92, successivamente sostituito dal Regolamento CE del 7 ottobre 2003, n. 1798/2003, nel quale, dai “considerando” introduttivi nn. 1-2, emerge

La disciplina comunitaria sopra richiamata è stata recepita nell'ordinamento interno con il D.lgs. del 19 settembre 2005, n. 215, che ha inserito nel D.P.R. n. 600/1973 gli artt. 31 *bis* e 60 *bis*, recentemente modificati dall'art. 11 del D.lgs. del 4 marzo 2014, n. 29⁴⁴³.

Le predette disposizioni richiamano espressamente la normativa comunitaria sullo scambio di informazioni, talché può affermarsi che la materia risulta oggi regolata uniformemente.

Individuati i confini normativi della cooperazione amministrativa tra Stati per lo scambio di informazioni, occorre ora analizzare le diverse forme attraverso cui se ne garantisce l'attuazione.

In tal senso, occorre rilevare come ai sensi del Commentario all'art. 26, del Modello OCSE e della Direttiva del 15 febbraio 2011, n. 2011/16/UE, le informazioni possano essere scambiate secondo tre modalità: su richiesta, in via automatica, e spontaneamente.

Lo scambio di informazioni su richiesta viene attuato su iniziativa dell'Autorità competente di uno Stato, detto richiedente, che richiede specifici dati o notizie ad un'Autorità competente di un altro Stato membro, detto interpellato⁴⁴⁴. Quest'ultimo è chiamato a trasmettere le informazioni di cui è

la sensibilità delle istituzioni europee in materia di IVA relativamente al corretto funzionamento del mercato europeo: «(1) *la pratica della frode e dell'evasione fiscale al di là dei confini degli Stati membri non solo conduce a perdite di bilancio ma lede anche il principio della giustizia fiscale e può provocare distorsioni dei movimenti di capitali e delle condizioni di concorrenza. Pertanto essa pregiudica il funzionamento del mercato interno.* (2) *La lotta contro le frodi relative all'imposta sul valore aggiunto (IVA) esige una stretta cooperazione tra le autorità amministrative che, in ciascuno degli Stati membri, sono incaricate dell'applicazione delle disposizioni in materia*». Da ultimo, la disciplina sulla cooperazione fiscale in materia di IVA è confluita nel Regolamento UE del 7 ottobre 2010, n. 904/2010. Si segnalano in relazione ai tributi doganali e risorse agricole il Regolamento CE del 13 marzo 1997 n. 515/97; il Regolamento CE del 16 novembre 2004 n. 2073/2004 in tema di accise; la Direttiva del 16 marzo 2010, n. 2010/24/UE in materia di recupero di crediti tributari; la Direttiva del 3 giugno 2003, n. 2003/48/CE in tema di redditi da capitale.

⁴⁴³ Entrambi gli articoli in questione sono stati modificati ad opera dell'art. 11 del D.lgs. del 4 marzo 2014 n. 29.

⁴⁴⁴ Diffusamente, sullo scambio di informazioni su richiesta, cfr. VALENTE P., *Lo scambio di informazioni su richiesta secondo l'OCSE*, in *Il Fisco* n. 20, 2010, 4829 ss.; ID., *Lo scambio di informazioni su richiesta nelle fonti comunitarie*, in *Il Fisco* n. 31, 2010, 4987 ss.; ID., *Manuale di Governance Fiscale*, Milano, 2011, 1754 ss.; ADONNINO P., *Lo scambio di informazioni fra amministrazioni finanziarie*, in AA.VV. *Diritto tributario internazionale* a cura di UCKMAR V., Padova, 2005, *passim*; SELICATO P., *Scambio di informazioni, contraddittorio e Statuto del contribuente*, cit., 434 ss.

in possesso, o ad avviare un'indagine amministrativa necessaria per la loro acquisizione.

Occorre precisare come ai sensi dell'art. 6, comma 3, Direttiva 2011/16/UE, l'indagine oggetto di richiesta sia condotta dall'Autorità competente dello Stato interpellato come se agisse per conto proprio, o su richiesta di un'altra Autorità del proprio Stato membro.

Inoltre, ai sensi dell'art. 31 *bis*, comma 2, D.P.R. n. 600/1973, la raccolta delle informazioni da trasmettere alle predette autorità dovrà seguire le modalità e i limiti previsti per l'accertamento interno⁴⁴⁵.

Non senza rilevare che, onde evitare le c.d. *fishing expeditions*⁴⁴⁶ l'istanza dello Stato richiedente non potrà avere contenuto generico, dovendo riferirsi ad un singolo contribuente o ad una pluralità di soggetti, purché identificati.

Venendo ora allo scambio automatico di informazioni, c.d. *routine exchange*, occorre precisare come questo consista nell'invio sistematico e regolare di specifiche informazioni su determinate categorie di contribuenti.

⁴⁴⁵ Così, ad esempio, qualora gli Uffici nazionali competenti dovessero ricevere l'istanza da un altro Stato membro per l'avvio di un'indagine finanziaria, dovranno rispettare le forme e i limiti previsti dall'art. 32, 1°co., n. 7, D.P.R. n. 600/1973, primo fra tutti la richiesta di previa autorizzazione. Quanto ai termini per la procedura di trasmissione, l'art. 7 della Direttiva 2011/16/UE dispone che l'autorità interpellata comunichi le informazioni al più presto, e comunque entro sei mesi dalla data di ricevimento della richiesta. Tuttavia, se le informazioni sono già in possesso dell'Autorità fiscale interpellata, queste sono trasmesse entro due mesi da tale data. Entro un mese dal ricevimento della richiesta, devono essere segnalate all'Autorità richiedente le eventuali carenze rilevate nella richiesta stessa, onde ottenere informazioni supplementari di carattere generale. L'autorità interpellata, qualora non possa rispondere alla richiesta entro il termine previsto, deve informare l'Autorità richiedente immediatamente e, comunque, entro tre mesi dal ricevimento della richiesta, indicando la data entro la quale ritiene che sarà possibile dar seguito alla richiesta. Infine, laddove non sia possibile dar seguito all'istanza in relazione ai limiti di cui all'art. 17, l'Amministrazione competente dovrà darne immediato avviso all'Autorità richiedente.

⁴⁴⁶ Quanto all'espressione "*fishing expeditions*", il Commentario al Modello OCSE ne fornisce una definizione, specificando che si tratta di richieste speculative di informazioni prive di un nesso apparente con una indagine o un accertamento in corso. Sul punto, cfr. GARUFI S. e GARBARINO C., *Le modifiche all'art. 26 del modello OCSE sullo scambio di informazioni*, in *Fisc. e comm. Int.*, n. 1, 2013, 19 ss. Gli Autori rilevano che, se la richiesta di informazioni concerne un gruppo di contribuenti non identificati singolarmente, per non incorrere nel divieto di *fishing expedition*, «lo Stato richiedente dovrà fornire una descrizione dettagliata del gruppo, dei fatti e delle circostanze specifiche su cui si fonda la richiesta, unitamente ad una spiegazione della normativa applicabile e delle ragioni per le quali si ritiene sia stata commessa una violazione, supportata da una chiara base fattuale». Si veda, altresì, DI TANNINO T., *Lo scambio di informazioni fra amministrazioni finanziarie: limiti ed opportunità*, cit., 670; BERNASCONI P. – SCHURCH S., *Fishing expedition e rogatorie di gruppo nella cooperazione internazionale con la Svizzera in materia fiscale. Norme e prassi recenti ed imminenti*, in *Riv. Dir. Trib.*, II, 2015, n. 6, 109.

A prescindere da una preventiva richiesta, i predetti dati vengono periodicamente trasmessi tra gli Stati, onde consentire una corretta attuazione delle disposizioni comunitarie⁴⁴⁷.

Si tratta, a ben vedere, della forma di scambio di informazioni maggiormente innovativa, che è stata oggetto di una serie di recentissimi interventi operati dal Legislatore comunitario sulla Direttiva 2011/16/UE, volti a implementare le potenzialità investigative delle singole Amministrazioni finanziarie.

E così, con la Direttiva 2014/107/UE del 9 dicembre 2014⁴⁴⁸, è stato inserito il Paragrafo 3 *bis* dell'art. 8 della Dir. 2011/16/UE, che ha introdotto nell'ordinamento comunitario il c.d. *Common Reporting Standard* OCSE⁴⁴⁹, in forza del quale gli Stati debbono scambiarsi periodicamente i dati anagrafici e finanziari dei contribuenti, ivi comprese le informazioni patrimoniali riguardanti i conti correnti.

Non vi è allora chi non veda, come la predetta tematica presenti delle declinazioni cardinali per l'istruttoria tributaria sui dati finanziari oggetto del presente studio, in ordine ai quali si rimanda al paragrafo che segue che una approfondita disamina.

Sul medesimo solco volto a garantire una sempre più stringente cooperazione in materia di verifiche fiscali fondata sullo scambio automatico di informazioni, si colloca il nuovo istituto di cui all'art. 8 *bis* della Direttiva 2011/16/UE, così come introdotto dalla Direttiva 2015/2376/UE dell'8 dicembre 2015.

Il predetto art. 8 *bis* della Direttiva 2011/16/UE, introduce l'obbligo dello scambio in via automatica delle informazioni sui c.d. *tax rulings* a far data dal 1° gennaio 2017⁴⁵⁰.

⁴⁴⁷ Sullo scambio di informazioni automatico, per tutti cfr. VALENTE P., *Lo scambio di informazioni automatico nelle fonti internazionali e sovranazionali*, in *Il Fisco*, n. 20, 2010, 3160 ss.; ID., *Manuale di Governance Fiscale*, cit., 1764 ss.

⁴⁴⁸ La Direttiva 2014/107/UE del 9 dicembre 2014, prende in nome di DAC2 (*Directive on Administrative Cooperation 2*), che ha modificato la Direttiva Dir. 2011/16/UE (DAC1). Sul punto cfr. *amplius*, in questo Capitolo Paragrafo 1.2.

⁴⁴⁹ Diffusamente, sul nuovo standard OCSE, VALENTE P., *Nuovo standard OCSE per lo scambio di informazioni*, in *Il Fisco*, 2014, 1568 ss.

⁴⁵⁰ La nozione di *tax ruling* viene esplicitata dall'art. 3, punti 14 e 15 della Direttiva 2011/16/UE, così come introdotto dalla Direttiva 2015/2376/UE dell'8 dicembre 2015. Con

Le predette informazioni confluiranno in una nuova banca dati, e riguarderanno i *rulings* fiscali preventivi transfrontalieri e gli accordi preventivi sui prezzi di trasferimento⁴⁵¹.

l'art. 8 *bis* della Direttiva 2011/16/UE viene rimossa ogni discrezionalità nello scambio di informazione sui *rulings*. Difatti, come si evince dai “considerando” introduttivi alla Direttiva 2015/2376/UE, lo scambio spontaneo di informazioni, nei casi in cui l'autorità competente di uno Stato membro avesse fondati motivi di presumere che potesse verificarsi una perdita di gettito fiscale in un altro Stato membro, si applicava già ai *rulings* fiscali, «*tuttavia, lo scambio spontaneo efficace di informazioni sui rulings preventivi transfrontalieri e sugli accordi preventivi sui prezzi di trasferimento è ostacolato da numerose e importanti difficoltà di ordine pratico, quali il potere discrezionale di cui dispone lo Stato membro di emanazione per decidere quali altri Stati membri debbano essere informati. Pertanto, le informazioni scambiate dovrebbero, ove opportuno, essere accessibili a tutti gli altri Stati membri*». Nell'ordinamento interno il *ruling* di standard internazionale, si configurava come un “accordo” tra l'Amministrazione finanziaria ed il contribuente, avente ad oggetto il regime dei prezzi di trasferimento (*transfer pricing*), degli interessi, dei dividendi, delle *royalties* e la valutazione preventiva della sussistenza o meno dei requisiti idonei a configurare una stabile organizzazione nel territorio dello Stato. La predetta disciplina è stata innovata dall'art. 1 del D.lgs. 147/2015 sull'internazionalizzazione, con cui è stato abrogato l'art. 8 del D.L. n.269/2003 (e successive modifiche) che disciplinava, unitariamente al provvedimento del Direttore dell'Agenzia delle Entrate del 23 luglio 2004, il cd. *ruling* di standard internazionale. Il D.lgs. 147/2015, nel prevedere i nuovi “Accordi preventivi con l'Amministrazione finanziaria”, ha inteso consentire un corretto inquadramento delle fattispecie caratterizzate da un rilievo transazionale, introducendo nel *corpus* delle norme dedicate all'accertamento il nuovo art. 31 *ter* del D.P.R. 600/73. Gli accordi di cui al citato art. 31 *ter* del DPR 600/73 sono, in effetti, caratterizzati da una disciplina del tutto rinnovata. Al fine di accrescere la propensione alla *tax compliance* delle imprese, è stato infatti ampliato lo spettro applicativo dell'istituto, introducendo anche delle nuove regole sulla vigenza degli accordi tra l'Amministrazione finanziaria e l'impresa, si da conferire maggiore organicità alla materia e potenziare le misure già esistenti, con conseguente agevolazione degli investimenti esteri. Per ciò che concerne, invece, il *transfer pricing* (la cui norma di riferimento è l'art. 110, comma 7 del TUIR), la disciplina di cui all'art. 31 *ter* del D.P.R. 600/73 non ha apportato particolari modifiche rispetto al regime previgente. Sul *ruling* di *standard* internazionale cfr., senza pretesa di completezza, ADONNINO P., *Considerazioni in tema di ruling internazionale*, in *Riv. Dir. Trib.*, 2004, IV, 57 ss.; GAFFURI G., *Il ruling internazionale*, in *Rass. trib.*, 2004, 488; TOSI L. – TOMASSINI A. – LUPI R., *Il ruling di standard internazionale*, in *Dialoghi di diritto tributario*, 2004, 32; SACCARDO N., *Il provvedimento di attuazione della disciplina del ruling internazionale: requisiti soggettivi e oggettivi per l'accesso alla procedura*, in *Riv. dir trib.*, 2004, 149; ZIZZO G., *Diritto d'interpello e ruling*, in *Riv. Dir. Trib.*, 2012, I, 136; PALMA P., *Il ruling internazionale*, in *Il Fisco*, 2004, 194; PEZZUTO G., *I riflessi del ruling internazionale sull'attività di verifica fiscale dell'Amministrazione finanziaria*, in *Il Fisco*, 2004, 2398; ROMANO C., *Il ruling internazionale*, in *L'imposta sul reddito delle società, (IRES)*, a cura di TESAURO F., Bologna, 2007, 991 ss.; LORENZETTI M., *prime valutazioni sul ruling internazionale*, in *Corr. Trib.*, 2004, 32; PISTOLESI F., *Gli interPELLI tributari*, 2007, Milano, *passim*; PICCIAREDDA F., *Contribuzione e consenso nel diritto tributario*, cit., 2009, 524; MARTIS M., *Percorsi evolutivi e le linee di tendenza della rinnovata cooperative compliance tra Fisco e imprese alla luce dei recenti interventi nazionali e delle indicazioni provenienti dall'OCSE*, in *Riv. Dir. Trib. Int.*, 2015, I, *passim*.

⁴⁵¹ Risponde alla medesima *ratio* dello scambio automatico delle informazioni sui *tax rulings* il progetto BEPS (*Base erosion and profit shifting*) del febbraio 2013, consacrato nell'accordo intergovernativo siglato ad Antalya in occasione del G20 del novembre 2015, che ha concluso l'*iter* avviato nel settembre 2015 con l'approvazione del Comitato degli affari fiscali (CFA) dell'OCSE e proseguito nell'ottobre 2015 con l'autorizzazione dei Ministri delle Finanze e dei governatori delle Banche centrali del G20. In particolare, al fine di con-

Una volta costituita, la banca dati sarà accessibile a tutti gli Stati membri e alla Commissione, che la utilizzerà per monitorare la corretta attuazione della Direttiva⁴⁵².

trastare il fenomeno dell'erosione della base imponibile, derivante dalla forte asimmetria impositiva dei sistemi fiscali, l'OCSE ha pubblicato un Piano d'azione per coordinare i meccanismi di tassazione a livello internazionale. Il progetto BEPS è stato preceduto dalla Comunicazione UE n. 722/2012 c.d. «*Piano di azione per la lotta alla frode ed all'evasione fiscale e alla pianificazione fiscale aggressiva*», che si è proposta di consolidare la cooperazione amministrativa, attraverso la promozione dei controlli simultanei e la presenza di funzionari stranieri per lo svolgimento delle verifiche, introdurre nel lungo termine linee guida per l'esecuzione di verifiche congiunte da parte di squadre composte da ispettori specializzati e sviluppare un *format* informatico europeo per lo scambio automatico di informazioni. All'inizio del 2014 è stato avviato il progetto pilota tra Italia e Germania. Tra i più recenti interventi dottrinali in materia di BEPS, cfr. GALLO F., *Per le società la sfida di un fisco globale*, in *Dir. Prat. Trib.*, 2016, n. 3, 1187; MICHELUCCI R. – SILVANI C., *Modifiche alla Direttiva Madre Figlia e BEPS: un'occasione per ripensare il regime degli strumenti ibridi*, in *Corr. Trib.*, 2016, I, n. 11, 857; BIZ C., *Countering tax avoidance at the eu level after "lux-leaks. A history of tax rulings, transparency and BEPS: base erosion profit shifting or bending european prospective solutions?*, in *Dir. Prat. Trib. Int.*, 2015, n. 4, 1035; CORRADO OLIVA C., *BEPS y establecimiento permanente. Algunas consideraciones acerca del método de intervención y sobre la eficiencia de las propuestas de modificación en función de los objetivos*, in *Dir. Prat. Trib. Int.*, 2015, n. 4, 1069; MAYR S., *Alcune Misure anti-BEPS ed i Trattati italiano contro le doppie imposizioni*, in *Boll. Trib.*, 2016, n. 11, 809; GABELLI M., e ROSSETTI D. A., *Verifiche transfrontaliere simultanee e/o congiunte tra Italia e Germania*, in *Fisc. e Comm. Int.*, 2015, n. 3, 45; RAFFELLINI A., *Transfer Pricing: il BEPS e le regole OCSE per i servizi infragrupo*, in *Amministrazione e Finanza*, 2016, n. 5, 11; ROSSI L. – BARBAGELATA G., *L'identificazione degli Stati a fiscalità privilegiata: indicazioni OCSE e "Tax Package" anti-abuso della UE*, in *Corr. Trib.*, 2016, n. 9, 647; TITO E. – GIUSTI G., *a Commissione UE mette l'accento sull'"Action 6" e sull'"Action 7" del Progetto BEPS*, in *Corr. Trib.*, 2016, n. 17, 1289; VALENTE P., *I paradisi fiscali nell'era BEPS e dello scambio automatico di informazioni*, in *Fisc. e Comm. Int.*, 2016, n. 4, 16; ID., *Rilevanza dello strumento multilaterale ai fini dell'implementazione delle misure BEPS*, in *Il Fisco*, 2015, n. 47-48, 4542; AVOLIO D., *Progetto BEPS, stabile organizzazione e attività preparatorie o ausiliarie*, in *Corr. Trib.*, 2015, n. 32-33, 2507; ID., *Stabile organizzazione e attività "preparatorie" e "ausiliarie": cosa cambia per le imprese con il BEPS*, in *Il Fisco*, 2016, 1328.

Sempre in materia di *compliance* sui *rulings*, viene in rilievo la recentissima Direttiva del 25 maggio 2016, n. 2016/881/UE, pubblicata nella Gazzetta Ufficiale dell'Unione Europea del 3 giugno 2016, che ha apportato alcune rilevanti modifiche alla Direttiva n. 2011/16/UE in materia di scambio automatico obbligatorio di informazioni in materia fiscale. In particolare, la predetta Direttiva 2016/881, ha esteso l'ambito di applicazione dello scambio automatico di informazioni, introducendo nel testo della Direttiva 2011/16 l'art. 8 *bis bis*, rubricato «*Ambito di applicazione e condizioni dello scambio automatico obbligatorio di informazioni in materia di rendicontazione paese per paese*». Si tratta di una misura finalizzata a consentire alle Amministrazioni finanziarie degli Stati membri, l'acquisizione delle informazioni necessarie per effettuare una valutazione del rischio sui prezzi di trasferimento dei gruppi di imprese multinazionali di maggiori dimensioni, che, a tal fine, saranno tenute a presentare la cd. «*rendicontazione paese per paese*» o «*Country by country reporting*» («CbCR»). Tali informazioni saranno oggetto di scambio automatico tra Stati. Sulla tematica, in dottrina, cfr. ROMANO C. – SENCAR D., «*Country-by-Country Reporting*»: *versante normativo nazionale*, in *Corr. Trib.*, 2016, n. 16, 1201; ID., «*Country-by-Country Reporting*»: *versante normativo nazionale*, in *Corr. Trib.*, 2016, n. 16, 1201; VALENTE P., *Scambio automatico di informazioni: i nuovi obblighi di rendicontazione paese per paese proposti dall'UE*, cit., 1352.

⁴⁵² Il paragrafo 5 dell'art. 21, Direttiva 2011/16/UE, inserito dalla Direttiva 2015/2376/UE, prevede che: «entro il 31 dicembre 2017 la Commissione istituisce, e dota di supporto techni-

Per quanto riguarda, da ultimo, la terza modalità attraverso cui viene data attuazione allo scambio di informazioni, deve citarsi lo scambio spontaneo di cui all'art. 9 della Direttiva 2011/16/UE⁴⁵³.

A differenza delle altre due ipotesi, tale ultima tipologia di scambio, non prevede né una preventiva richiesta, né una sistematicità nello scambio.

L'Autorità competente di uno Stato membro comunica le informazioni, di sua iniziativa, all'Autorità competente di un altro Paese membro, laddove sussistano talune condizioni che facciano presumere, con una certa fondatezza, l'esistenza di situazioni fiscalmente anomale e, in via residuale, qualora in le informazioni siano ritenute ogni caso utili per lo Stato membro al quale sono comunicate⁴⁵⁴.

co e logistico, un registro centrale sicuro per gli Stati membri relativo alla cooperazione amministrativa nel settore fiscale in cui le informazioni che devono essere comunicate nell'ambito dell'articolo 8 bis, paragrafi 1 e 2, sono registrate ai fini dello scambio automatico di cui a tali paragrafi. Le autorità competenti di tutti gli Stati membri hanno accesso alle informazioni registrate nel detto registro. Anche la Commissione ha accesso alle informazioni registrate nel detto registro, fatte salve le limitazioni di cui all'articolo 8 bis, paragrafo 8». Grazie alle nuove regole, qualsiasi Stato membro interessato potrà monitorare la situazione, e valutare le eventuali ripercussioni sul proprio gettito fiscale derivanti da un *ruling* fiscale preventivo, o da un accordo sui prezzi di trasferimento emanato da un altro Stato membro. I Paesi dell'Unione potranno anche richiedere informazioni aggiuntive, laddove lo ritengano necessario.

⁴⁵³ Sullo scambio spontaneo di informazioni, cfr. per tutti, VALENTE P., *Lo scambio di informazioni spontaneo nelle fonti internazionali e sovranazionali*, in *Il Fisco*, n. 32, 2010, 5170 ss.

⁴⁵⁴ In forza dell'art. 9 della Direttiva 2011/16/UE, le informazioni in possesso di uno Stato membro sono comunicate spontaneamente all'Autorità competente di un altro Stato membro interessato in una serie di ipotesi, e segnatamente: laddove vi siano fondati motivi di presumere che esista una perdita di gettito fiscale nell'altro Stato membro; qualora un contribuente ottenga, in uno Stato membro, una riduzione od un esonero d'imposta che dovrebbe comportare un aumento d'imposta od un assoggettamento ad imposta nell'altro Stato membro; quando le relazioni d'affari fra un contribuente di uno Stato membro ed un contribuente dell'altro Stato membro siano svolte attraverso uno o più Paesi in modo tale da comportare una diminuzione di imposta nell'uno o nell'altro Stato membro o in entrambi; allorché l'Autorità competente di uno Stato membro abbia fondati motivi di presumere che esista una riduzione d'imposta risultante da trasferimenti fittizi di utili all'interno di gruppi d'impese; quando in uno Stato membro, a seguito delle informazioni comunicate dall'autorità competente dell'altro Stato membro, vengano raccolte delle informazioni che possono essere utili per l'accertamento dell'imposta in quest'altro Stato membro.

1.2. Il *Foreign Account Tax Compliance Act* e il *Common Reporting Standard* quali veicoli per l'attuazione *de facto* dei poteri di indagine dell'Amministrazione Finanziaria oltre i confini nazionali

Nel corso della trattazione, è stato posto in rilievo come le presunzioni legali relative di cui gli artt. 32, 1° co, n. 2, D.P.R. 600/1973, e 51, 2° co., n. 2, D.P.R. n. 633/1972 siano caratterizzate da tipicità⁴⁵⁵.

Solamente i dati acquisiti dall'Amministrazione mediante gli specifici poteri di cui alle predette disposizioni, nonché in relazione ai soggetti individuati dalle sopra citate norme, potranno pertanto integrare delle presunzioni *iuris tantum*.

Le informazioni acquisite dai verificatori fuori dai predetti schemi tipici non saranno tuttavia prive di valore, ben potendo configurarsi come fattori indiziari idonei a fondare delle presunzioni semplici, cui fare ricorso nell'ambito dei metodi di accertamento tributario per la ricostruzione induttiva della posizione reddituale del contribuente⁴⁵⁶.

Il predetto assunto pone in rilievo l'importanza nodale dei dati finanziari nell'attuale sistema dell'istruttoria tributaria.

Si è infatti avuto modo di evidenziare come, ad oggi, il Fisco disponga di un'innumerabile quantità di risultanze contabili e finanziarie, messe a disposizione dei verificatori attraverso sistemi informativi all'avanguardia e di agevole consultazione.

In tal senso, assume un particolare rilievo la rinnovata disciplina dello scambio automatizzato di informazioni finanziarie tra Stati, la quale, come si vedrà nelle pagine che seguono, determina nuovi interessanti scenari applicativi per l'istruttoria tributaria.

Vengono a tal riguardo in rilievo le due fondamentali normative del *Foreign Account Tax Compliance Act* (FATCA), per ciò che concerne lo scambio di informazioni tra Italia e Stati Uniti, e il *Common Reporting Stan-*

⁴⁵⁵ Cfr., *amplius, supra*, Capitolo III, Paragrafo 2.5.

⁴⁵⁶ Su tale profilo, cfr. BORIA P., *L'illegittimità della presunzione legale di redditività per i movimenti finanziari operati dai professionisti*, cit., 3463. Cfr. anche CEDRO M., *Le indagini fiscali sulle operazioni finanziarie e assicurative*, cit., 112; FIORENTINO S., *Qualificazione e diversa rilevanza probatoria delle risultanze finanziarie, quali fatti indizianti di una presunzione legale ovvero di una presunzione semplice*, cit., 32.

dard (C.R.S.), relativo allo scambio automatico di dati finanziari ambito OCSE e comunitario.

Occorre fin da subito rilevare come, sebbene entrambe le predette discipline individuino degli *standard* internazionali per lo scambio automatico di informazioni finanziarie a fini fiscali, gli Stati Uniti siano intervenuti in un momento antecedente rispetto all'OCSE e all'Unione Europea, dettando la normativa di riferimento già nell'anno 2010.

In tal senso, appare prioritario offrire una panoramica delle peculiarità della Legge degli Stati Uniti 18 marzo 2010, denominata *Foreign Account Tax Compliance Act*⁴⁵⁷, e ciò a cagione della circostanza che proprio tale *corpus* normativo ha fornito all'OCSE l'*incipit* per l'elaborazione, nell'anno 2014, del *Common Reporting Standard* quale modello di riferimento per lo scambio automatico dei dati finanziari su scala globale⁴⁵⁸.

E così, la predetta normativa ha previsto che gli intermediari finanziari e bancari non residenti negli U.S.A. (*Foreign financial institutions*), debbano periodicamente comunicare all'*Internal Revenue Service* americano (I.R.S), informazioni certe e dettagliate sui rapporti finanziari intestati a contribuenti americani⁴⁵⁹, o relativi a società straniere in cui i contribuenti americani detengano una quota di partecipazione di maggioranza.

A tal proposito, pena una ritenuta alla fonte del 30% su tutti i proventi finanziari di fonte U.S.A., le istituzioni finanziarie sono state obbligate a stipulare accordi vincolanti con l'*Internal Revenue Service*, volti

⁴⁵⁷ Il *Foreign Account Tax Compliance Act* del 10 marzo 2010, si configura come una Legge la cui operatività è necessariamente subordinata alla stipula di una serie di convenzioni bilaterali (o multilaterali) tra gli Stati Uniti e i singoli Stati esteri.

⁴⁵⁸ Diffusamente sul *Foreign Account Tax Compliance Act* cfr. RIZZARDI R., *L'accordo FATCA Italia-Stati Uniti e lo scambio di informazioni fiscali*, in *Corr. Trib.*, 2015, n. 32-33, 2502; ID., *Lo scambio di informazioni fiscali in ambito internazionale*, in *Corr. Trib.*, 2015, n. 27, 2085; DI TANNO T., *Lo scambio di informazioni fra amministrazioni finanziarie: limiti ed opportunità*, cit., 666; NAPOLITANO M., *Protezione effettiva dei dati del contribuente in presenza di scambio di informazioni automatico: spunti da una recente pronuncia della Corte di Giustizia dell'Unione Europea*, in *Dir. Prat. Trib. Int.*, 2016, n. 1, 387; URGHEGHE G. – PALAMÀ E., *Il nuovo scambio automatico di informazioni CRS MCAA*, in *Corr. Trib.*, 2016, n. 16, 1514 ss.

⁴⁵⁹ L'obbligo di comunicazione riguarda non solo i conti esteri di cui siano titolari i soggetti residenti negli Stati Uniti, ma anche i rapporti finanziari di coloro che abbiano la cittadinanza americana a prescindere dal luogo in cui si trovino stabilmente.

all'identificazione dei soggetti residenti negli Stati Uniti, o che vi abbiano la cittadinanza, che detengano all'estero conti o strumenti finanziari.

Onde semplificare l'adozione da parte degli enti creditizi e finanziari della procedura di cui alla disciplina FATCA, nell'anno 2012 è stato elaborato un modello di accordo intergovernativo (IGA) tra gli Stati Uniti, l'Italia, la Gran Bretagna, la Francia e la Spagna, che individua un quadro di riferimento per la comunicazione dei dati finanziari da parte degli intermediari, e ne disciplina lo scambio automatico⁴⁶⁰.

Per ciò che concerne nello specifico l'Italia, il 10 gennaio 2014 è stato stipulato l'accordo tra Governo italiano e quello statunitense, volto all'attuazione della normativa FATCA.

Tale accordo è pertanto finalizzato a contrastare l'evasione realizzata da cittadini e residenti statunitensi mediante conti intrattenuti presso istituzioni finanziarie italiane, e da residenti italiani mediante conti intrattenuti presso istituzioni finanziarie americane.

Il suindicato accordo intergovernativo è stato ratificato con la Legge 18 giugno 2015, n. 95, che ha introdotto, in capo agli intermediari finanziari italiani, specifici obblighi di comunicazione in ordine ai rapporti intrattenuti con i cittadini americani a decorrere dal 1 gennaio 2014.

In attuazione della L. 95/2015, è stato inoltre emanato dal Ministero dell'Economia e delle Finanze, il D.M. 6 agosto 2015, che ha individuato i dati oggetto di comunicazione da parte degli intermediari finanziari italiani all'*Internal Revenue Service*⁴⁶¹.

⁴⁶⁰ È stato correttamente rilevato come, in controtendenza rispetto al passato, gli Stati stiano oggi spontaneamente adeguando le proprie normative per la lotta all'elusione e all'evasione alle raccomandazioni e agli atti di *soft law*. Cfr., in tal senso, AMATUCCI, F, *L'adeguamento dell'ordinamento tributario nazionale alle linee guida dell'OCSE e UE in materia di lotta alla pianificazione fiscale aggressiva*, in *Riv. Trim. Dir. Trib.*, 2015, 4 ss.

⁴⁶¹ La predetta Legge 95/2015, ha inoltre individuato a i destinatari degli obblighi di comunicazione, negli operatori del settore finanziario residenti in Italia, ivi comprese le società fiduciarie, e le compagnie di assicurazione. Ne sono esclusi i soggetti «*non reporting*», tra cui Banca d'Italia, organizzazioni governative e internazionali etc. Con il Provvedimento del Direttore dell'Agenzia delle Entrate del 7 agosto 2015, l'Amministrazione finanziaria ha poi fornito le istruzioni per la compilazione e la trasmissione dei dati e il provvedimento del Garante per la Protezione dei Dati Personali, che individua le cautele a difesa della *privacy*.

E così, a decorrere dall'anno di imposta 2014⁴⁶², entro il 30 aprile di ogni anno, gli operatori finanziari interessati comunicano le informazioni summenzionate all'Agenzia delle Entrate, che successivamente provvede a trasmetterle all'*Internal Revenue Service* statunitense.

In particolare, in relazione a ogni rapporto intrattenuti in Italia da cittadini statunitensi, sono oggetto di comunicazione: il nome ovvero la denominazione sociale o ragione sociale, l'indirizzo e il codice fiscale di ciascuna persona statunitense specificata titolare del conto; il numero di conto o, se assente, altra sequenza identificativa del rapporto di conto; la denominazione, il codice fiscale e il codice identificativo della *Reporting italian financial institution* (RIFI) che effettua la comunicazione; il saldo o il valore del conto⁴⁶³.

Per ciò che concerne i rapporti finanziari intrattenuti negli Stati Uniti da residenti italiani, i medesimi dati debbono essere comunicati dalle istituzioni finanziarie statunitensi all'*Internal Revenue Service*, che provvede a comunicarli periodicamente all'Agenzia delle Entrate.

Sul punto è stato rilevato che, sebbene la disciplina FATCA garantisca potenzialmente una condizione la reciprocità nello scambio dei dati tra

⁴⁶² La trasmissione relativa all'anno 2014, è stata effettuata entro il 31 agosto 2015.

⁴⁶³ È inoltre previsto l'invio di alcune informazioni aggiuntive, connesse ai pagamenti effettuati sul conto, distinte a seconda che si tratti di un conto di custodia, di un conto di deposito, ovvero di un conto diverso dai precedenti. In particolare, il D.M. 6 agosto 2015, prevede che nel caso di un conto di custodia statunitense oggetto di comunicazione, venga comunicato all'Agenzia delle Entrate: l'importo totale lordo degli interessi, dei dividendi, nonché degli altri redditi generati in relazione alle attività detenute nel conto, comunque pagati o accreditati sul conto, o in relazione al conto nel corso dell'anno solare o di altro adeguato periodo di rendicontazione alla clientela; i corrispettivi totali lordi derivanti dalla vendita o dal riscatto dei beni patrimoniali pagati o accreditati sul conto nel corso dell'anno solare o di altro adeguato periodo di rendicontazione alla clientela in relazione al quale la RIFI ha agito in qualità di custode, intermediario, intestatario o altrimenti come agente per il titolare del conto. Nel caso di un conto di deposito statunitense oggetto di comunicazione, invece, viene comunicato anche l'importo totale lordo degli interessi pagati o accreditati sul conto nel corso dell'anno solare o di altro adeguato periodo di rendicontazione alla clientela. Infine, se il conto statunitense oggetto di comunicazione è diverso dai precedenti, a essere comunicato è l'importo totale lordo pagato o accreditato al titolare del conto in relazione al conto nel corso dell'anno solare o di altro adeguato periodo di rendicontazione alla clientela con riferimento al quale la *Reporting italian financial institution* agisce in qualità di incaricata dal debitore o dal beneficiario effettivo o in nome proprio, compreso l'importo complessivo di pagamenti a titolo di riscatto effettuati al titolare del conto nel corso dell'anno solare o di altro adeguato periodo di rendicontazione alla clientela.

Italia e Stati Uniti, l'art. 2 dell'accordo preveda una iniziale dissimmetria informativa a favore degli Stati Uniti⁴⁶⁴.

Difatti, mentre l'Italia ha dovuto comunicare fin da subito all'*Internal Revenue Service* le informazioni sopra indicate, per il momento gli Stati Uniti debbono trasmettere solo i dati relativi all'importo lordo degli interessi, dei dividendi e degli eventuali altri redditi soggetti a comunicazione, senza alcuna informazione su saldi e movimenti.

In tal senso, non resta che attendere la piena applicazione dell'art. 6 dell'accordo, a mente del quale è previsto che gli Stati Uniti raggiungano livelli equivalenti nello scambio di informazioni con i Paesi firmatari.

Quanto alle modalità di trasmissione, le informazioni oggetto di scambio verranno trasmesse sulla piattaforma SID (Sistema Interscambio Dati), e confluiranno nell'Archivio dei rapporti finanziari in seno all'Anagrafe Tributaria.

Disaminata la disciplina FATCA, che come detto ha fatto da "apripista" alle successive normative convenzionali ed europee sullo scambio automatico di dati finanziari tra Stati, occorre ora analizzare nel dettaglio lo *standard* introdotto tra i Paesi OCSE, e specificamente recepito dall'Unione Europea.

Come sopra accennato, si tratta del *Common Reporting Standard* (CRS), elaborato dall'OCSE il 13 febbraio 2014, e successivamente approvato in occasione del G20 del 23 febbraio 2014.

Il nuovo *standard* globale è disciplinato nella seconda sezione di un documento più articolato denominato *Standard for Automatic Exchange of Financial Account Information*, che si compone di due parti: il *Competent Authority Agreement* (CAA), è un modello di accordo bilaterale per lo scambio automatico di informazioni finanziarie ai fini fiscali tra Stati, mentre il *Common Reporting Standard* (CRS), detta gli *standard* di *reporting* e *due diligence* che individuano i caratteri essenziali delle modalità di comunicazione delle informazioni tra gli Stati aderenti all'OCSE⁴⁶⁵.

⁴⁶⁴ Sul punto cfr. RIZZARDI R., *L'accordo FATCA Italia-Stati Uniti e lo scambio di informazioni fiscali*, cit., 2507; FURLAN A. – DE ROSA F., *Scambio automatico di informazioni: la normativa di recepimento FATCA*, in *Fisc. e Comm. Int.*, 2014, n. 12, 18.

⁴⁶⁵ Per una trattazione approfondita del *Common Reporting Standard* (CRS) cfr. VALENTE P., *Nuovo standard Ocse per lo scambio di informazioni*, cit., 1668 ss.; DELLA CARITÀ A., *Evo-*

Nell'ottobre 2014, 51 giurisdizioni⁴⁶⁶ hanno sottoscritto il *Multilateral Competent Authority Agreement* (MCCA), volto a rendere operante il *Common Reporting Standard* presso i Paesi firmatari a decorrere dal 2017⁴⁶⁷.

Vi è tuttavia da precisare, come l'effettiva operatività dello *standard* sia subordinata all'implementazione bilaterale tra Stati, da effettuarsi mediante il deposito di una notifica presso il Segretariato dell'Organo di coordinamento, come previsto alla sezione 7 dello stesso accordo-modello CAA.

Con tale notifica, lo Stato dichiara di aver introdotto nel proprio ordinamento la normativa di recepimento dello *standard*, e manifesta l'intendimento di porre in essere lo scambio di informazioni periodico.

L'effettiva e completa operatività del C.R.S. tra i Paesi appartenenti all'OCSE, è pertanto subordinata al deposito delle predette notifiche.

Ma non è tutto. Per quanto riguarda gli Stati europei si è assistito ad un'adozione dello *standard* maggiormente armonizzata.

Difatti, le Nazioni facenti parte dell'Unione, oltre alla sottoscrizione dell'accordo CRS MCCA sopra richiamato (già valido nei confronti dei Paesi terzi appartenenti all'OCSE che abbiano implementato gli accordi bilaterali), hanno provveduto a recepire a livello euro-unitario il *Common Reporting Standard*, attraverso la Direttiva 2014/107/UE del 9 dicembre 2014⁴⁶⁸.

luzione del contesto internazionale in materia di scambio di informazioni tra Stati e ulteriori prospettive future, cit., 1186 ss.; DI TANNO T., *Lo scambio di informazioni fra amministrazioni finanziarie: limiti ed opportunità*, cit., 666; URGHEGHE G. – PALAMÀ E., *Il nuovo scambio automatico di informazioni CRS MCAA*, cit., 1514 ss.; NAPOLITANO M., *Protezione effettiva dei dati del contribuente in presenza di scambio di informazioni automatico: spunti da una recente pronuncia della Corte di Giustizia dell'Unione Europea*, cit., 387; ARMELLA S., *Utilizzabilità della lista Vaduz e prove illegittime nel processo tributario*, cit., 692.

⁴⁶⁶ I Paesi aderenti sono definiti *Participating Jurisdiction*, mentre gli istituti finanziari destinatari degli obblighi di comunicazione vengono definiti *Participating Jurisdiction Financial Institution*.

⁴⁶⁷ Si tratta dell'Accordo multilaterale di Berlino del 29 ottobre 2014. Attualmente i Paesi firmatari sono aumentati a 57, e altri 22 sottoscriveranno l'accordo entro il mese di settembre del 2018. Come sopra rilevato, l'accordo prevede lo scambio reciproco automatico di informazioni fiscali dei conti finanziari già a partire dal 2017, con riferimento al periodo di imposta 2016. Per talune giurisdizioni, tra cui Svizzera ed Austria, è previsto che lo scambio avvenga nel 2018, sui dati del 2017. La Svizzera, in particolare, con l'accordo del 27 maggio 2015, ha posto fine alla cultura della segretezza a favore di quella della trasparenza fiscale in relazione ai redditi dei cittadini dell'Unione non dichiarati e detenuti dalle Banche elvetiche, le cui informazioni finanziarie saranno oggetto di scambio, come detto, a partire dal 2018.

⁴⁶⁸ La Direttiva 2014/107/UE (*Directive on Administrative Cooperation 2 – DAC2*), ha modificato la Direttiva 2011/16/UE (DAC1), che per prima ha introdotto una forma automatica di scambio di informazioni. che viene introdotto. La medesima direttiva specificava, inoltre, le categorie reddituali coperte dalle nuove disposizioni relative allo scambio automatico in-

E così, la predetta Direttiva 2014/107/UE, ha aggiunto all'art. 8 della Direttiva 2011/16/UE, il paragrafo 3 *bis*, che tra i dati oggetto di scambio automatico, ricomprende quelli relativi ai rapporti di conto corrente intrattenuti da contribuenti degli Stati membri con intermediari finanziari residenti nelle singole Nazioni⁴⁶⁹.

Più nel dettaglio, il predetto art. 8, paragrafo 3 *bis* della Direttiva 2011/16/UE, ha previsto la comunicazione periodica tra i Paesi dell'Unione, dei dati anagrafici e fiscali riguardanti i titolari dei conti correnti, con indicazione del relativo saldo al termine del periodo di rendicontazione, nonché, in caso di conti di custodia, l'importo totale lordo degli interessi, l'importo totale lordo dei dividendi, l'importo totale lordo degli altri redditi generati in relazione alle attività detenute nel conto, e gli introiti totali lordi derivanti dalla vendita o dal riscatto delle attività finanziarie pagati o accreditati sul conto⁴⁷⁰.

A livello di ordinamento interno, l'Italia ha recepito il *Common Reporting Standard* OCSE, con la già citata Legge 18 giugno 2015, n. 95.

E così, oltre la ratifica dell'accordo intergovernativo di Roma del 10 gennaio 2014 tra Italia – Stati Uniti volto all'implementazione dello standard *Foreign Account Tax Compliance Act* (FATCA), con la predetta Legge sono stati altresì implementati i singoli accordi bilaterali con i Paesi terzi OCSE per l'attuazione del *Common Reporting Standard* (CRS), e la Direttiva 2014/107/UE del 9 dicembre 2014, che ha introdotto una disciplina speculare per quanto riguarda l'applicazione del C.R.S. nei Paesi europei.

Le disposizioni di cui alla L. 95/2015 sono state attuate con il Decreto del Ministro dell'economia e delle finanze del 28 dicembre 2015, n. 303⁴⁷¹,

dividendo le seguenti: (a) redditi da lavoro; (b) compensi per dirigenti; (c) prodotti di assicurazione sulla vita non contemplati in altri strumenti giuridici dell'Unione sullo scambio di informazioni e misure analoghe; (d) pensioni; (e) proprietà e redditi immobiliari.

⁴⁶⁹ Cfr. *funditus* NAPOLITANO M., *Protezione effettiva dei dati del contribuente in presenza di scambio di informazioni automatico: spunti da una recente pronuncia della Corte di Giustizia dell'Unione Europea*, cit., 389.

⁴⁷⁰ Per un approfondimento sul punto, cfr. URGHEGHE G. – PALAMÀ E., *Il nuovo scambio automatico di informazioni CRS MCAA*, cit., 1516. L'art. 8, paragrafo 3 *bis* della Direttiva 2011/16/UE, prevede che le comunicazioni riguardino gli anni di imposta dal 1° gennaio 2016 in poi, con primo effettivo scambio di informazioni nel 2017.

⁴⁷¹ Decreto del Ministro dell'economia e delle finanze del 28 dicembre 2015, n. 303, pubblicato in Gazzetta Ufficiale il 31 dicembre 2015 rubricato «Attuazione della legge 18 giugno 2015, n. 95 e della direttiva 2014/107/UE del Consiglio, del 9 dicembre 2014, recante modi-

che ha reso obbligatori gli scambi di informazioni sopra descritti a decorrere dal 1° gennaio 2016, con prime comunicazioni nel 2017.

Da tale data, i Paesi membri dell'UE ed i Paese extra-UE che abbiano adottato lo *standard* OCSE sono chiamati a scambiarsi reciprocamente tutte le informazioni relative ai rapporti finanziari intrattenuti dai contribuenti con gli intermediari.

Risultano oggetto di scambio periodico le informazioni relative ad ogni rapporto finanziario intrattenuto presso una giurisdizione *partner*, e intestato a persone fisiche o entità quali, ad esempio, società, fondazioni, *trust*, di cui una o più persone fisiche risultino titolari effettivi, nonché i beneficiari dei contratti di assicurazione a contenuto finanziario.

In particolare, il Decreto del 28 dicembre 2015, n. 303, indica, all'Allegato B), gli istituti finanziari chiamati ad ottemperare agli obblighi di *due diligence*, che così come previsto dalla clausola di chiusura di cui all'art. 4 della L. n. 95/2015, sono tutte le istituzioni finanziarie residenti in Italia, ad esclusione di quelle espressamente previste nel medesimo Allegato B) del Decreto n. 303/2015⁴⁷².

fica della direttiva 2011/16/UE per quanto riguarda lo scambio automatico obbligatorio di informazioni nel settore fiscale».

⁴⁷² Come sopra accennato, il *Common Reporting Standard* OCSE contiene una serie di definizioni mediante cui individuare i soggetti coinvolti. In tal senso, le istituzioni finanziarie che rientrano nell'ambito della disciplina in esame sono individuate con l'espressione *Participating Jurisdiction Financial Institution*. In altre parole, si tratta di qualsiasi istituzione finanziaria residente in una c.d. *Participating Jurisdiction*, (ad esclusione delle succursali di tale istituzione finanziaria che siano situate al di fuori di una c.d. *Participating Jurisdiction*, nonché qualsiasi succursale di un'istituzione finanziaria che pur non residente in una c.d. *Participating Jurisdiction* vi risulta situata). Il termine *Participating Jurisdiction* indica uno Stato nel quale sia in vigore un accordo che lo obblighi a raccogliere e a scambiare le informazioni finanziarie e che sia elencato in una lista pubblica. Ai fini dell'applicazione del CRS, le istituzioni finanziarie, tenute agli obblighi di raccolta e comunicazione, sono i *custodial institution, depository institution, specified insurance companies o investment entity*. Si tratta, in buona sostanza, di soggetti che in Italia verrebbero ricondotti al concetto di soggetti vigilati dalla Banca d'Italia o dalla Consob. A tal proposito si veda, DI TANNO T., *Lo scambio di informazioni fra amministrazioni finanziarie: limiti ed opportunità*, cit., 676 ss. Quanto alla normativa nazionale, l'art. 4, comma 1, della L. n. 95/2015, è rubricato «*obblighi di comunicazione all'Agenzia delle Entrate*» e così prevede: «*le banche, le società di intermediazione mobiliare, la società Poste italiane Spa, le società di gestione del risparmio, le società finanziarie e le società fiduciarie residenti nel territorio dello Stato e ogni altra istituzione finanziaria residente in Italia, ad esclusione di qualsiasi stabile organizzazione delle stesse istituzioni finanziarie situata all'estero, nonché le stabili organizzazioni nel territorio dello Stato di istituzioni finanziarie non residenti comunicano all'Agenzia delle Entrate le informazioni relative ai conti finanziari e ai pagamenti di cui all'articolo 5, comma 7*». L'Allegato B) del Decreto n. 303/2015, esclude espressamente dal novero dei soggetti tenuti

Il medesimo Decreto del 28 dicembre 2015, n. 303, individua, all' Allegato A), quali siano le informazioni che gli intermediari finanziari italiani debbono raccogliere e trasmettere all'Agenzia delle Entrate, nonché le regole procedurali che connotano le singole trasmissioni di dati⁴⁷³.

Ai sensi dell'art. 3, del D.M. n. 303/2015, per ciascun Paese che abbia aderito allo *standard*, gli intermediari finanziari residenti in Italia debbono trasmettere all'Agenzia delle Entrate tutti gli estremi identificativi del soggetto titolare di un rapporto finanziario non residente, nonché il numero di conto, il saldo o il valore dello stesso, oltre ad ulteriori elementi utili alla corretta classificazione del rapporto a seconda della specifica tipologia di rapporto⁴⁷⁴.

alle comunicazioni: Cassa depositi e prestiti S.p.a., Enti di previdenza e sicurezza sociale privatizzati con D.lgs. del 30 giugno 1994, n. 509, o istituiti ai sensi del D.lgs. del 10 febbraio 1996, n. 103 (Casse previdenziali) e forme pensionistiche complementari istituite ai sensi del D.lgs. 5 dicembre 2005, n. 252.

⁴⁷³ Attraverso l'attuazione della Direttiva 2014/107/UE, e a seguito dell'emanazione della Legge n. 95/2015, il Decreto permette agli intermediari di utilizzare le medesime procedure che già utilizzano ai fini FATCA, nonché le procedure AML/KYC di adeguata verifica della clientela disposte ai fini antiriciclaggio dal D.lgs. n. 231/2007 (c.d. "*wider approach*"), riducendo al minimo i costi e gli oneri amministrativi per gli enti creditizi stessi, e garantendo, al contempo, il rispetto della *privacy* dei contribuenti in conformità alle direttive europee in materia.

⁴⁷⁴ Ai sensi dell'art. 3 del D.M. 303/2015, con riferimento ai periodi di imposta a decorrere dal 1° gennaio 2016, e secondo la tempistica riportata nell'allegato «C» del D.M. 303/2015 per ciascuna giurisdizione oggetto di comunicazione, le istituzioni finanziarie italiane tenute alla comunicazione, trasmettono all'Agenzia delle Entrate le informazioni relative ai conti correnti, con particolare riguardo: ai dati anagrafici e fiscali del titolare del conto; al numero di conto o, se assente, ad un'altra sequenza identificativa del rapporto di conto; alla denominazione e al codice fiscale dell'istituzione finanziaria italiana tenuta alla comunicazione; al saldo o al valore del conto, compreso, nel caso di un contratto di assicurazione per il quale è misurabile un valore maturato o di un contratto di rendita, il valore maturato o il valore di riscatto, alla fine del pertinente anno solare o di altro adeguato periodo di rendicontazione alla clientela ovvero, se il conto è stato chiuso nel corso di tale anno o periodo, la chiusura del conto. Nel caso di conto di custodia debbono altresì essere indicati: l'importo totale lordo degli interessi, l'importo totale lordo dei dividendi, nonché l'importo totale lordo degli altri redditi generati in relazione alle attività detenute nel conto in ogni caso pagati o accreditati sul conto o in relazione al conto nel corso dell'anno solare o di altro adeguato periodo di rendicontazione alla clientela; gli introiti totali lordi derivanti dalla vendita o dal riscatto delle attività finanziarie pagati o accreditati sul conto nel corso dell'anno solare o di altro adeguato periodo di rendicontazione. Nell'ipotesi si tratti di un conto di deposito, deve essere altresì indicato: l'importo totale lordo degli interessi pagati o accreditati sul conto nel corso dell'anno solare o di altro adeguato periodo di rendicontazione alla clientela. Nel caso di conti diversi da quelli suindicati, oggetto di comunicazione periodica è anche l'importo totale lordo pagato o accreditato al titolare del conto in relazione al conto nel corso dell'anno solare o di altro adeguato periodo di rendicontazione alla clientela con riferimento al quale l'istituzione finanziaria italiana tenuta alla comunicazione agisce in qualità di incaricata dal debitore o dal beneficiario effettivo o in nome proprio, compreso l'importo complessivo di eventuali pagamenti di riscatto effettuati al titolare del conto nel corso dell'anno solare o di altro adeguato periodo di rendicontazione alla clientela. identificazione.

L'Agenzia delle Entrate trasmette le predette informazioni riguardanti i residenti in ciascuna giurisdizione oggetto di comunicazione, alle singole Amministrazioni finanziarie competenti, entro il 30 settembre dell'anno successivo a quello cui si riferiscono le informazioni.

In forza della disciplina del *Common Reporting Standard*, i medesimi obblighi di comunicazione sono estesi agli Stati Europei e a quelli OCSE che abbiano aderito allo *standard*.

E così, i dati relativi ai rapporti finanziari intrattenuti in tali Paesi da soggetti residenti italiani, debbono essere comunicati dagli intermediari finanziari locali alle Autorità nazionali competenti, che provvederanno a trasmetterli periodicamente all'Agenzia delle Entrate.

Dalla disamina che precede emerge in tutta la sua evidenza un dato essenziale, che delinea nuovi importanti ambiti applicativi per l'istruttoria fondata sui dati finanziari.

Non è infatti chi non veda come, quando nel 2017, in applicazione della disciplina di cui al *Common Reporting Standard* OCSE, verranno effettuati i primi scambi di informazioni relativi all'anno 2016, l'Italia potrà ottenere i dati relativi ai rapporti finanziari detenuti all'estero da soggetti residenti sul territorio nazionale, e, reciprocamente, trasmetterà le medesime informazioni agli altri Paesi *partner* in relazione ai rispettivi residenti.

Il Fisco italiano potrà, pertanto, disporre di tutte le informazioni necessarie a individuare le disponibilità finanziarie estere dei soggetti residenti, ivi compresi i saldi dei conti correnti.

Le medesime argomentazioni possono peraltro svolgersi in relazione ai rapporti tra Italia e Stati Uniti, sebbene per ottenere un livello di dettaglio dei dati finanziari paragonabile a quello ottenibile dall'Amministrazione finanziaria con lo *standard* C.R.S., l'Italia dovrà attendere l'attuazione secondo reciprocità di cui all'art. 6 dell'accordo FATCA, il quale, a ben vedere, non individua termini perentori.

È allora evidente, come la suindicata circostanza rafforzi non poco il ruolo dell'attività ispettiva fondata sui dati finanziari nel procedimento di imposizione.

Se infatti è vero che, come sopra evidenziato⁴⁷⁵, l'ambito di applicazione dei poteri di attuazione della norma tributaria, ivi compresi quelli istruttori, deve intendersi limitato entro i confini nazionali, corrisponde altrettanto a verità che la disciplina pattizia e comunitaria sullo scambio di informazioni ha di fatto sancito il superamento di tale limite.

Risulta infatti evidente come, prima del definitivo superamento del principio di non collaborazione tra Stati, le singole Amministrazioni finanziarie non potessero di certo utilizzare ai fini istruttori i dati relativi ai rapporti intrattenuti presso intermediari finanziari esteri dai soggetti residenti.

L'esercizio di tali poteri fuori dai confini nazionali, avrebbe configurato un illecito internazionale, di guisa che, il contribuente ben avrebbe potuto occultare proventi e redditi al Fisco, instaurando rapporti contrattuali con intermediari finanziari esteri.

Lo scenario attuale è radicalmente cambiato. Le suindicate informazioni non sono infatti solamente accessibili per il Fisco, ma vengono comunicate all'Erario in applicazione della disciplina sullo scambio automatico di informazioni tra Stati basato su *standard*, che, con tutta evidenza, si configura come uno strumento cardine volto a garantire l'integrità dei sistemi fiscali dei singoli Stati-comunità.

In tal senso, l'Amministrazione ben potrebbe dare impulso all'istruttoria tributaria, utilizzando quale dato di partenza il saldo dei conti correnti intrattenuti dai contribuenti presso banche estere, onde trarne, quantomeno, dei fatti indizianti idonei a fondare delle presunzioni semplici.

Deve infatti ritenersi che, a cagione della tipicità dei poteri di indagine finanziaria di cui agli artt. 32, 1°co., n. 2, del D.P.R. n. 600/1973, e 51, 2°co., n. 2, del D.P.R. n. 633/1972, i dati acquisiti per mezzo della cooperazione tra Amministrazioni non possano configurare presunzioni *iuris tantum*.

Una lettura sistematica della predetta normativa porta, infatti, a ritenere che le richieste di dati agli intermediari finanziari di cui agli artt. 32, 1°co., n. 7, del D.P.R. n. 600/1973, e 51, 2°co., n. 7, del D.P.R. n. 633/1972, debbano ritenersi circoscritte agli operatori residenti nel territorio dello Stato.

⁴⁷⁵ Cfr. *supra*, in questo Capitolo, Paragrafo 1.1.

Come tuttavia rilevato nelle pagine che precedono, nulla vieta all'Amministrazione di far uso delle assai dettagliate informazioni acquisite nell'ambito dello scambio automatico di informazioni, onde ricostruire il tenore di vita o il volume d'affari del contribuente, e ciò per mezzo di presunzioni semplici che presentino i requisiti di gravità, precisione e concordanza secondo gli schermi dell'accertamento contabile⁴⁷⁶.

Non senza rilevare come l'Ufficio ben potrebbe far eventualmente ricorso agli altri strumenti di cooperazione transazionale tra Amministrazioni finanziarie, primo tra tutti lo scambio di informazioni su richiesta, per ottenere, oltre al saldo dei conti correnti già oggetto di scambio automatico, anche il dettaglio delle movimentazioni dei predetti rapporti.

Non vi è allora chi non veda come i dati finanziari acquisiti per mezzo degli strumenti di cooperazione tra Amministrazioni, implementino non poco le possibilità di giungere a una corretta ricostruzione della c.d. "verità fiscale" da parte dei verificatori, e ciò a prescindere dall'operatività delle specifiche presunzioni legali relative dettate in materia di indagini finanziarie *tout court* intese.

In tal senso, può allora affermarsi come il percorso verso trasparenza nei rapporti col Fisco intrapreso negli anni '50 del secolo scorso, sia ormai giunto ad un elevato grado di maturazione.

La prevalenza dell'interesse fiscale sulle libertà individuali, trova infatti maggiore giustificazione nella consapevolezza che, l'integrità del sistema fiscale di ciascuno Stato, costituisce un interesse della comunità internazionale cui riconoscere un valore primario⁴⁷⁷.

⁴⁷⁶In tal senso, cfr. Cass. 19 agosto 2015, n. 16950, in *Banca dati Pluris Wolters e Kluwer*, a mente della quale «L'elemento della prova per presunzioni può bene essere costituito da acquisizioni provenienti da un'autorità straniera nell'ambito di direttive comunitarie (o di accordi bilaterali)». Per un commento alla predetta sentenza, cfr. PETRILLO G., *Scambio di informazioni ed utilizzabilità delle prove ottenute in violazione della normativa nazionale*, in *Dir. Prat. Trib. Int.*, 2016, n. 1, 360 ss.

⁴⁷⁷Per tutti si richiama il pensiero di FEDELE A., *Prospettive e sviluppi della disciplina dello "scambio di informazioni" fra Amministrazioni finanziarie*, cit., 53 ss.

1.3. Lo scambio automatico dei dati finanziari ai fini fiscali impone il riconoscimento di tutele effettive per il contribuente

Nelle pagine che precedono, si è posto in rilievo come l'implementazione degli *standard* per lo scambio automatico di informazioni tra Stati delinei nuovi scenari applicativi per l'attività ispettiva fondata sui dati finanziari, sublimando ulteriormente la centralità della fase istruttoria nel procedimento di imposizione.

Non vi è infatti chi non veda come, quale diretta conseguenza della suindicata collaborazione tra Amministrazioni finanziarie, possa registrarsi una moltiplicazione delle fonti di prova di cui può disporre il Fisco per fondare la pretesa impositiva.

Il corredo probatorio raccolto dall'Autorità competente dello Stato estero acquista, infatti, efficacia analoga rispetto a quello formato in base all'attività istruttoria posta in essere dai verificatori nazionali⁴⁷⁸.

È tuttavia evidente come il valore riconosciuto sul piano della prova agli elementi raccolti nelle procedure di collaborazione tra Autorità fiscali, imponga all'interprete una riflessione sulle problematiche che possono scaturire, a livello di tutela del contribuente, nelle ipotesi in cui le informazioni vengano trasmesse in spregio delle disposizioni dettate in materia⁴⁷⁹.

Si tratta, a ben vedere, di un tema di grande attualità, specie se si tiene a mente che la normativa convenzionale e quella comunitaria sullo scambio in-

⁴⁷⁸ In tal senso, cfr. MARINO G., *Indagini tributarie e cooperazione internazionale*, cit., 3602.

⁴⁷⁹ Peraltro, parte della dottrina ha rilevato come la problematica della violazione delle regole del procedimento sullo scambio di informazioni, ponga delle difficoltà interpretative solo quando ci si trovi dinnanzi a delle inosservanze dell'ordinamento straniero dal quale le informazioni provengono. Si tratterebbe, in sostanza, dell'ipotesi in cui le informazioni siano state illegittimamente acquisite all'estero, per poi essere trasmesse in ossequio dei canoni dettati dalla disciplina comunitaria e pattizia per la cooperazione amministrativa tra Stati in materia fiscale. In tal senso, viene richiesto all'interprete di interrogarsi sulle conseguenze di tali violazioni. Se invece le illegittimità sono poste in essere dagli Uffici tributari in relazione alla disciplina interna, comunitaria o internazionale, dovrebbero trovare applicazione le regole domestiche sulle illegittimità istruttorie, con conseguente rilevanza della distinzione fra vizi invalidanti e vizi non invalidanti, e applicabilità della sanzione dell'inutilizzabilità degli elementi illegittimamente acquisiti, o dell'illegittimità dell'atto derivato ove previsto *ex lege*. Sul punto cfr. MARCHESELLI A., *Accertamenti tributari e difesa del contribuente*, cit., 134 ss. Su limiti di carattere procedimentale e probatorio nello scambio di informazioni cfr. AMATUCCI F., *Onere della prova e limitazioni allo scambio di informazioni in materia fiscale*, in *Riv. Dir. Trib.*, 2009, 126 ss.; VIOTTO A., *Le violazioni commesse nel corso dell'attività d'indagine tra inutilizzabilità delle prove illegittimamente acquisite e principio di conservazione degli atti amministrativi*, in *Riv. Dir. Trib.*, 2014, n. 1, 7.

ternazionale di informazioni, si limitano a determinare i criteri procedurali nel rispetto dei quali devono avvenire le comunicazioni tra le diverse le Amministrazioni⁴⁸⁰, senza tuttavia predisporre un sistema di tutele per le ipotesi in cui, dalla predetta collaborazione, derivi una lesione di un diritto soggettivo o di un interesse legittimo del contribuente⁴⁸¹.

La problematica appare tanto più evidente, se si considera che le Autorità finanziarie tendono a porre le informazioni ottenute nell'ambito delle procedure di mutua assistenza amministrativa a fondamento delle proprie contestazioni, e ciò indipendentemente dalla circostanza che i dati siano stati legittimamente acquisiti⁴⁸².

⁴⁸⁰ Si tratta, in particolare, del divieto di trasmettere le informazioni qualora queste comportino la violazione del segreto industriale, commerciale, professionale o il contrasto con l'ordine pubblico, di cui agli artt. 16 e 17, comma 4, della Direttiva 2011/16/UE e dell'art. 26 del modello di Convenzione OCSE. Sul punto, cfr. DE FLORA M. G., *La tutela dei contribuenti nello scambio di informazioni*, in *Dir. Prat. Trib. Int.*, 2015, 1117; MICELI R., *L'attività istruttoria*, cit., 672. Parte della dottrina ha sostenuto come i predetti limiti costituiscono una mera tutela indiretta del contribuente. Sul punto, cfr. ADONNINO P., *Lo scambio di informazioni tra le Amministrazioni finanziarie*, cit., 707 ss.; PERSANO F., *La cooperazione internazionale nello scambio di informazioni. Il caso dello scambio di informazioni in materia tributaria*, Torino, 2006, 67. CASTIGLIONE R., *Cooperazione fra autorità fiscali, accertamento tributario e garanzie del contribuente*, in *Giust. trib.*, n. 3, 2009, 258.

⁴⁸¹ Al riguardo deve precisarsi che la normativa internazionale e comunitaria non fa nessun riferimento alla legittimità della procedura di acquisizione, né alla rilevanza probatoria, del materiale trasmesso e trasfuso nel procedimento prima, e nel processo poi. In tal senso cfr. ARMELLA S., *Utilizzabilità della lista Vaduz e prove illegittime nel processo tributario*, cit., 694.

⁴⁸² Ci si riferisce, in particolare, alle cc.dd. "liste" di contribuenti titolari di conti correnti, partecipazioni, o altri investimenti finanziari presso istituti di credito esteri. Le predette *fi-ches*, acquisite negli Stati esteri mediante procedure irrituali, sono state poi trasmesse all'Amministrazione finanziaria italiana attraverso gli strumenti di cooperazione. Gli Uffici hanno successivamente fondato la propria pretesa impositiva su tali risultanze probatorie. Sia la dottrina che la giurisprudenza si sono interrogate sul profilo dell'utilizzabilità degli elementi di prova ottenuti dalle Autorità estere in modo irrituale, e successivamente trasmessi ai Fisco italiano. Gli approdi cui è giunta la giurisprudenza di legittimità non sono purtroppo incoraggianti. Sul punto, non possono infatti non citarsi le due ordinanze gemelle del 28 aprile 2015, nn. 8605 e 8606, in *Banca dati Pluris Wolters e Kluwer*, attraverso cui la Cassazione ha riconosciuto l'utilizzabilità della c.d. "lista Falciani", che, trafugata illegittimamente dalla Svizzera, è stata acquisita dalla Francia, e successivamente trasmessa all'Italia nel rispetto dei canoni sullo scambio di informazioni. La Suprema Corte, richiamando la sentenza della Corte di giustizia del 22 ottobre 2013, causa C-276/12, *Jiří Sabou*, ha affermato che la Direttiva CEE 77/799 «non tratta del diritto del contribuente a contestare l'esattezza dell'informazione trasmessa», ma spetta ai vari ordinamenti individuare le norme di dettaglio a tutela del contribuente nello scambio di informazioni. Per la Cassazione, da tale assunto deriva che l'apprezzamento del materiale probatorio raccolto deve avvenire secondo le norme e le procedure applicabili nello Stato membro interessato. Basandosi sul presupposto che la dimostrazione della pretesa tributaria ai sensi degli artt. 39, comma 2, 41, comma 2, D.P.R. n. 600/1973 e 55, comma 1, D.P.R. n. 633/1972, può basarsi su elementi «*comunque acquisiti*», la Cassazione ha affermato la sussistenza, in ambito tributario, del principio di atipicità della prova. Secondo tale principio possono essere valutati ai fini fiscali i dati rac-

Può allora affermarsi come, l'assenza di riconoscimento a livello europeo di un nucleo minimo di garanzie per i contribuenti sottoposti a verifica nell'ambito della mutua assistenza amministrativa, debba trovare un adeguato

colti con modalità istruttorie diverse rispetto a quelle tradizionali, ancorché illecite, purché l'utilizzazione degli stessi non leda i diritti costituzionalmente garantiti del contribuente. Sulla base delle suesposte considerazioni, i giudici di legittimità hanno affermato che l'Amministrazione finanziaria nella sua attività di accertamento può servirsi di qualsiasi informazione con valore indiziario, a patto che essa non sia stata acquisita in violazione di un diritto del contribuente per cui la stessa legge ne preveda l'inutilizzabilità. Nello stesso senso si pongono le recenti sentenze Cass., sez. V, 19 agosto 2015, nn. 16950 e 16951, in *Banca dati Pluris Wolters e Kluwer*, che riguardo alla c.d. "Lista Vaduz". Con le suindicate pronunce è stata confermata l'utilizzabilità da parte dell'Amministrazione finanziaria di «qualsiasi elemento con valore indiziario, anche unico, con esclusione di quelli la cui inutilizzabilità discenda da una specifica disposizione della legge tributaria o dal fatto di essere stati acquisiti in violazione di diritti fondamentali di rango costituzionale». Sulla tematica, in dottrina cfr. SELICATO P., *Towards global standards in transparency and exchange of information: do tax havens still exist?*, in *Booklets on International Taxation (Hefte zur Internationalen Besteuerung)*, International Tax Institute – IIFS, University of Hamburg, n. 176, Amburgo, 2011, 5 ss.; MARCHESELLI A., "Lista Falciani": le prove illecite sono utilizzabili nell'accertamento tributario?, in *Corr. Trib.*, 2011, 47, 3910 ss.; D'AYALA VALVA F., *Acquisizione di prove illecite. Un caso pratico: la lista Falciani*, in *Riv. Dir. Trib.*, II, 2011, n. 7-8, 402 ss.; AVOLIO D. – SANTACROCE B., *L'acquisizione e l'utilizzabilità della lista Falciani*, in *Corr. Trib.*, 2012, n. 5, 325; PERRUCCI U., *Liste di depositanti all'estero e scrupoli di legalità*, in *Boll. Trib.*, 2012, n. 12, 895; ARMELLA S. E UGOLINI L., *Il regolare scambio di informazioni tra Stati può sanare l'illegittimità originaria della lista Falciani?*, in *Corr. Trib.*, 2012, n. 42, 3258 ss.; ID., *Ammesso l'uso della lista Falciani per gli accertamenti fiscali, ma è semplice indizio*, in *Corr. Trib.*, 2015, n. 26, 1995; RAGGI N., *Contenzioso Falciani: istruzioni per l'uso*, in *G.T. - Riv. Giur. Trib.*, n. 8-9, 2012, 712, spec. pag. 716; ID., *Lista Falciani: per la Cassazione è utilizzabile e attendibile - Lista Falciani: la Cassazione le ha messo le "ali"?*, in *G.T. - Riv. di Giur. Trib.*, n. 7, 2015, 563; LANCELOTTI N., *Sull'utilizzabilità, in sede tributaria, di elementi di prova illegittimamente acquisiti all'estero*, in *Dir. Prat. Trib. Int.*, 2013, n. 2, 471; SCALIA R., *Note sulle liste di correntisti "provenienti" dall'estero e sul loro impiego nell'accertamento tributario*, in *Riv. Dir. Trib.*, 2013, 185; MASTELLONE P., *L'applicabilità delle garanzie alle procedure di cooperazione internazionale*, in AA.VV., *Convenzione Europea dei Diritti dell'uomo e Giustizia tributaria italiana*, a cura di BILANCIA F., CALIFANO C., DEL FEDERICO L., PUOTI P., Torino, 2014, 216; ID., *Tutela del contribuente nei confronti delle prove illecitamente acquisite all'estero*, in *Dir. Prat. Trib.*, 2013, I, 4, 791; DE FLORA M. G., *La tutela dei contribuenti nello scambio di informazioni*, cit., 1115; ARMELLA S., *Utilizzabilità della lista Vaduz e prove illegittime nel processo tributario*, cit., 694; VINCIGUERRA S., *Sull'utilizzo nell'accertamento tributario della lista di cittadini italiani titolari di depositi in banca estera trafugata dalla banca depositaria*, in *Dir. Prat. Trib.*, 2015, n. 6, 1120; DINACCI F. R., *La lista Falciani tra inutilizzabilità e bulimia conoscitiva*, in *Giur. it.*, 2015, n. 11, 2502; MARINELLO G., "Lista Falciani": prove illegittime, scambio di informazioni e garanzie costituzionali, in *Dir. Prat. Trib. Int.*, 2015, 1318; MONTEMITRO M. T., *Considerazioni inerenti alla problematica della cd. Lista Falciani*, in *Riv. Dir. Trib.*, 2015, n. 4, 212; MULEO S., *Acquisizioni probatorie illegittime e vizi dell'atto: il caso della lista Falciani*, in *Rass. Trib.*, 2016, n. 1, 147-156; TURCHI A., *Legittimi gli accertamenti fiscali basati sulla lista Falciani*, in *Giur. it.*, 2015, 1614; PETRILLO G., *Scambio di informazioni ed utilizzabilità delle prove ottenute in violazione della normativa nazionale*, in *Dir. Prat. Trib. Int.*, 2016, n. 1, 360 ss.

bilanciamento negli ordinamenti interni, i quali, tuttavia non appaiono adeguati a garantire un'effettiva tutela al contribuente⁴⁸³.

Proprio in tal senso vengono in considerazione i principi generali dell'ordinamento euro-unitario, i quali, in assenza di normative sovranazionali predisposte a tal fine, si pongono come elementi di sistema idonei orientare gli auspicati interventi dei Legislatori domestici in materia.

E così, viene innanzi tutto in rilievo il principio di effettività di cui all'art. 4 del Trattato sull'Unione Europea (TUE), e all'art. 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea, che si declina nei due corollari dell'equivalenza, e dell'effettività c.d. "in senso stretto"⁴⁸⁴.

In forza del principio di equivalenza, a fronte della lesione di posizioni giuridiche soggettive del contribuente nell'ambito del procedimento di cooperazione ai fini fiscali, dovrebbero essere messi a disposizione del soggetto sottoposto a verifica tutti gli strumenti giuridici previsti dall'ordinamento interno per le illegittimità istruttorie generalmente intese⁴⁸⁵.

E così, i vizi procedurali verificatisi nell'ambito dello scambio di informazioni, dovrebbero riverberarsi sulla fondatezza della pretesa impositiva, comportando quantomeno l'inutilizzabilità delle risultanze probatorie così ottenute dal Fisco⁴⁸⁶.

⁴⁸³ Ci si limita a ricordare che gli ordinamenti nazionali tendano a negare una tutela immediata avverso le illegittimità istruttorie, e ciò sulla scorta dell'assunto che la tutela successiva offerta nel giudizio tributario avverso l'atto impositivo viziato sarebbe di per sé idonea a garantire la tutela della posizione soggettiva lesa. Per ciò che concerne la posizione della giurisprudenza italiana cfr., per tutti, C. St., sez. IV, 5.12.2008, e Cass., S.U., 7 .5.2010, n. 1108 in *Banca dati Pluris Wolters e Kluver*. Su tali profili cfr. *amplius, supra*, Capitolo I, Paragrafo 3.2. Non senza rilevare che, come appena posto in rilievo, in assenza di una chiara normativa interna, la giurisprudenza abbia avvallato la prassi dell'Amministrazione di porre alla base della pretesa impositiva i dati bancari acquisiti illegittimamente negli Stati esteri, ed ottenuti dal Fisco italiano mediante gli strumenti di cooperazione europea. Cfr. Cass. 28 aprile 2015, Ord. nn. 8605 e 8606 e Cass., sez. V, 19 agosto 2015, Sent. nn. 16950 e 16951.

⁴⁸⁴ Sul principio di effettività, cfr. MICELI R., *Indebito comunitario e sistema tributario interno*, cit., 9 ss. e *amplius, supra*, Capitolo I, Paragrafo 2.6.

⁴⁸⁵ Il principio di equivalenza è, accanto al principio di effettività in senso stretto, un corollario del principio generale di effettività di cui all'art. 4 TUE. Esso è espressione del principio di non discriminazione, e comporta che a tutela della situazione giuridica protetta dal diritto comunitario, ma priva di normative specifiche predisposte in tal senso, debbano essere utilizzate regole analoghe a quelle del diritto interno. Si vieta in sostanza di stabilire regole meno favorevoli. Sul punto cfr. MICELI R., *Indebito comunitario e sistema tributario interno*, cit., 44 e 150 ss.

⁴⁸⁶ Così MICELI R., *L'attività istruttoria tributaria*, cit., 672.

La tutela deve inoltre essere “effettiva”. Ciascun ordinamento interno è pertanto chiamato a predisporre gli strumenti idonei al riguardo, senza rendere troppo difficile, eccessivamente onerosa, o impossibile, la tutela della situazione giuridica soggettiva riconosciuta a livello comunitario.

Non vi è allora chi non veda, come all’ordinamento italiano (così come a molti altri ordinamenti nazionali) potrebbero muoversi molteplici rilievi, posto che, come più volte accennato nel Capitolo I del presente lavoro, non è ammessa alcuna tutela immediata o inibitoria contro le violazioni istruttorie emerse nel corso della fase d’indagine⁴⁸⁷.

Non senza rilevare come, in ogni caso, anche per ciò che concerne la tutela del contribuente nello scambio di informazioni, il Legislatore debba garantire il rispetto del principio di buona amministrazione di cui all’art. 41 della Carta dei diritti fondamentali dell’Unione Europea⁴⁸⁸, che si declina, tra gli altri⁴⁸⁹, nel principio del contraddittorio endoprocedimentale.

È allora evidente come siano proprio i principi generali dell’ordinamento europeo a segnare la strada per i Legislatori domestici, onde garantire un’effettiva tutela delle posizioni giuridiche soggettive del soggetto i cui dati siano stati sottoposti allo scambio di informazioni.

In tale contesto va collocata la sentenza della Corte di giustizia del 22 ottobre 2013, causa C-276/12, *Jiří Sabou*⁴⁹⁰, che ha statuito come, in assenza di specifiche disposizioni euro-unitarie, la tutela del contribuente debba essere ricercata nel diritto domestico degli Stati membri⁴⁹¹.

⁴⁸⁷ Cfr. *supra*, Capitolo I, Paragrafo 2.6.

⁴⁸⁸ Sul principio di buona amministrazione, cfr. MICELI R., *Il contraddittorio pre-contenzioso nelle indagini tributarie: un principio generale senza disciplina di attuazione*, cit., 357 ss.

⁴⁸⁹ A tal riguardo, è stato già posto in rilievo come i valori comunitari sottesi al principio di buona amministrazione costituiscano l’espressione di quel percorso di trasparenza e collaborazione che è volto a costruire un nuovo rapporto col Fisco, in cui un ruolo di primo piano è affidato agli stessi cittadini per il raggiungimento degli obiettivi pubblici. Al rapporto Amministrazione-cittadino saranno da ascrivere, dunque, i principi di certezza del diritto, buona fede, imparzialità, adeguatezza, efficacia, efficienza, trasparenza e responsabilità amministrativa. In tal senso, il principio di buona amministrazione si declina nei principi della necessaria motivazione degli atti e nella proporzionalità dell’azione, nonché in quello del contraddittorio endoprocedimentale sopra citato.

⁴⁹⁰ Corte di Giustizia del 22 ottobre 2013, causa C-276/12, *Jiří Sabou*, in *Banca dati Pluris Wolters e Kluwer*.

⁴⁹¹ La Corte ha posto in rilievo, come in assenza di un riferimento alla tutela del contribuente all’interno della normativa europea, quest’ultima troverebbe la propria fonte nelle legislazioni nazionali degli Stati membri. Proprio a cagione della summenzionata carenza di livello di

La Corte ha tuttavia allo stesso tempo affermato che, pur non essendo riconosciuto un diritto del contribuente ad essere sentito nella fase di mera raccolta delle informazioni in sede di cooperazione amministrativa, debba in ogni caso essere garantita la centralità del diritto al contraddittorio endoprocedimentale, da intendersi quale momento dialettico in merito agli elementi sui quali il Fisco intende fondare il provvedimento lesivo⁴⁹².

Proprio in tal senso, anche sul fronte dei diritti del soggetto sottoposto a verifica a seguito della cooperazione amministrativa tra Stati, l'intervento del Legislatore nazionale appare quanto mai improcrastinabile, onde garantire l'effettività della tutela, anche per mezzo dell'introduzione di norme proce-

disposizioni euro-unitarie, è stato affermato che «l'Amministrazione, quando procede alla raccolta di informazioni, non è tenuta a informare il contribuente né a conoscere il suo punto di vista», per restando la possibilità per ciascun Stato membro di «estendere il diritto al contraddittorio ad altri momenti della fase d'indagine». La dottrina ha evidenziato come la predetta impostazione penalizzi i contribuenti residenti in Stati che prevedono forme di tutela più limitate. Sul punto cfr. DE FLORA M. G., *La tutela dei contribuenti nello scambio di informazioni*, cit., 1115.

⁴⁹² E infatti, al punto 38 della decisione, i giudici europei hanno rilevato che «La Corte ha già dichiarato che il rispetto dei diritti della difesa costituisce un principio generale del diritto dell'Unione che trova applicazione ogniqualvolta l'Amministrazione si proponga di adottare nei confronti di un soggetto un atto ad esso lesivo (...). In forza di tale principio, i destinatari di decisioni che incidono sensibilmente sui loro interessi devono essere messi in condizione di manifestare utilmente il loro punto di vista in merito agli elementi sui quali l'Amministrazione intende fondare la sua decisione (...). Tale obbligo incombe sulle amministrazioni degli Stati membri ogniqualvolta esse adottano decisioni che rientrano nella sfera d'applicazione del diritto dell'Unione, quand'anche la normativa dell'Unione applicabile non preveda espressamente siffatta formalità (...)». Si tratta, a ben vedere, dei principi già espressi con la sentenza *Sopropè* (Corte di Giustizia Europea, 18 dicembre 2008, C-349/07) e con la pronuncia *Kamino* (Corte giustizia UE, 3 luglio 2014, cause riunite C-129/13 e C-130/13). Se quindi, da un lato, con la sentenza *Sabou*, la Corte di Giustizia ha statuito che «il rispetto dei diritti della difesa del contribuente non esige la partecipazione di quest'ultimo alla richiesta d'informazioni inoltrata dallo Stato membro richiedente allo Stato membro richiesto», dall'altro, i giudici di Lussemburgo hanno affermato la centralità del contraddittorio endoprocedimentale *tour court* inteso come partecipazione difensiva del contribuente. I giudici europei hanno, infatti, precisato che «occorre distinguere, nell'ambito dei procedimenti di controllo fiscale, la fase d'indagine nel corso della quale vengono raccolte le informazioni (...), dalla fase contraddittoria, tra l'Amministrazione fiscale e il contribuente cui essa si rivolge, la quale inizia con l'invio a quest'ultimo di una proposta di rettifica». Il predetto assunto è peraltro stato confermato dalla recente sentenza della Corte di giustizia, 17 dicembre 2015, C-419/14, causa *WML*, in cui la Corte ha ribadito l'essenzialità della dialettica pre-conteziosa. Sul punto, cfr. IAIA R., *Il contraddittorio anteriore al provvedimento amministrativo tributario nell'ordinamento dell'unione europea. Riflessi nel diritto nazionale*, cit., 67. Sulla portata del principio europeo del contraddittorio, cfr. anche FRANSONI G., *L'art. 12 u.c. dello Statuto, la Cassazione e il tally-ho*, in *Rass. trib.*, 2014, 607, secondo il quale, nella prospettiva europea, l'ampiezza del principio del contraddittorio rende «non strettamente necessaria la previsione del diritto per il contribuente di essere sentito» anche «nell'ambito di qualsiasi momento preliminare dell'attività istruttoria», la quale «può svolgersi senza il coinvolgimento del contribuente, in quanto comunque i suoi risultati sono destinati ad essere "ponderati" nella fase del contraddittorio».

dimentali che garantiscano il contraddittorio tra Fisco e contribuente in ordine alle risultanze istruttorie derivanti dallo scambio di informazioni.

CONCLUSIONI

Dalle pagine che precedono, è emerso come la vigente disciplina dell'attività di indagine sui dati finanziari ai fini fiscali, sia di per sé idonea a sublimare l'importanza nodale dell'istruttoria nel procedimento di imposizione.

È infatti evidente che le indagini finanziarie risultino un ausilio essenziale per la ricostruzione della verità fiscale prodromica all'accertamento, e si configurino, pertanto, come uno degli strumenti maggiormente idonei a garantire la preminenza dell'interesse erariale sui diritti dei singoli consociati.

Proprio a tal riguardo, nel corso della trattazione è stata offerta una completa disamina della disciplina relativa all'istruttoria sui dati finanziari, onde evidenziare l'evoluzione di una normativa che ha sancito il superamento del segreto bancario, e ha inaugurato una nuova stagione caratterizzata dalla trasparenza nei rapporti col Fisco.

È tuttavia palese come le ragioni sottese al reperimento del gettito non possano prescindere da un corretto bilanciamento tra autorità e libertà, nonché dal riconoscimento di un adeguato sistema di tutele al soggetto sottoposto a verifica.

Si tratta, con tutta evidenza, dei presupposti imprescindibili per il legittimo esercizio di poteri istruttori così penetranti, in relazione ai quali emergono le criticità più manifeste della tematica oggetto del presente studio.

Sotto tale profilo, è emerso come meccanismi presuntivi *iuris tantum* di cui agli artt. 32, 1°co., n. 2, del D.P.R. n. 600/1973, e 51, 2°co., n. 2, del D.P.R. n. 633/1972, volti alla determinazione inferenziale del reddito e/o dell'imponibile in base alle movimentazioni finanziarie imputabili al contribuente, abbiano destato molteplici perplessità, tanto da esser sottoposti più volte al vaglio della Corte Costituzionale.

Gli ultimi interventi della Consulta in materia di indagini finanziarie, evidenziano una tendenza all'abolizione di quelle presunzioni legali che violino il canone della ragionevolezza.

Proprio in tal senso si è infatti espressa la Corte Costituzionale con la pronuncia 6 ottobre 2014, n. 228, con la quale è stato ridotto l'ambito appli-

cativo della presunzione sui prelevamenti, escludendone l'operatività in relazione ai professionisti.

Tale impostazione, fortemente sostenuta anche dalla dottrina, è stata peraltro confermata dallo stesso Legislatore che, come evidenziato, con il D.L. 22 ottobre 2016, n. 193 (c.d. Decreto Fiscale) convertito nella L. 2 dicembre 2016, n. 225, ha recepito i principi già espressi dalla giurisprudenza costituzionale per i lavoratori autonomi, e ha altresì circoscritto l'ambito applicativo delle presunzioni sui prelevamenti per i percettori di reddito di impresa, alle sole operazioni per importi superiori a euro 1.000 giornalieri e, comunque, a euro 5.000 mensili.

Nella trattazione è stato tuttavia rilevato come, nonostante i predetti interventi della Consulta e del Legislatore siano indirizzati verso una sempre maggior limitazione delle presunzioni legali nelle indagini finanziarie, non sia stata ancora fornita una risposta esaustiva ai molteplici dubbi ermeneutici sorti in relazione a una disciplina che continua a presentare molteplici profili di criticità, e ciò in particolar modo per quanto riguarda la tematica della tutela del contribuente.

Quella della tutela dei diritti del soggetto sottoposto a verifica si configura, con tutta evidenza, come una tematica di grande attualità, specie alla luce del fenomeno della moltiplicazione delle fonti di prova di cui può disporre il Fisco per fondare la propria pretesa tributaria.

A tal riguardo è stato infatti evidenziato come, ad oggi, l'Amministrazione disponga di una relevantissima mole di dati finanziari.

Si è infatti delineato uno scenario in cui l'istruttoria tributaria può trarre impulso, indifferentemente, sia dai dati raccolti ai sensi degli artt. 32, 1°co., n. 2, del D.P.R. n. 600/1973, e 51, 2°co., n. 2, del D.P.R. n. 633/1972, idonei a fondare le presunzioni *iuris tantum* più volte richiamate, sia dalle informazioni acquisite fuori dai predetti schemi normativi idonee a fondare delle presunzioni semplici, tra le quali rientrano quelle acquisite a seguito della mutua cooperazione amministrativa tra Stati.

Può pertanto affermarsi come lo snello regime di circolazione transnazionale tramite *standard* dei dati finanziari, così come disciplinati dal *Fo-*

reign Account Tax compliance Act (FATCA), e dal *Common Reporting Standard* OCSE (C.R.S.), abbia delineato nuovi e assai interessanti scenari applicativi per l'attività istruttoria fiscale, di guisa che il percorso verso trasparenza nei rapporti col Fisco intrapreso negli anni '50 del secolo scorso, risulta oggi esteso oltre i confini nazionali.

È stato infatti sottolineato che, a prescindere dell'operatività delle testé citate presunzioni legali relative, i dati finanziari possano in ogni caso assurgere a fattori indizianti cui fare ricorso nell'ambito dei metodi di accertamento per la ricostruzione induttiva del debito tributario ascrivibile al soggetto sottoposto a verifica, e ciò sia nell'ipotesi in cui gli stessi siano stati raccolti sul territorio nazionale, sia che gli stessi siano pervenuti all'Amministrazione a seguito dello scambio transnazionale di informazioni.

A tal proposito, si è posto in rilievo come nanti all'importanza sempre più nodale assunta dall'istruttoria sui dati finanziari nel procedimento di imposizione, debba essere garantita l'effettività della tutela dei contribuenti sottoposti ad indagine, sia nei casi in cui dati finanziari siano stati acquisiti secondo le norme di diritto interno, sia per quanto riguarda le verifiche fondate sulle risultanze finanziarie ottenute per mezzo della mutua cooperazione tra Stati.

Sul punto non può infatti negarsi come, in effetti, sia la normativa interna sulle indagini finanziarie, che quella pattizia e comunitaria sullo scambio di informazioni, presentino delle evidenti carenze per ciò che concerne la tutela dei diritti dei soggetti i cui dati finanziari siano posti al fondamento dell'attività di indagine degli Uffici.

Proprio in tal senso può allora affermarsi come la chiave di volta per superare le criticità che caratterizzano l'istruttoria sui dati finanziari, debba essere in primo luogo individuata nell'auspicato ingresso nel nostro ordinamento di una clausola generale sul contraddittorio anticipato.

Il suindicato assunto risulta valido, sia nell'ipotesi in cui operino le presunzioni *iuris tantum* ampiamente esaminate nel corso del presente studio, per le quali, a ben vedere, la partecipazione pre-contenziosa costituisce il parametro di conformità del meccanismo inferenziale all'art. 53 Cost., sia nel

caso in cui i dati finanziari, acquisiti sul territorio nazionale o per mezzo dello scambio di informazioni tra Stati, debbano considerarsi alla stregua di meri fatti indizianti idonei a integrare delle presunzioni semplici.

Non vi è infatti chi non veda, come la partecipazione difensiva del contribuente all'attività istruttoria si configuri come un imprescindibile baluardo di civiltà giuridica.

Non senza ribadire, come il necessario riconoscimento del contraddittorio endoprocedimentale nelle indagini tributarie sia affermato dagli stessi principi che promanano dall'ordinamento internazionale e comunitario, i quali, tuttavia, non risultano direttamente applicabili negli ordinamenti domestici a cagione della loro natura organizzatoria.

Non può allora non auspicarsi che il Legislatore riservi alla disciplina dell'istruttoria sui dati finanziari un intervento maggiormente incisivo rispetto alla mera novella della normativa esistente, di recente operata con D.L. 22 ottobre 2016, n. 193, convertito nella Legge 2 dicembre 2016, n. 225.

Se infatti, da un lato, possono condividersi le ragioni che hanno condotto al superamento del segreto bancario e all'affermazione della trasparenza nei rapporti col Fisco in materia finanziaria e creditizia, dall'altro non può negarsi che la disciplina delle indagini finanziarie necessiti di un intervento che vada ben oltre il semplice *maquillage* normativo, e ciò a cagione dell'incisività e della trasversalità dei poteri riconosciuti all'Amministrazione.

In tal senso, risulta allora necessario, e non più procrastinabile, che il Legislatore nazionale introduca *ex novo* una disciplina dell'istruttoria sui dati finanziari.

In particolare dovrà essere superata l'astrusità degli attuali artt. 32, 1°co., n. 2, del D.P.R. n. 600/1973, e 51, 2°co., n. 2, del D.P.R. n. 633/1972, garantendo che le presunzioni legali, ove permangano nella struttura dell'impianto normativo, siano pienamente conformi al canone di ragionevolezza, e che, a prescindere dall'operare dei meccanismi inferenziali, sia assicurata l'effettività della tutela dei diritti del contribuente per mezzo del contraddittorio pre-contenzioso.

BIBLIOGRAFIA

- ADONNINO P., *Considerazioni in tema di ruling internazionale*, in *Riv. Dir. Trib.*, 2004, IV, 57.
- ADONNINO P., *Lo scambio di informazioni fra amministrazioni finanziarie*, in AA.VV. *Diritto tributario internazionale*, a cura di UCKMAR V., Padova, 2005.
- AIUDI B., *Il contraddittorio? Non ce lo possiamo permettere!*, in *Boll. Trib.*, 2016, n. 3, 232.
- AIUDI B., *Rilevanza presuntiva delle movimentazioni bancarie ed interpello del contribuente*, in *Boll. Trib.*, 2000, n. 3, 165.
- ALBERTINI F., *Il contraddittorio endoprocedimentale è riconosciuto principio fondamentale dell'ordinamento tributario*, in *Giur. it.*, 2015, II, 1204.
- ALBERTINI F., *L'eliminazione postuma del segreto bancario in materia fiscale*, in *Riv. Dir. Trib. Sc. Fin.*, 1992, II, 55.
- ALLORIO E., *Diritto processuale tributario*, Torino, 1942.
- AMATUCCI A. – AMATUCCI M., *La rilevanza presuntiva dei conti bancari presso terzi*, in *Corr. Trib.*, 2002, n. 29, 2597.
- AMATUCCI F., *L'autonomia procedimentale tributaria nazionale e il rispetto del principio europeo del contraddittorio*, in *Riv. Trim. Dir. Trib.*, 2016, 257 ss.
- AMATUCCI F., *Le indagini bancarie nella determinazione del maggior reddito tassabile*, in *Riv. Dir. Trib.*, 2010, n. 11, 1019.
- AMATUCCI F., *Onere della prova e limitazioni allo scambio di informazioni in materia fiscale*, in *Riv. Dir. Trib.*, 2009, 126.
- AMATUCCI F., *Principi e nozioni di diritto tributario*, Torino, 2011.
- AMATUCCI F., *L'adeguamento dell'ordinamento tributario nazionale alle linee guida dell'OCSE e UE in materia di lotta alla pianificazione fiscale aggressiva*, in *Riv. Trim. Dir. Trib.*, 2015, 4.
- ARDITO F., *Il segreto bancario nella normativa tributaria*, in *Boll. Trib.*, 1995, n. 19, 1394.
- ARMELLA S. – COMASCHI E., *Manovra bis: istituita l'anagrafe dei rapporti fiscali*, in *Dir. Prat. Trib.*, 2006, n. 5, 875.

ARMELLA S. – COMASCHI E., *Manovra bis. Obbligo di transazione bancaria per i professionisti*, in *Dir. Prat. Trib.*, 2006, n. 5, 891.

ARMELLA S. - UGOLINI L., *Il regolare scambio di informazioni tra Stati può sanare l'illegittimità originaria della lista Falciani?*, in *Corr. Trib.*, 2012, n. 42, 3258.

ARMELLA S., *Ammesso l'uso della lista Falciani per gli accertamenti fiscali, ma è semplice indizio*, in *Corr. Trib.*, 2015, n. 26, 1995.

ARMELLA S., *Utilizzabilità della lista Vaduz e prove illegittime nel processo tributario*, in *Corr. Trib.*, 2016, n. 9, 691.

ARTUSO E., *Finalmente dichiarata incostituzionale la presunzione "prelevamento=compenso" per i professionisti: prime osservazioni a caldo*, in *Riv. Dir. Trib.*, II, 2014, n. 6, 250.

AVOLIO D. – SANTACROCE B., *L'acquisizione e l'utilizzabilità della lista Falciani*, in *Corr. Trib.*, 2012, n. 5, 325.

AVOLIO D., *Progetto BEPS, stabile organizzazione e attività preparatorie o ausiliarie*, in *Corr. Trib.*, 2015, n. 32-33, 2507.

AVOLIO D., *Stabile organizzazione e attività "preparatorie" e "ausiliarie": cosa cambia per le imprese con il BEPS*, in *il Fisco*, 2016, 1328.

AZZONI V., *L'applicazione generalizzata del principio del contraddittorio endoprocedimentale ed i profili di incostituzionalità dell'art. 12, settimo comma, della legge n. 212/2000: alla Corte Costituzionale l'ardua sentenza.*, in *Boll. Trib.*, 2016, n. 12, 966.

BAFILE C., *Introduzione al diritto tributario*, Padova, 1978.

BAGAROTTO E. M., *L'accertamento sintetico dopo le modifiche apportate dal DL n. 78/2010*, in *Riv. Dir. Trib.*, 2010, I, 967 ss.

BAGAROTTO E.M., *L'anagrafe dei rapporti di conto non risolve i problemi legati alle verifiche bancarie*, in *Corr. Trib.*, 2001, n. 36, 2708.

BAGGIO R., *Il principio di territorialità e i limiti alla potestà tributaria*, Milano, 2009.

BALDASSARRE A., *Diritti sociali*, in *Enc. Giur. Treccani*, XI, Roma, 1989, *ad vocem*.

BARILE P., *Diritti dell'uomo e libertà fondamentali*, Bologna, 1984.

- BASCIU A.F., *Contributo allo studio dell'obbligazione tributaria*, Napoli, 1966.
- BASILAVECCHIA M., *La tutela della riservatezza nelle indagini tributarie*, in *Corr. Trib.*, 2009, n. 44, 3577.
- BASILAVECCHIA M., *Le nullità degli atti impositivi; considerazioni su principio di legalità e funzione impositiva*, in *Riv. Dir. Trib.*, 2006, 357.
- BASILAVECCHIA M., *Riconosciuto dalla Consulta valore sostanziale al contraddittorio procedimentale - Anche su abuso ed elusione garanzie ineludibili - Anche su abuso ed elusione garanzie ineludibili*, in *G.T. - Riv. Giur. Trib.*, 2015, n. 10, 741.
- BASILAVECCHIA M., *Riservatezza e indagini fiscali: dalle norme alla prassi*, in *Corr. Trib.*, 2010, n. 1, 49.
- BASILAVECCHIA M., *Si rafforza il contraddittorio in materia doganale*, in *G.T., Riv. Giur. Tributaria*, 2010, 877.
- BEGHIN M., *Alle Sezioni Unite le modalità di attuazione del contraddittorio negli accertamenti "a tavolino" - Contraddittorio endoprocedimentale, verifiche "a tavolino" e diritto di difesa: avvertenze per l'uso (in attesa delle Sezioni Unite)*, in *G.T. - Riv. Giur. Trib.*, 2015, n. 4, 297.
- BEGHIN M., *Il contraddittorio endoprocedimentale tra disposizioni ignorate e principi generali poco immanenti*, in *Corr. Trib.*, 2016, n. 7, 479.
- BEGHIN M., *La motivazione dell'avviso d'accertamento, Lo Statuto dei diritti del contribuente*, Torino, a cura di MARONGIU G., 2004, 9.
- BEGHIN M., *La motivazione per relationem dell'avviso di accertamento tra 'conoscibilità' degli atti generali e 'conoscenza' delle ragioni della pretesa fiscale: note critiche a proposito di una recente soluzione giurisprudenziale*, in *Riv. Dir. Trib.*, 2005, 335.
- BEGHIN M., *La motivazione per relationem dell'avviso di accertamento tra conoscibilità degli atti generali e conoscenza delle ragioni della pretesa fiscale: note critiche a proposito di una recente soluzione giurisprudenziale*, in *Riv. Dir. Trib.*, II, 2005, 335.
- BEGHIN M., *Nella normalità economica un punto di partenza*, in *Dir. Prat. Trib.*, 2010, I, 941.

- BEGHIN M., *Osservazioni in tema di motivazione dell'avviso di accertamento ex art. 42, d.p.r. n. 600/1973 alla luce dell'art. 7 dello "Statuto dei diritti del contribuente"*, in *Riv. Dir. Trib.*, I, 2004, 711.
- BENVENUTI F., *Il nuovo cittadino: tra libertà garantita e libertà attiva*, Venezia, 1994.
- BENVENUTI F., *L'attività amministrativa e la sua disciplina generale*, in AA.VV., *La procedura amministrativa*, a cura di PASTORI G., Venezia, 1964, 550.
- BERNASCONI P. – SCHURCH S., *Fishing expedition e rogatorie di gruppo nella cooperazione internazionale con la Svizzera in materia fiscale. Norme e prassi recenti ed imminenti*, in *Riv. Dir. Trib.*, II, 2015, n. 6, 109.
- BERTOLASO P – LUPI R., *Presunzione "contronatura" sulla redditualità dei prelevamenti: tentativi di razionalizzazione (per i professionisti)*, in *Dialoghi Tributari*, 2012, n. 6, 609.
- BIZ C., *Countering tax avoidance at the eu level after "luxleaks. A history of tax rulings, transparency and BEPS: base erosion profit shifting or bending european prospective solutions?"*, in *Dir. Prat. Trib. Int.*, 2015, n. 4, 1035.
- BOBBIO N., *Principi generali del diritto*, in *Novissimo Digesto Italiano*, Torino, 1966, Vol. XIII, 896.
- BORGOGLIO A., *Contraddittorio non obbligatorio per gli accertamenti bancari*, in *Il Fisco.*, 2016, n. 26, 2570.
- BORGOGLIO A., *Il giudice deve valutare la prova contraria ai versamenti bancari contestati al professionista*, in *Il Fisco*, 2015, n. 24, 2381.
- BORGOGLIO A., *Indagini finanziarie con riconoscimento di costi solo se l'accertamento è induttivo*, in *Il Fisco.*, 2015, n. 13, 1277.
- BORGOGLIO A., *Contraddittorio non necessario se la verifica inizia presso il contribuente e termina in ufficio*, in *Il Fisco.*, 2016, n. 19, 1867.
- BORIA P., *Diritto tributario europeo*, Milano, 2010.
- BORIA P., *Diritto Tributario*, Torino, 2016.
- BORIA P., *I principi costituzionali dell'orientamento fiscale*, in AA.VV., *Diritto Tributario*, a cura di FANTOZZI A., Torino, 2012, 59.

- BORIA P., *Il sistema tributario*, in AA.VV., *Diritto Tributario*, a cura di FANTOZZI A., Torino, 2012, 17.
- BORIA P., *Il sistema tributario*, Torino, 2008.
- BORIA P., *L'illegittimità della presunzione legale di reddittività per i movimenti finanziari operati dai professionisti*, in *Corr. Trib.*, 2014, n. 45, 3461.
- BORIA P., *L'interesse fiscale*, Torino, 2002.
- BORIA P., *Un leading case della Corte costituzionale in materia di presunzioni bancarie*, in *Riv. Dir. Trib.*, II, 2014, n. 6, 228.
- BORRELLI P. – FERRANTE G., *Gli accertamenti bancari ai fini fiscali*, Padova, 2004.
- BORRELLI P., *I riflessi della normativa antiriciclaggio sulle indagini finanziarie ai fini fiscali*, in *Il Fisco*, 2016, n. 39, 707.
- BORRELLI P., *Indagini finanziarie: questioni ancora "aperte"*, in *Il Fisco.*, 2015, n. 24, 2307.
- BORRELLI P., *Operazioni fuori conto acquisibili nelle indagini bancarie*, in *Corr. Trib.*, 2005, n. 48, 3784.
- BOSELLO F., *Le deroghe al segreto bancario nei rapporti tributari*, in *Giurisprudenza delle imposte*, 1982, 897.
- BRUZZONE M., *Per i professionisti opera la presunzione legale "prelevamenti = compensi"?*, in *Corriere tributario*, 2012, n. 43, 3346.
- BRUZZONE M., *Torna al vaglio della Consulta il contraddittorio preaccertativo nelle indagini "a tavolino"- L'art. 12, comma 7, della Legge n. 212/2000 è davvero incostituzionale?*, in *G.T. - Riv. Giur. Trib.*, 2016, n. 3, 249.
- BUCCI A., *Assistenza Amministrativa internazionale dall'accertamento alla riscossione dei tributi*, Bari, 2013.
- BUSCEMA A. - LUPI R., *Le irragionevoli disposizioni sul valore presuntivo dei prelevamenti bancari*, in *Dialoghi Tributari*, 2005, n. 4, 517.
- CALIFANO C., *La motivazione degli atti impositivi*, Torino, 2012.
- CALIFANO C., *Principi comuni e procedimento tributario: dalle tradizioni giuridiche nazionali alle garanzie del contribuente*, in *Riv. Dir. Trib.*, 2004, I, 993.

CAPOLUPO S., *Accertamento. Finalmente istituita l'anagrafe dei conti e dei depositi*, in *Il Fisco*, 2000, n. 41, 12290.

CAPOLUPO S., *Ampliata l'area delle indagini finanziarie*, in *Corr. Trib.*, 2011, n. 31, 2540.

CAPOLUPO S., *Le novità sugli accertamenti bancari secondo la circolare ABI*, in *Corr. Trib.*, n.14, 2006, 1077.

CAPOLUPO S., *Le restrizioni per i pagamenti in contanti*, in *Corr. Trib.*, 2011, n. 37, 3063.

CAPOLUPO S., *Manuale dell'accertamento delle imposte*, Milano, 2009.

CARDILLO M., *Davvero incostituzionale la presunzione sui prelevamenti bancari dei lavoratori autonomi?*, in *Dir. Prat. Trib.*, n. 2, 2015. 221.

CARDILLO M., *Gli inviti al contraddittorio nella sanatoria delle liti potenziali*, in *Rass. Trib.*, 2006 fasc. 5, 1564.

CARINCI A., *Violazioni del contraddittorio e invalidità degli atti tributari*, in *Riv. Dir. Trib.*, II, 2011, 137.

CARPENTIERI L., *Fonti del diritto tributario*, in *Enc. Giur. Treccani*, Roma, 2014, *ad vocem*.

CARPENTIERI L., *Le fonti del diritto tributario*, in AA.VV., *Diritto Tributario*, a cura di FANTOZZI A., 2012, 186.

CARPENTIERI L., *Le sentenze della Corte di Giustizia e la loro efficacia in Il diritto tributario nei rapporti internazionali*, a cura di CARPENTIERI L., LUPI R., STEVANATO D., Milano, 2003, 59.

CARRIOLO F., *L'accertamento analitico-induttivo effettuato attraverso indagini bancarie*, in *Il Fisco*, n. 5, 2002, 65.

CARTA L. – ALTIERO N., *Le recenti novità in tema di accertamenti bancari*, in *Rivista della Guardia di Finanza*, 2000, n. 4, 1572.

CARTA. D., *Non è soggetto all'IRAP l'avvocato che corrisponde rilevanti compensi a terzi se la collaborazione è squisitamente ancillare*, in *Riv. Giur. Sarda*, II, 2016, 435.

CASELLA M., *Il segreto bancario, il DPR 463/82 e l'acquisizione delle prove nel procedimento tributario*, in *Dir. Prat. Trib.*, 1983, 692.

CASERTANO A., *Introdotte le deroghe al segreto bancario*, in *Il Fisco*, 1982, 3729.

CASTELLI F., *Accesso ai conti bancari dei soci nell'ambito di una verifica nei confronti della società*, in *Corr. Trib.*, 2001, n. 39, 2924.

CASTIGLIONE R., *Cooperazione fra autorità fiscali, accertamento tributario e garanzie del contribuente*, in *Giust. trib.*, n. 3, 2009, 258.

CEDRO M., *Le indagini fiscali sulle operazioni finanziarie e assicurative*, Torino, 2011.

CIANI F., *Anagrafe tributaria: da funzione non più ricognitiva dei rapporti finanziari a funzione selettiva nell'accertamento tributario - d.l. 6 dicembre 2011, n. 201*, in *Boll. Trib.*, 2012, n. 8, 565.

CIANI F., *Nuove indagini finanziarie: interposizioni fittizie, decorrenze retroattive e dilazioni soggettive e oggettive*, in *Boll. Trib.*, 2007, n. 20, 1594.

CIPOLLA G.M., *La prova tra procedimento e processo tributario*, Milano, 2005.

CISSELLO A., *Le nuove comunicazioni a carico degli operatori finanziari*, in *Il Fisco*, 2013, n.17, 2643.

CLEMENTINI P. – BERTELLI C., *Le leggi sull'imposta della ricchezza mobile*, Torino, 1917.

COMBA M., *In morte del segreto bancario?*, in *Giur. it.*, 1992, 2089.

COMELLI A., *Autorizzazioni agli accessi domiciliari, inviolabilità del domicilio e vizi degli atti istruttori*, in *G.T. - Riv. Giur. Trib.*, 2005, 375.

COMELLI A., *Gli accertamenti bancari nei confronti dei terzi rispetto al soggetto verificato*, in *Corr. Trib.*, 2003, n. 14, 1160.

COMELLI A., *Non sono incostituzionali le presunzioni di ricavi per i prelevamenti innominati - L'accertamento bancario tra principio di eguaglianza e principio di capacità contributiva*, in *G.T. - Riv. Giur. Trib.*, 2005, n. 9, 805.

CONSOLO C., *Segreto bancario e sua permeabilità al fisco: recenti evoluzioni normative*, in *Boll. Trib.*, 1992, 485.

CONTRINO A., *Osservazioni e spunti sulla disciplina statutaria in materia di efficacia temporale delle leggi modificative di tributi periodici*, in AA.VV.,

Consenso, equità, e imparzialità nello Statuto del Contribuente, a cura di BODRITO A., CONTRINO A., MARCHESELLI A., Torino 2012.

CORASANITI G., *Convenzioni internazionali*, in *Dir. Prat. Trib. Int.*, 2015, 905.

CORDEIRO GUERRA R., *Questioni aperte in tema di accertamenti basati su dati estrapolati da conti correnti bancari*, in *Rass. Trib.*, II, 1998, 560.

CORRADO OLIVA C., *BEPS y establecimiento permanente. Algunas consideraciones acerca del método de intervención y sobre la eficiencia de las propuestas de modificación en función de los objetivos*, in *Dir. Prat. Trib. Int.*, 2015, n. 4, 1069.

CORSO P., *Accertamento, contraddittorio e sentenza in tema di indagini bancarie*, in *G.T. - Riv. Giur. Trib.*, 2003, n. 9, 822.

CRESPI A., *Il segreto bancario e la sua diversa rilevanza nel processo civile e nel processo penale*, in *Foro it.*, I, 1955, 142.

CRISAFULLI V., *La costituzione e le sue disposizioni di principio*, Milano, 1952,

CUCUZZA O. – CAPOLUPO S., *Accertamento tributario e segreto bancario*, in *Il Fisco*, 1999, n.5, 1682.

D'ALOIA A., *Eguaglianza sostanziale e diritto diseguale*, Padova, 2002

D'AYALA VALVA F., *Acquisizione di prove illecite. Un caso pratico: la lista Falciani*, in *Riv. Dir. Trib.*, II, 2011, n. 7-8, 402.

D'AYALA VALVA F., *Alla Corte Costituzionale le presunzioni bancarie per i professionisti - Dubbi di costituzionalità del "prelevometro"*, in *G.T. - Riv. Giur. Trib.*, 2013, n. 9, 698.

D'AYALA VALVA F., *I nuovi accertamenti bancari*, in *Atti del convegno di studi tenutosi a Bari il 28 e 29 novembre 2003 e il 25 novembre 2006*, Torino, 2007.

D'AYALA VALVA F., *La Corte Costituzionale elimina il «prelevometro»*, in *G.T. - Riv. Giur. Trib.*, 2014, 394.

DAMIANI M., *Distribuzione in giudizio dell'onere della prova sull'inerenza dei costi*, in *Corr. Trib.*, 2016, n. 31, 2431.

- DE FLORA M. G., *La tutela dei contribuenti nello scambio di informazioni*, in *Dir. Prat. Trib. Int.*, 2015, 1108.
- DE MITA E., *Interesse fiscale e tutela del contribuente: le garanzie costituzionali*, Milano, 2000.
- DE MITA E., *Alla ricerca della cultura giuridica nella legge 413/1991*, in *Riv. Dir. Trib.*, I, 1992, 119.
- DE MITA E., *Fisco e costituzione*, I, Milano, 1984.
- DE MITA E., *Presunzioni fiscali e Costituzione*, in *Le presunzioni in materia tributaria (Atti del convegno Nazioni di Rimini del 22-23 febbraio 1985)*, a cura di GRANELLI A. E., Rimini 1987, 23.
- DE MITA E., *Sul contraddittorio le sezioni unite scelgono una soluzione politica*, in *Dir. Prat. Trib.*, 2016, I, 241.
- DEL FEDERICO L., *La rilevanza della legge generale sul procedimento amministrativo*, in *Riv. Dir. Trib.*, I., 2010, 729.
- DEL FEDERICO L., *Scambio di informazioni fra Autorità Fiscali e tutela del contribuente: profili internazionalistici, comunitari ed interni*, in *Riv. Dir. Trib. Int.*, 1, 2010, 221.
- DEL FEDERICO L., *Tutela del contribuente ed integrazione giuridica europea*, Milano, 2010.
- DELLA CARITÀ A., *Evoluzione del contesto internazionale in materia di scambio di informazioni tra Stati e ulteriori prospettive future*, in *Corr. Trib.*, n. 15, 2014, 1186.
- DELLA VALLE E., *I prelievi bancari dei professionisti e la scomparsa della «relativa» presunzione*, in *Il Fisco*, II, 2014.
- DENARO M., *Indagini bancarie “limitate” per i lavoratori autonomi*, in *Il Fisco*, 2015, n. 14, 1381.
- DENARO M., *Legittime le indagini finanziarie estese ad annualità autorizzate successivamente*, in *Il Fisco*, 2015, n. 40, 3868.
- DEOTTO D., *Nella presunzione sui conti bancari occorre considerare l’incidenza dei relativi costi*, in *Corr. Trib.*, 2006, n. 19, 1461.
- DI AMATO A., *Il segreto bancario nella prospettiva costituzionale*, in *Rass. Dir. Civ.*, 1983, 966.

- DI GENNARO G., *Le indagini finanziarie e il contraddittorio endoprocedimentale*, in *Il Fisco*, 2013, n. 3, 33.
- DI GREGORIO C. – MAINLOFI G., *Le indagini bancarie*, Milano, 2002.
- DI TANNO T., *Lo scambio di informazioni fra amministrazioni finanziarie: limiti ed opportunità*, in *Rass. Trib.*, 2015, n. 3, 665.
- DINACCI F. R., *La lista Falciani tra inutilizzabilità e bulimia conoscitiva*, in *Giur. it.*, 2015, n. 11, 2502.
- DODARO A., *Segreto bancario: un mito di altri tempi*, in *Società, bilancio e contabilità*, n. 8/9, 1992, 789.
- DOLCE R., e RENELLA G., *Indagini finanziarie e poteri istruttori delle Commissioni tributarie*, in *Corr. Trib.*, n. 41, 2015, 4160.
- ESPOSITO C., *Consuetudine (diritto costituzionale)*, in *Enc. Dir.*, IX, Milano, 1961, 456 ss.
- FALSITTA G., *Appunti in tema di legittimità costituzionale delle presunzioni fiscali*, in *Riv. Dir. Fin.*, 1968, II, 3.
- FALSITTA G., *Epicedio per il segreto bancario nei confronti del fisco*, in *Riv. Dir. Trib.*, n.2, 1992, 561.
- FALSITTA G., FANTOZZI A., MARONGIU G., MOSCHETTI F., *Commentario breve alle Leggi tributarie*, Tomo II, *Accertamento e sanzioni*, a cura di MOSCHETTI F., Milano, 2011.
- FALSITTA G., *Il principio della capacità contributiva nel suo svolgimento storico fin all'Assemblea Costituente*, in *Riv. Dir. Trib.*, I, 2013, 763.
- FANELLI R., *Modalità dell'accertamento basato sui dati bancari*, in *G.T. - Riv. Giur. Trib.* 1998, 287.
- FANTOZZI A. (a cura di), *Diritto Tributario*, Torino, 2012
- FANTOZZI A., *Accertamento tributario*, in *Enc. Giur.*, 1, Roma, 1988, *ad vocem*.
- FANTOZZI A., *Accertamento tributario*, I) Teoria generale, in *Enc. Giur.*, I, Roma, 2008, *agg. ad vocem*.
- FANTOZZI A., *È già tramontata la (breve) stagione del garantismo? In tema di contraddittorio procedimentale non resta che sperare nella Corte Costituzionale*, in *Riv. Dir. Trib. – Supplemento Online*, 2016.

- FANTOZZI A., *I rapporti tra fisco e contribuente nella nuova prospettiva dell'accertamento tributario*, in *Riv. Dir. Fin.*, 1984, I, 216.
- FANTOZZI A., *Il Diritto Tributario*, Torino, 2003.
- FANTOZZI A., *Nuove forme di tutela delle situazioni soggettive nelle esperienze processuali: la prospettiva tributaria*, in *Riv. dir. tributario*, 2004, 3
- FANTOZZI A., *Violazioni del contraddittorio e invalidità degli atti tributari*, in *Riv. Dir. Trib.*, n. 2, 2011, 137.
- FAVA U. – MANCINI M., *L'autorizzazione all'acquisizione della documentazione bancaria*, in *Rivista della Guardia di Finanza*, n.5, 1997, 2117.
- FEDELE A., *A proposito di una recente raccolta di saggi sul procedimento amministrativo tributario*, in *Riv. Dir. Fin.*, 1971, I, 433.
- FEDELE A., *Ancora sulla nozione di capacità contributiva nella costituzione italiana e sui "limiti" costituzionali all'imposizione*, in *Riv. Dir. Trib.*, 2013, 1035.
- FEDELE A., *Appunti dalle lezioni di diritto tributario*, Torino, 2005.
- FEDELE A., *La "discriminazione" qualitativa dei redditi di lavoro autonomo ed i principi di eguaglianza e di capacità contributiva*, in *Giur. it.*, 1980, 1797.
- FEDELE A., *La funzione fiscale e la capacità contributiva nella Costituzione italiana*, in PERRONE (a cura di) *Diritto Tributario e Corte Costituzionale*, Napoli, 2006, 1.
- FEDELE A., *Prospettive e sviluppi della disciplina dello "scambio di informazioni" fra Amministrazioni finanziarie*, in *Rass. trib.*, 1999, 53.
- FEDELE, A., *Imposte reali e imposte personali nel sistema tributario italiano*, in *Riv. Dir. Fin.*, 2002, 450.
- FERLAZZO NATOLI L. – MARTINES F., *La L. n. 15/2005 nega l'accesso agli atti del procedimento tributario. In claris non fit interpretatio?*, in *Rass. Trib.*, n. 5, 2005, 1490.
- FERLAZZO NATOLI L. – ROMEO S., *La fase istruttoria nell'accertamento tributario: ispezioni e verifiche*, in *Boll. Trib.*, 1999, n. 4, 1367.
- FERLAZZO NATOLI L., *Tendenze della normativa tributaria verso un Fisco etico*, in *Riv. Dir. Trib.*, n. 1-3, 2003, 3.

FERRANTI G., *Accertamenti derivanti da indagini finanziarie: onere della prova e deducibilità dei costi*, in *Corr. Trib.*, 2012, n. 38, 2913.

FERRANTI G., *I presupposti per l'estensione delle indagini bancarie ai conti di terzi*, in *Corr. Trib.*, 2010, n. 38, 3114.

FERRANTI G., *Indagini finanziarie: retromarcia sull'abolizione delle presunzioni*, in *Il Fisco*, 2016, n. 41, 3915. FERRANTI G., *Indagini finanziarie: la Cassazione "abolisce" la presunzione sui versamenti dei professionisti*, in *Il Fisco*, 2016, n. 30, 2231.

FERRANTI G., *L'agenzia delle Entrate "apre" sulla necessità del contraddittorio*, in *Il Fisco*, 2016, n. 25, 2074.

FERRANTI G., *L'obbligo del contraddittorio endoprocedimentale per le indagini finanziarie*, in *Corr. Trib.*, n. 46, 2015, 4495.

FERRANTI G., *La disciplina delle presunzioni in presenza di controlli bancari*, in *Corr. trib.*, n. 41, 2010, 3357.

FERRANTI G., *La ripartizione dell'onere della prova nelle indagini finanziarie sui conti dei terzi*, in *Corr. Trib.*, 2014, n. 25, 2433.

FICARI V., *Conti correnti dei soci e ricavi presunti della società di persone a base familiare*, in *Boll. Trib.*, 2009, n. 11, 886.

FICARI V., *La rilevanza delle movimentazioni bancarie e finanziarie ai fini dell'accertamento delle imposte sul reddito e sul valore aggiunto*, in *Rass. Trib.*, 2009, 1269.

FICARI V., *Movimentazioni bancarie ed accertamento in capo ad un lavoratore dipendente*, in *Boll. Trib.*, 2010, n. 1, 59.

FICARI V., *Riflessioni sulla giurisprudenza tributaria in materia di inerenza...eppur si muove!*, in *Boll. Trib.*, 2010, 1269.

FICARI V., *Spunti in materia di documentazione bancaria ed accertamento dei redditi tra evoluzione normativa e dibattito giurisprudenziale*, in *Riv. Dir. Trib.*, 1995, I, 913.

FICARI V., *Utilizzazione e trasmissione di dati bancari, segreto bancario ed accertamento tributario: dalla L.197/1991 antiriciclaggio alla L.413/1991*, in *Riv. Dir. Trib.*, 1992, n. 1, 839.

- FICHERA F., *Fiscalità ed extrafiscalità nella Costituzione. Una rivisitazione dei lavori preparatori*, in *Riv. Dir. Fin. Sc. Fin.*, I, 1997, 1, 488.
- FIorentino S., *La Corte di Cassazione e gli “accertamenti bancari”: questioni “vecchie e nuove” tra retroattività, obbligo di preventivo contraddittorio e valenza “probatoria” delle movimentazioni alla stregua di un’interessante pronuncia della Suprema Corte*, in *Riv. Dir. Trib.*, 2002, II, n. 5, 330.
- FIorentino S., *Qualificazione e diversa rilevanza probatoria delle risultanze finanziarie, quali fatti indizianti di una presunzione legale ovvero di una presunzione semplice*, in *Dir. e Proc. Trib.*, n. 1, 2015, 29.
- FIorentino S., *Riflessioni in tema di soggettività tributaria: il pensiero di Amatucci e la problematicità di questioni attuali*, in AA.VV., *Dal Diritto finanziario al diritto tributario*, II, sez. II, Bogotà-Napoli, 2011.
- FORNIELES GIL A., *Il principio di proporzionalità*, in AA.VV., *I principi europei del diritto tributario*, a cura di DI PIETRO A. e TASSANI T., Bologna, 2013.
- FRANSONI F., *Sulle presunzioni legali nel diritto tributario*, in *Rass. Trib.*, 2010, 602.
- FRANSONI G., «*Indagini finanziarie*», *diritto alla riservatezza e garanzie «procedimentali»*, in *Corr. Trib.*, 2009, 3587.
- FRANSONI G., *Ancora alla Consulta la presunzione sui prelevamenti bancari*, nota a Comm. Trib. Reg. Lazio, sez. XXIV, Ord. n. 27 del 2013, in *Riv. Dir. Trib.*, II, 2013, 386
- FRANSONI G., *Il coraggio della Consulta, il valore indiziario dei prelevamenti bancari e il principio di Al Capone*, in *Riv. Dir. Trib.*, II, 2014, n. 6, 260
- FRANSONI G., *L’art. 12, u.c. dello Statuto, la Cassazione e il tally-ho*, in *Rass. Trib.*, 2014, 1, 3, 598.
- FRANSONI G., *L’efficacia della legge tributaria nel tempo e nello spazio*, in AA.VV., *Diritto Tributario*, a cura di FANTOZZI A., Torino, 2012, 299.
- FRANSONI G., *La presunzione di ricavi fondata sui prelevamenti bancari nell’interpretazione della Corte costituzionale (nota a Corte Cost. n.225/2005)*, in *Riv. Dir. Trib.*, 2005, II, n. 9, 967.

- FRANSONI G., *La territorialità nel diritto tributario*, Milano, 2004.
- FRANSONI G., *Stato di diritto, diritto sociali, libertà economica e principio di capacità contributiva (anche alla luce del vincolo del pareggio di bilancio)*, in *Riv. Dir. Trib.*, I, 2013, I, 1049.
- FURIA V., *L'abolizione del segreto bancario nei confronti del fisco*, in *Boll. Trib.*, 1992, 245.
- FURLAN A. – DE ROSA F., *Scambio automatico di informazioni: la normativa di recepimento FATCA*, in *Fisc. e Comm. Int.*, 2014, n. 12, 18.
- GABELLI M., e ROSSETTI D. A., *Verifiche transfrontaliere simultanee e/o congiunte tra Italia e Germania*, in *Fisc. e Comm. Int.*, 2015, n. 3, 45..
- GAFFURI G., *Il ruling internazionale*, in *Rass. Trib.*, 2004, 488.
- GAFFURI G., *Le presunzioni nella disciplina dell'imposta sulle successioni e donazioni*, in AA.VV., *Le presunzioni in materia tributaria*, a cura di GRANELLI A. E., Rimini, 1987.
- GAFFURI G., *Lezioni di diritto tributario. Parte generale*, Padova, 2003.
- GALLO F., *Discrezionalità nell'accertamento tributario e sindacabilità delle scelte dell'ufficio*, in *Riv. Dir. Fin. Sc. Fin.*, 1992, I, 658.
- GALLO F., *Ancora in tema di uguaglianza tributaria*, in *Riv. Dir. Fin. Sc. Fin.*, 2013, n. 4, 321.
- GALLO F., *Contraddittorio procedimentale e attività istruttoria*, in *Dir. Prat. Trib.*, 2011, n. 3, 467.
- GALLO F., *Discrezionalità (dir. trib.)*, in *Enc. Dir.*, III, Milano, 1999, *agg. ad vocem*.
- GALLO F., *L'imposta sulle assicurazioni*, Torino, 1968, 97
- GALLO F., *L'istruttoria nel sistema tributario*, in *Rass. Trib.*, n. 2, 2009, 25.
- GALLO F., *La soggettività tributaria*, in *Studi in memoria di G.A. Micheli*, Napoli, 2010.
- GALLO F., *Ordinamento comunitario e principi costituzionali tributari*, in *Rass. Trib.*, 2006, 412
- GALLO F., *Per le società la sfida di un fisco globale*, in *Dir. Prat. Trib.*, 2016, n. 3, 1187.

- GARUFI S. e GARBARINO C., *Le modifiche all'art. 26 del modello OCSE sullo scambio di informazioni*, in *Fisc. e Comm. Int.*, 2013, n. 1, 19.
- GENTILI G., *Il praesumptum de praesumpto nel diritto tributario*, in AA.VV., *Le presunzioni in materia tributaria*, a cura di GRANELLI A. E., Rimini, 1987, 146.
- GIANNATTASIO C., *Le fonti del segreto bancario ed i suoi limiti*, in *Giur. it.*, I, 1954, 785.
- GIANNINI A.D., *Istituzioni di diritto tributario*, Milano, 1938, 179
- GIANONCELLI S., *I principi UE nella giurisprudenza tributaria della Cassazione: primato del diritto europeo e discriminazioni a rovescio*, in *Riv. Trim. Dir. Trib.*, 2014, 616.
- GIOVANNINI A., *Ipotesi normative di reddito ed accertamento nel sistema d'impresa*, Milano, 1992.
- GIOVANNINI A., *Soggettività tributaria e fattispecie impositiva*, Padova, 1996.
- GLENDI C., *L'oggetto del processo tributario*, Padova, 1984, 163.
- GRASSI S. – TOLINO. C., *Anagrafe dei conti e dei depositi. L'epilogo di una vicenda lunga e travagliata*, in *Il Fisco*, 2000, n. 44, 12944.
- GRASSI S., *L'Anagrafe dei conti e dei depositi*, in *Il Fisco*, 2001, n. 28, 9225.
- GRAZIANO F. – PROCOPIO M., *L'illegittima presunzione della natura reddituale dei prelevamenti bancari dei professionisti*, in *Dir. Prat. Trib.*, 2015, n. 1, 33.
- GREGGI M., *Giusto processo e diritto tributario europeo: la prova testimoniale nell'applicazione della CEDU*, in *Rass. Trib.*, 2007, 228.
- GUGLIELMI S., *Scambio di informazioni: modifiche al modello di Convenzione OCSE*, in *Fisc. Int.*, 2005, 42.
- IAIA R., *Il contraddittorio anteriore al provvedimento amministrativo tributario nell'ordinamento dell'unione europea. Riflessi nel diritto nazionale*, in *Dir. Prat. Trib.*, 2016, n. 1, 55.
- IAIA R., *Profili temporali del contraddittorio anteriore all'atto impositivo nello Statuto del contribuente*, in *Corr. Trib.*, 2014, n. 12, 935.

- INGROSSO M., *Europa e tributi. La fine della sovranità impositiva nazionale?*, in AA.VV., *Scritti in onore di Giuseppe Tesouro*, 2014, III, 1911.
- LA ROCCA S., *Le novità in materia di riscossione dei tributi introdotte dalla L. 286/2006 (cosiddetto Collegato alla Finanziaria per il 2007 di conversione del L.L. 262/2006)*, in *Il Fisco*, 2007, 68.
- LA ROSA S., *Accertamento tributario e situazioni soggettive del contribuente*, in *Riv. Dir. Trib.*, 2006, I, 735.
- LA ROSA S., *Accertamento tributario*, in *Dig. Disc. Priv. Sez. Comm.*, I, Torino, 1987, *ad vocem*.
- LA ROSA S., *Accesso agli atti dispositivi di verifiche fiscali e tutela del diritto alla riservatezza*, *Rivista di diritto tributario*, n.2, 1996, 1119.
- LA ROSA S., *Amministrazione finanziaria e giustizia tributaria*, Torino, 2000.
- LA ROSA S., *I modelli accertativi*, in *Dir. Prat. Trib.*, 1986, 1522.
- LA ROSA S., *Il giusto procedimento tributario*, in *Giur. Imp.*, V, 2004, 763.
- LA ROSA S., *Principi di diritto tributario*, Torino, 2004
- LAMBERT G., *Le deroghe al segreto bancario e la natura del D.P.R. n. 463/1982*, in *Il Fisco*, 1996, n. 30, 7303
- LAMBERTI C., *Per le Sezioni Unite della Cassazione il contraddittorio endo-procedimentale va attivato nei soli tributi armonizzati*, in *G.T. – Riv. Giur. Trib.*, 2016, n. 1, 20.
- LAMEDICA T., *Dalle Sezioni Unite della Cassazione una nuova versione sull'obbligo del Contraddittorio*, in *Corr. Trib.*, 2016, n.1, 81.
- LANCELOTTI N., *Sull'utilizzabilità, in sede tributaria, di elementi di prova illegittimamente acquisiti all'estero*, in *Dir. Prat. Trib. Int.*, 2013, n. 2, 471.
- LAROMA JEZZI P., *Si fa presto a dire "diritto al contraddittorio"*, in *Corr. Trib.*, 2015, n. 36, 3760.
- LEONE F., *La controversa utilizzabilità degli elementi acquisiti irrualmente dall'Amministrazione finanziaria nel corso dell'accertamento e il riconoscimento in capo al contribuente di una percentuale di incidenza dei costi sui ricavi presunti*, in *Boll. Trib.*, 2013, 13, 1044.
- LICCARDO G., *L'elasticità della norma e la discrezionalità dell'Amministrazione nel campo tributario*, in *Dir. Prat. Trib.*, I, 1960, 26.

- LOMBARDI O., *Gli orientamenti della giurisprudenza in tema di indagini finanziarie*, in *Dir. e Proc. Trib.*, n. 1, 2015, 135.
- LORENZETTI M., *prime valutazioni sul ruling internazionale*, in *Corr. Trib.*, 2004, 32.
- LOVISOLO A., *Applicabilità della presunzione «prelievi=ricavi» solo in mancanza di entrate di pari importo e ingiustificate - Prelevamenti bancari e detrazioni di maggiori costi*, in *G.T. – Riv. Giur. Trib.*, 2013, n.9, 715.
- LOVISOLO A., *Condizioni e limiti di applicabilità della presunzione di imponibilità alle operazioni bancarie desunte da rapporti formalmente intestati a soggetti terzi rispetto al contribuente accertato*, in *G.T. – Riv. Giur. Trib.*, 2007, n. 9, 763.
- LOVISOLO A., *L'osservanza del termine di cui all'art. 12, 7° comma, dello Statuto dei diritti del contribuente, nell'ottica del principio del contraddittorio*, in *Dir. Prat. Trib.*, 2015, n. 3, 405.
- LOVISOLO A., *Sulla c.d. "utilità" del previo contraddittorio endoprocedimentale*, in *Dir. Prat. Trib.*, 2016, n. 2, 719.
- LUISO F.P., *Il principio del contraddittorio e l'istruttoria nel processo amministrativo e tributario*, in *Dir. Proc. Amm.*, 2000, 328.
- LUPI R., *I Vizi delle indagini fiscali e inutilizzabilità della prova: un difficile giudizio di Valore*, in *Rass. Trib.*, 2002, n. 2, 655.
- LUPI R., *Indagini bancarie e soggetti terzi: la necessità di una valutazione amministrativa*, in *Rass. Trib.*, 2002, n. 6, 2088.
- LUPI R., *La difficoltà di "interpretazioni correttive" di una presunzione contro natura*, in *Dialoghi di diritto tributario*, n. 11, 2005, 1453.
- LUPI R., *La presunzione è vietata..solo quando non è convincente*, in *Rass. Trib.*, 1994, n. 10, 1618.
- LUPI R., *Metodi induttivi e presunzioni nell'accertamento tributario*, Milano, 1988.
- LUPI R., *Sono utilizzabili le informazioni bancarie illecitamente sottratte da impiegati di istituti di credito esteri?*, in *Dialoghi Tributarî*, 2011, n. 3, 268.
- MAISTO. G., *Convenzioni internazionali per evitare le doppie imposizioni*, Milano 2015.

MANN F.A., *The doctrine of jurisdiction in international law*, in *Recueil des Cours de l'Académie de droit international de la Haye*, 1964, I, 137.

MARCHESE S., *Attività istruttorie dell'Amministrazione finanziaria e diritti fondamentali europei dei contribuenti*, in *Dir. Prat. Trib.*, 2013, n. 3, 493.

MARCHESELLI A. – UCKMAR V., *Il diritto tributario tra tutela della riservatezza e trasparenza delle attività economiche*, in *Dir. Prat. Trib.*, I, 1998, 227.

MARCHESELLI A., *“Lista Falciani”: le prove illecite sono utilizzabili nell'accertamento tributario?*, in *Corr. trib.*, 2011, n. 47, 3910.

MARCHESELLI A., *Accertamenti bancari e oneri di allegazione: apertura della cassazione sulla deduzione dei costi*, in *G.T. – Riv. Giur. Trib.*, 2009, n. 2, 132.

MARCHESELLI A., *Accertamenti bancari: una giurisprudenza da rivedere dalle fondamenta: la natura della presunzione*, in *Dir. Prat. Trib.*, 2013, n. 5, 774.

MARCHESELLI A., *Accertamenti tributari e difesa del contribuente*, Milano, 2010.

MARCHESELLI A., *Accessi, verifiche fiscali e giusto processo: una importante sentenza della Corte europea dei diritti dell'uomo*, in *G.T.- Riv. Giur. Trib.*, n. 9, 2008, 746.

MARCHESELLI A., *Ancora fraintendimenti sull'onere della prova negli accertamenti tributari*, in *Corr. Trib.*, 2011, n. 1, 24.

MARCHESELLI A., *Dati bancari, contraddittorio e inutilizzabilità delle fonti di prova acquisite illegittimamente*, in *Dir. Prat. Trib.*, II, 2004, 1142.

MARCHESELLI A., *Difesa del contribuente dagli accertamenti sui conti bancari di terzi*, in *Corr. Trib.* n. 35, 2010, 2869

MARCHESELLI A., *Il contraddittorio deve precedere ogni provvedimento tributario*, in *Corr. Trib.*, 2014, n. 39, 3019.

MARCHESELLI A., *Il contraddittorio va sempre applicato ma la sua omissione non può eccepirsi in modo pretestuoso*, in *Corr. Trib.*, 2014, n. 33, 2536.

- MARCHESELLI A., *Il diritto al contraddittorio nel procedimento amministrativo tributario è diritto fondamentale del diritto comunitario*, in *G.T.- Riv. Giur. Trib.*, n.3, 2009, 203.
- MARCHESELLI A., *L'accertamento bancario tra presunzioni legali e inversione dell'onere probatorio* in *G.T.- Riv. Giur. Trib.*, 2010, n. 1, 47.
- MARCHESELLI A., *L'effettività del contraddittorio nel procedimento tributario tra Statuto del contribuente e principi comunitari*, in AA.VV., *Consenso, equità, e imparzialità nello Statuto del Contribuente*, a cura di BODRITO A., CONTRINO A., MARCHESELLI A., Torino 2012, 427.
- MARCHESELLI A., *Lista Falciani e diritti fondamentali del contribuente/indagato*, in *Corr. Trib.*, 2013, n. 31, 2462.
- MARCHESELLI A., *Presunzioni fondate su accertamenti bancari e difesa del contribuente*, in *G.T.- Riv. Giur. Trib.*, 2006, n. 5, 452.
- MARCHESELLI A., *Solo il pregiudizio concreto derivante dai vizi dell'istruttoria invalida l'accertamento*, in *Corr. Trib.*, 2009, n. 41, 3339.
- MARCHESELLI A., *Verifiche senza limiti sui conti bancari di soci e familiari?*, in *Corr. Trib.*, 2012, n. 39, 3030.
- MARCOLONGO C., *Individuazione dei criteri per determinare i costi deducibili in materia di accertamenti bancari*, in *Corr. Trib.*, 2007, n. 28, 2294.
- MARINELLO G., *"Lista Falciani": prove illegittime, scambio di informazioni e garanzie costituzionali*, in *Dir. Prat. Trib. Int.*, 2015, 1318.
- MARINO G., *Indagini tributarie e cooperazione internazionale*, in *Corr. Trib.*, n. 44, 200.
- MARINO G., *La valenza presuntiva dei prelevamenti ingiustificati dai conti correnti nell'accertamento del reddito dei lavoratori autonomi*, in *Il Fisco*, n. 7, 2005, 2839.
- MARONGIU G., *Accertamenti e contraddittorio tra Statuto del contribuente e principi di costituzionalità*, in *Corr. Trib.*, 2011, n. 6, 457.
- MARONGIU G., *Contribuente più tutelato nell'interazione con il fisco anche prima dell'avviso di accertamento*, in *Corriere tributario*, 2011, 1719;
- MARONGIU G., *Ezio Vanoni Ministro delle Finanze*, Torino, 2016.

- MARONGIU G., *Il contraddittorio non è d'obbligo*, in *Dir. Prat. Trib. Int.*, 2016, I, n. 2, 702.
- MARONGIU G., *La crisi del principio di capacità contributiva nella giurisprudenza della Corte Costituzionale dell'ultimo decennio*, *Dir. Prat. Trib.*, 1999, I, 1757.
- MARONGIU G., *La necessità del contraddittorio nelle verifiche fiscali "tutela" il contribuente*, in *Corr. Trib.*, 2010, 3056.
- MARONGIU G., *Lo Statuto dei diritti del contribuente*, Torino, 2010.
- MARTIS M., *Breve disamina sulle implicazioni tributarie derivanti dall'applicazione della legge 241/90*, in AA.VV., *Studi Economico-Giuridici*, Vol. LXI, Napoli, 2009, 403.
- MARTIS M., *Percorsi evolutivi e le linee di tendenza della rinnovata cooperative compliance tra Fisco e imprese alla luce dei recenti interventi nazionali e delle indicazioni provenienti dall'OCSE*, in *Riv. Dir. Trib. Int.*, 2015, I.
- MASTELLONE P., *L'applicabilità delle garanzie alle procedure di cooperazione internazionale*, in AA.VV., *Convenzione Europea dei Diritti dell'uomo e Giustizia tributaria italiana*, a cura di BILANCIA F., CALIFANO C., DEL FEDERICO L., PUOTI P., Torino, 2014.
- MASTELLONE P., *Tutela del contribuente nei confronti delle prove illecitamente acquisite all'estero*, in *Dir. Prat. Trib.*, 2013, I, 4, 791.
- MAYR S., *Alcune Misure anti-BEPS ed i Trattati italiano contro le doppie imposizioni*, in *Boll. Trib.*, 2016, n. 11, 809.
- MAZZAGRECO D., *I limiti all'attività impositiva nello Statuto dei diritti del contribuente*, Torino, 2001.
- MAZZILI T., *La violazione del segreto bancario*, in *Boll. Trib.*, 1978, 333.
- MELIS G., *L'interpretazione nel diritto tributario*, Padova, 2003.
- MENTI E., *L'equiparazione ai ricavi dei prelevamenti bancari di somme non annotate nelle scritture contabili*, in *Diritto e pratica tributaria*, I, 2005, 993.
- MENTI F., *L'intestazione fittizia dei conti bancari e il loro utilizzo per la rettifica e l'accertamento dei redditi*, in *Dir. Prat. Trib.*, 2004, n. 3, 587.
- MENTI F., *Le operazioni bancarie di versamento e di prelevamento di somme e la loro assimilazione a ricavi*, in *Riv. Dir. Trib.*, 2006, n. 1, 57.

- MICALI S., *Fisco e Segreto Bancario*, Milano, 1984.
- MICCINESI M., *I principi comunitari nell'esperienza del giudice tributario la cooperazione della giurisprudenza nazionale nell'applicazione del diritto comunitario*, in *Dir. Prat. Trib.*, 2013, 865.
- MICELI R., *Autorizzazione alle indagini bancarie: negata ogni tutela al contribuente - Ingiustificata deviazione delle indagini finanziarie ai principi dell'istruttoria tributaria*, in *G.T. - Riv. Giur. Trib.*, 2015, n. 8-9, 698.
- MICELI R., *Il contraddittorio pre-contenzioso nei procedimenti di irrogazione delle sanzioni*, in *Riv. Dir. Trib.*, 2002, n. 11, 1095.
- MICELI R., *Il contraddittorio pre-contenzioso nelle indagini tributarie: un principio generale senza disciplina di attuazione*, in *Riv. Dir. Trib.*, 2016, I, n. 3, 346.
- MICELI R., *Il diritto del contribuente al contraddittorio nella fase istruttoria*, in *Riv. Dir. Trib.*, 2001, 371.
- MICELI R., *Illecito comunitario dello Stato e tutela del contribuente*, in *Rass. Trib.*, 2009, 1021.
- MICELI R., *Indebito comunitario e sistema tributario interno. Contributo allo studio del rimborso d'imposta secondo il principio di effettività*, Milano, 2009.
- MICELI R., *L'attività istruttoria tributaria*, in AA.VV., *Diritto Tributario*, a cura di FANTOZZI A., Torino, 2012, 615.
- MICELI R., *La motivazione degli atti tributari*, in *Lo statuto dei diritti del contribuente*, a cura di FEDELE A. e FANTOZZI A., Milano, 2005, 281.
- MICELI R., *La partecipazione del contribuente alla fase istruttoria*, in *Lo statuto dei diritti del contribuente*, a cura di FEDELE A. e FANTOZZI A., Milano, 2005, 471.
- MICELI R., *Motivazione per relationem dalle prime elaborazioni giurisprudenziali allo statuto del contribuente*, in *Riv. Dir. Trib.*, 2001, I, 1167.
- MICELI R., *Riflessioni sul rapporto fra le illegittimità istruttorie e l'accertamento della pretesa impositiva*, in *Riv. Dir. Trib.*, 2006, II, 795.
- MICHELI G.A. – TREMONTI G., *Obbligazioni (dir. trib.)*, in *Enc. Dir.*, XXIX, Milano, 1979, *ad vocem*.

- MICHELI G.A., *Ancora in tema di presunzioni tributarie*, in *Opere minori di diritto tributario*, II, Milano, 1982, 235.
- MICHELI G.A., *Capacità contributiva reale e presunta*, in *Giur. Cost.*, 1967, 1525.
- MICHELI G.A., *Corso di diritto tributario*, Torino, 1968.
- MICHELI G.A., *L'onere della prova*, Padova, 1966;
- MICHELI G.A., *Soggettività tributaria e categorie civilistiche*, in *Riv. Dir. Fin.*, 1977.
- MICHELI G.A., *Studi sul procedimento amministrativo tributario*, Milano, 1971.
- MICHELUTTI R. – SILVANI C., *Modifiche alla Direttiva Madre Figlia e BEPS: un'occasione per ripensare il regime degli strumenti ibridi*, in *Corr. Trib.*, 2016, I, n. 11, 857.
- MIGNARRI E., *L'attuazione della Direttiva 2011/16/UE riguardante la cooperazione amministrativa in ambito fiscale*, in *Il Fisco*, n. 2, 2014, 133.
- MODUGNO F., *I nuovi diritti nella giurisprudenza costituzionale*, Torino, 1995.
- MOLLE G., *I contratti bancari*, Milano, 1981.
- MOLLE G., *Il segreto bancario*, in *Banca, borsa e titoli di credito*, I, 1937, 169
- MOLLE G., *Recensioni in tema di segreto bancario*, in *Banca borsa e titoli di credito*, I, 1950, 381.
- MONTEMITRO M. T., *Considerazioni inerenti alla problematica della cd. Lista Falciani*, in *Riv. Dir. Trib.*, 2015, n. 4, 212.
- MOSCHETTI F., *Avviso di accertamento tributario e garanzia del cittadino*, in *Dir. Prat. Trib.*, 1983, I, 1916.
- MOSCHETTI F., *La capacità contributiva (profili generali)*, in *Trattato di Diritto tributario diretto da Andrea Amatucci*, Vol. I, Tomo I, Padova, 1994.
- MOSCHETTI F., *Le possibilità di accordo tra Amministrazione finanziaria e contribuente nell'ordinamento italiano*, in *il Fisco*, 1995, n. 22, 5331.

- MULEO S., “Dati” “dabili” ed “acquisibili” nelle indagini bancarie tra prove ed indizi (e cenni minimi sull’abrogazione delle c.d. sanzioni improprie), in *Riv. Dir. Trib.*, n. 2, 1999, 605.
- MULEO S., *Acquisizioni probatorie illegittime e vizi dell’atto: il caso della lista Falciani*, in *Rass. Trib.*, 2016, n. 1, 147.
- MULEO S., *Contributo allo studio del sistema probatorio nel procedimento di accertamento*, Torino, 2000.
- MULEO S., *Il principio europeo dell’effettività della tutela e gli anacronismi delle presunzioni legali tributarie alla luce dei potenziamenti dei poteri istruttori dell’Amministrazione finanziaria*, in *Riv. Trim. Dir. Trib.*, n. 3, 2012, 685.
- MULEO S., *L’applicazione dell’art. 6 CEDU anche all’istruttoria tributaria a seguito della sentenza del 21 febbraio 2008 della Corte Europea dei Diritti dell’Uomo nel caso Ravon e altri c. Francia e le ricadute sullo schema processuale vigente*, in *Riv. Dir. Trib.*, 2008, 181.
- NAPOLITANO M., *Protezione effettiva dei dati del contribuente in presenza di scambio di informazioni automatico: spunti da una recente pronuncia della Corte di Giustizia dell’Unione Europea*, in *Dir. Prat. Trib. Int.*, 2016, n. 1, 385.
- NICCOLINI F., *La motivazione dell’atto di accertamento nel diritto tributario*, Roma, 2008.
- NOCERA C., *Utilizzo dei dati acquisiti nel corso delle indagini bancarie*, in *Il Fisco*, 2007, 6097.
- NUVOLONE P., *Problemi di diritto penale bancario*, in *Banca borsa e titoli di credito*, I, 1976, 185.
- NUZZO E., *Questioni in tema di tassazione di enti non economici*, in *Rass. Trib.*, 1985, I, 137.
- PACE A., *Segreto bancario e asserita maggior tutela dei valori personalistici*, in *Giustizia Costituzionale*, 1992, 296
- PALMA P., *Il ruling internazionale*, in *Il Fisco*, 2004, 194.
- PARRAVICINI G., *La politica fiscale e le entrate effettive del Regno d’Italia*, Roma, 1958

- PEDROTTI F., *Gli accertamenti basati su indagini bancarie e finanziarie nel reddito d'impresa*, in *Riv. Dir. Trib.*, 2016, I, 185.
- PEPE F., *La motivazione per relationem e il rinvio a delibere del consiglio comunale*, in *Il Processo Tributario*, a cura di DELLA VALLE E., FICARI V., MARINI G., Padova, 2008, 237.
- PERRONE A., *Le indagini bancarie – contributo allo studio delle presunzioni nel diritto tributario*, Bari, 2009.
- PERRONE L., *Discrezionalità e norma interna nell'imposizione tributaria*, Milano, 1969.
- PERRUCCI U., *Fine del segreto bancario o stato di polizia (fiscale)*, in *Boll. Trib.*, 2012, 592.
- PERRUCCI U., *Liste di depositanti all'estero e scrupoli di legalità*, in *Boll. Trib.*, 2012, n. 12, 895.
- PERSANO F., *La cooperazione internazionale nello scambio di informazioni. Il caso dello scambio di informazioni in materia tributaria*, Torino, 2006.
- PETRILLO G., *Scambio di informazioni ed utilizzabilità delle prove ottenute in violazione della normativa nazionale*, in *Dir. Prat. Trib. Int.*, 2016, n. 1, 360.
- PEZZUTO G., *I riflessi del ruling internazionale sull'attività di verifica fiscale dell'Amministrazione finanziaria*, in *Il Fisco*, 2004, 2398.
- PICCARDO A., *Gli accertamenti bancari: evoluzione normativa ed applicazioni giurisprudenziali*, in *Dir. Prat. Trib.*, 2007, n. 1, 33.
- PICCARDO A., *Profili interpretativi sull'utilizzo presuntivo dei dati bancari ai fini fiscali*, in *Dir. Prat. Trib.*, 2002, n. 3, 557-596.
- PICCIAREDDA F., *Contribuzione e consenso nel diritto tributario*, in AA.VV., *Studi economico-giuridici.*, Vol. LXI, Napoli, 2009, 495.
- PICCIAREDDA F., *Il contraddittorio anticipato nella fase procedimentale*, in AA.VV., *Consenso, equità, e imparzialità nello Statuto del Contribuente*, a cura di BODRITO A., CONTRINO A., MARCHESELLI A., Torino 2012, 397.
- PICCIAREDDA F., *La pregiudiziale comunitaria nel processo tributario: alcuni spunti di riflessione*, in *Riv. Giur. Sarda*, 2008, II, 231.
- PICCIAREDDA F., *La solidarietà tributaria: tendenze evolutive*, Roma, 2016.

- PIERRO M., *Il dovere di informazione dell'Amministrazione finanziaria*, Torino, 2013.
- PISANTI G., *Controlli bancari fiscali, procedure e sanzioni*, in *Il Fisco*, n. 39, 1993, 9754.
- PISANTI G., *Segreto bancario e fisco: cos'è rimasto dopo la L. n. 413/91*, in *Il Fisco*, 1992, n. 13, 3479.
- PISTOLESI F., *Gli interpelli tributari*, 2007, Milano.
- PODDIGHE A., *Giusto processo e processo tributario*, Milano, 2010.
- POLLARI N. – GRAZIANO G., *Considerazioni in tema di anagrafe tributaria, anagrafe dei conti e dei depositi, banche dati, accertamento tributario, tutela della privacy*, in *Il Fisco*, 1999, n. 10, 3372.
- POTITO E., *L'ordinamento tributario italiano*, Milano, 1978, 70.
- PROTO PISANI N., *Appunti sulla natura e sui limiti del segreto bancario*, in *Dir. e Giur.*, 1959, 241.
- PUBUSA A., *Diritti dei cittadini e pubblica amministrazione*, Torino, 1996.
- PUGLIESE M., *Istituzioni di diritto finanziario*, Padova, 1937.
- PURI P., *I soggetti*, in AA.VV., *Diritto Tributario*, a cura di FANTOZZI A., Torino, 2012, 439
- QUATRA O., *Commento alla legge sull'imposta della ricchezza mobile*, Milano, 1917
- RAFFELLINI A., *Transfer Pricing: il BEPS e le regole OCSE per i servizi infragruppo*, in *Amministrazione e Finanza*, 2016, n. 5, 11.
- RAGGI N., *Contenzioso Falciani: istruzioni per l'uso*, in *G.T. - Riv. Giur. Trib.*, 2012, n. 8-9, 710.
- RAGGI N., *Lista Falciani: per la Cassazione è utilizzabile e attendibile - Lista Falciani: la Cassazione le ha messo le "ali"?*, in *G.T. - Riv. Giur. Trib.*, n. 7, 2015, 563.
- RAGUCCI G., *Il contraddittorio nei procedimenti tributari*, Torino, 2009.
- RENDA A., *Il contraddittorio preventivo tra speranze (deluse), rassegnazione e prospettive*, in *Dir. Prat. Trib.*, 2016, n. 2, 719.

- RENDA A., *Il contraddittorio quale nucleo insopprimibile di rilievo sostanziale nell'ambito del procedimento tributario: le conferme della giurisprudenza comunitaria e di legittimità*, in *Dir. Prat. Trib.*, 2015, n.4, 593.
- RENDA A., *La possibile interazione tra collaborazione volontaria e contraddittorio preventivo*, in *Corr. Trib.*, 2016, n. 5, 361.
- RENDA A., *Le Sezioni Unite chiamate a risolvere i contrasti ermeneutici sugli effetti del mancato contraddittorio*, in *Corr. Trib.*, 2015, n. 9, 701.
- RIZZARDI R., *L'accordo FATCA Italia-Stati Uniti e lo scambio di informazioni fiscali*, in *Corr. Trib.*, 2015, n. 32-33, 2502.
- RIZZARDI R., *Lo scambio di informazioni fiscali in ambito internazionale*, in *Corr. Trib.*, 2015, n. 27, 2085.
- ROMANO C. – SENCAR D., *“Country-by-Country Reporting”*: versante normativo nazionale, in *Corr. Trib.*, 2016, n. 16, 1201.
- ROMANO C. – SENCAR D., *“Country-by-Country Reporting”*: versante normativo nazionale, in *Corr. Trib.*, 2016, n. 16, 1201.
- ROMANO C., *Il ruling internazionale*, in *L'imposta sul reddito delle società, (IRES)*, a cura di TESAURO F., Bologna, 2007, 991.
- ROMANO TASSONE A., *Contributo sul tema della irregolarità degli atti amministrativi*, Torino, 1993.
- ROSSI L. – BARBAGELATA G., *L'identificazione degli Stati a fiscalità privilegiata: indicazioni OCSE e “Tax Package” anti-abuso della UE*, in *Corr. Trib.*, 2016, n. 9, 647.
- ROSSI P., *I metodi di accertamento*, in AA.VV., *Diritto Tributario*, a cura di FANTOZZI A., Torino, 2012, 675;
- ROSSI P., *Irap e professionisti: il decalogo della Cassazione*, in *Il Fisco* 2007, 3086
- ROSSI P., *L'atto di accertamento*, in AA.VV., *Diritto Tributario*, a cura di FANTOZZI A., Torino, 2012, 717;
- RUSSO A., *Non possono presumersi compensi «in nero» dai prelevamenti dei professionisti*, in *Il Fisco*, 2014, 3973.
- RUSSO P., *La tutela del contribuente nel processo sui redditi virtuali o presunti; problemi generali*, in *Riv. Dir. Trib.*, 1995, I, 65

- RUSSO P., *Manuale di diritto tributario. Parte generale*, Milano, 2002.
- RUSSO P., *Questioni vecchie e nuove in materia di operatività del segreto bancario in materia tributaria*, in *Riv. Dir. Trib.*, 1991, 81.
- RUTA G., *Il fondamento giuridico del segreto bancario nel sistema della legge bancaria*, in *Banca Borsa e titoli di credito.*, 1, 1964, 317.
- SACCARDO N., *Il provvedimento di attuazione della disciplina del ruling internazionale: requisiti soggettivi e oggettivi per l'accesso alla procedura*, in *Riv. Dir. Trib.*, 2004, 149.
- SACCHETTO C., *Deroghe fiscali al segreto bancario*, in *Il Fisco*, 1995, n. 34, 8284.
- SACCHETTO C., *Il segreto bancario. Profili di tutela*, in *Il Fisco*, 1994, 8286.
- SACCHETTO C., *L'evoluzione della cooperazione internazionale fra le amministrazioni finanziarie statali in materia di IVA ed imposte dirette: scambio di informazioni e verifiche incrociate internazionali*, in *Boll. Trib.* n. 7, 1990, 487.
- SACCHETTO C., *La tutela all'estero dei crediti tributari dello stato*, Padova, 1978.
- SALANITRO N., *Il segreto bancario*, in *Giur. Comm.*, I, 1977, 72.
- SALVINI L., *Accesso agli atti del procedimento tributario*, in *Dizionario di diritto pubblico*, a cura di CASSESE S., Milano, 2006, 66.
- SALVINI L., *La "nuova" partecipazione del contribuente (dalla richiesta di chiarimenti allo statuto del contribuente ed oltre)*, in *Riv. Dir. Trib.*, I, 2000, 15;
- SALVINI L., *La cooperazione del contribuente e il contraddittorio nell'accertamento*, in *Corr. Trib.*, 2009, n. 44, 3570.
- SALVINI L., *La motivazione per relationem nelle più recenti pronunce della Sezione tributaria della Corte di Cassazione*, in *Rass. trib.*, 2002, 347
- SALVINI L., *La partecipazione del privato all'accertamento nelle imposte sui redditi e IVA*, Padova, 1990.
- SALVINI L., *Procedimento amministrativo (dir. trib.)*, in *Dizionario di diritto pubblico*, a cura di CASSESE S., Roma, 2006, *ad vocem*.

- SAMMARTINO S., *La rilevanza fiscale delle operazioni di prelevamento*, in *Diritto Tributario e Corte Costituzionale*, a cura di PERRONE L. E BERLIRI C., Milano, 2006, 445.
- SANTAMARIA B., *Accessi, ispezioni e verifiche (dir. trib.)*, in *Enc. Giur.*, I, Roma 1999, *ad vocem*.
- SANTINI G., *Note sul segreto bancario*, in *Riv. Trim. Dir. Proc. Civ.*, 1949, 658
- SCALIA R., *Note sulle liste di correntisti “provenienti” dall'estero e sul loro impiego nell'accertamento tributario*, in *Riv. Dir. Trib.*, 2013, 185.
- SCALINCI C., *Il contrasto interno alla Cassazione sulla possibilità di equiparare versamenti non giustificati a compensi professionali*, in *Riv. Dir. Trib. – Supplemento Online*, 2016.
- SCALINCI C., *Lo Statuto e l'auretta dei principi che...incomincia a sussurrar: il contraddittorio preventivo per una tutela effettiva e un giusto procedimento partecipato*, in *Riv. Dir. Trib.*, 2014, I, n. 7-8, 883.
- SCALINCI C., *Risultanze bancarie del socio, prelevamenti fisiologici, asimmetrie della presunzione di maggiori ricavi sociali e riparto dell'onere della prova*, in *Giurisprudenza di merito*, 2013, n. 3, 721.
- SCHIAVOLIN R., *Appunti sulla nuova disciplina delle indagini bancarie*, in *Rivista Dir. Fin.* 1992, I, 36.
- SCHIAVOLIN R., *Il new deal della Corte Costituzionale*, in *Rass. Trib.*, 1998, II, 506..
- SCHIAVOLIN R., *Poteri istruttori dell'Amministrazione finanziaria*, in *Digesto Comm.*, XI, Torino, 1995, *ad vocem*.
- SCHIAVOLIN R., *Poteri istruttori dell'Amministrazione finanziaria*, in *Riv. dir. trib.*, n. 9, 1994, 918
- SCHIAVOLIN R., *Segreto bancario (Diritto tributario)*, in *Enc. Giur.*, Roma, 1992, XVIII, *ad vocem*.
- SCHIAVOLIN R., *Segreto bancario*, in *Digesto Commerciale*, XIII, Torino, 1996 *ad vocem*.
- SCHIAVOLIN R., *Segreto bancario*, in *Riv. Dir. Trib.*, 1993, 1129.

- SELICATO G., *L'attuazione del tributo nel procedimento amministrativo*, Milano, 2001.
- SELICATO G., *Scambio di informazioni, contraddittorio e Statuto del contribuente*, in AA.VV., *Consenso, equità, e imparzialità nello Statuto del Contribuente*, a cura di BODRITO A., CONTRINO A., MARCHESELLI A., Torino 2012, 431.
- SELICATO P., *Scambio di informazioni, contraddittorio e Statuto del contribuente*, in *Rass. Trib.*, 2012, 321.
- SELICATO P., *Towards global standards in transparency and exchange of information: do tax havens still exist?*, in *Booklets on International Taxation (Hefte zur Internationalen Besteuerung)*, International Tax Institute – IIFS, University of Hamburg, n. 176, Amburgo, 2011, 5.
- SEPE E. A., *Contraddittorio endoprocedimentale: le sezioni unite fanno un passo indietro sul "giusto procedimento tributario"*, in *Il Fisco*, 2016, 5, 407.
- SEPIO G. – SALVETTI F. M., *Limiti e potenzialità delle indagini finanziarie*, in *Il Fisco*, 2015, n. 14, 1312.
- SERRANÒ M. V., *Indagini finanziarie e accertamento bancario*, Torino, 2012.
- SERRANÒ M. V., *L'articolo 11 del decreto "Salva Italia" e l'emersione degli imponibili attraverso le indagini finanziarie*, in *Boll. Trib.*, 2012, n. 5, 327.
- SERRANÒ M. V., *La tutela del contribuente nelle indagini bancarie*, Messina, 2003.
- SERRANÒ M. V., *Prelevamenti bancari ed incidenza in misura percentuale dei costi*, in *Dir. Prat. Trib.*, 2012, n. 6, 1042.
- SERRANÒ M. V., *Riflessioni sulla riconducibilità alla società delle operazioni finanziarie compiute da soci e da terzi*, in *Boll. Trib.*, 2016, n. 12, 901.
- SERRANÒ M. V., *Sulla opportunità del contraddittorio nelle indagini bancarie*, in *Boll. Trib.*, 2008, n. 7, 533.
- SERRANÒ M. V., *Tra incostituzionalità dei prelievi banca equiparati ai compensi e irragionevole esclusione del contraddittorio*, in *Boll. Trib.*, 2016, n. 3, 173.
- STEVANATO D., *Vizi dell'istruttoria ed illegittimità dell'avviso di accertamento*, in *Rass. Trib.*, 1990, II, 87.

- STUFANO S., *La tutela del contribuente nelle indagini tributarie*, Milano, 2011.
- STUFANO S., *Utilizzo presuntivo dei dati bancari nell'accertamento tributario*, in *Corr. Trib.*, 1993, n. 37, 2461.
- SUPPA S. - SENATORE V., *L'anagrafe dei conti e dei depositi*, in *Il Fisco*, n.40, 2000, 12114.
- TABET G., *Fisco e segreto bancario: profili procedurali*, in *Boll. Trib.*, 1986, 1109.
- TABET G., *Spunti controcorrente sulla invalidità degli accertamenti ante tempus*, in *G.T. – Riv. Giur. Trib.*, 2013, 843.
- TESAURO F., *Elusione e abuso nel diritto tributario italiano*, in *Dir. Prat. Trib.*, 2012, 693.
- TESAURO F., *Istituzioni di diritto tributario*, Torino, 2015.
- TESAURO F., *L'invalidità dei provvedimenti impositivi*, in *Boll. Trib.*, 2005, 1447.
- TESAURO F., *Le presunzioni nel processo tributario*, in *Riv. Dir. Fin.*, 1986, I, 194.
- TESAURO F., *Manuale del processo tributario*, Torino, 2014.
- TESAURO G., *In tema di invalidità dei provvedimenti impositivi e di avviso di accertamento notificato ante tempus*, in *Rass. Trib.*, 2013, 1137
- TINELLI G., *Istituzioni di diritto tributario*, Padova, 2010.
- TINELLI G., *Presunzioni (Dir. trib.)*, in *Enc. Giur. Treccani*, Roma, 1991, XXIV, *ad vocem*.
- TITO E. – GIUSTI G., *a Commissione UE mette l'accento sull'“Action 6” e sull'“Action 7” del Progetto BEPS*, in *Corr. Trib.*, 2016, n. 17, 1289.
- TOSI L. - BAGGIO R., *Lineamenti di diritto tributario internazionale*, Padova, 2016.
- TOSI L. – TOMASSINI A. – LUPI R., *Il ruling di standard internazionale*, in *Dialoghi di diritto tributario*, 2004, 32.
- TOSI L., *Il requisito di effettività*, in *La capacità contributiva*, a cura di MOSCHETTI, F., Padova, 1993, 107.

- TOSI L., *Le predeterminazioni normative nell'imposizione reddituale*, Milano, 1999.
- TOSI L., *Segreto bancario: irretroattività e portata dell'articolo 18 della L. n. 413/91*, in *Rass. Trib.*, 1995, n. 9, 1383.
- TREMONTI G., *Principi ispiratori della riforma fiscale*, in *Riv. Guardia di Finanza*, n. 2, 1995, 311.
- TRIMELONI M., *Le deroghe tributarie al segreto bancario*, Milano, 1983.
- TUNDO F., *La Corte costituzionale sulla nullità dell'accertamento "antielusivo" anticipato*, in *Corr. Trib.*, 2015, n. 35, 2670.
- TUNDO F., *Procedimento tributario e difesa del contribuente*, Padova, 2013.
- TURCHI A., *Legittimi gli accertamenti fiscali basati sulla lista Falciani*, in *Giur. it.*, 2015, 1614.
- TURINA A. – GARBARINO C., *Potenziamento in sede europea dello scambio di informazioni*, in *Fisc. e Comm. Int.*, 2013, n. 5, 5.
- TURINA A. – ROLLE G., *Condizioni applicative e profili temporali della Convenzione Italia – Usa*, in *Corr. Trib.*, 2010, 888.
- TUTINO A., *Sul fondamento e sui limiti del segreto bancario*, in *Economia e credito*, 1975, 1114.
- UCKMAR V., CORASANITI G., DE' CAPITANI DI VIMERCATE P., CORRADO OLIVA C., *Diritto tributario internazionale, Manuale*, Padova, 2012.
- UCKMAR V., *Trattati internazionali in materia tributaria*, in AA.VV., *Trattato di diritto tributario* (diretto da A. AMATUCCI), Padova, 1994, II, 721.
- UDINA M., *Diritto internazionale tributario*, in AA.VV., *Trattato di diritto internazionale*, a cura di FEDOZZI P. e ROMANO S., Padova, 1949, 41.
- URGHEGHE A. – PETTINE P., *Estensione dell'applicazione delle presunzioni legali sui conti correnti intestati a terzi*, in *Corr. Trib.*, 2010, n. 16, 1271.
- URGHEGHE G. – PALAMÀ E., *Il nuovo scambio automatico di informazioni CRS MCAA*, in *Corr. Trib.*, 2016, n. 16, 1514.
- URICCHIO A., *La partecipazione del contribuente alla verifica*, in UCKMAR-TUNDO, *Rassegna Codice delle ispezioni e verifiche tributarie*, Piacenza, 2005, 593.
- VALENTE P. - VINCIGUERRA L., *Scambio di informazioni*, Milano, 2013.

VALENTE P., *I paradisi fiscali nell'era BEPS e dello scambio automatico di informazioni*, in *Fisc. e Comm. Int.*, 2016, n. 4, 16.

VALENTE P., *Lo scambio di informazioni spontaneo nelle fonti internazionali e sovranazionali*, in *Il Fisco*, n. 32, 2010, 5170.

VALENTE P., *Lo scambio di informazioni su richiesta nelle fonti comunitarie*, in *Il Fisco* n. 31, 2010, 4987.

VALENTE P., *Lo scambio di informazioni su richiesta secondo l'OCSE*, in *Il Fisco* n. 20, 2010, 4829.

VALENTE P., *Manuale di Governance Fiscale*, Milano, 2011.

VALENTE P., *Nuovo standard OCSE per lo scambio di informazioni*, in *Il Fisco*, 2014, 1568.

VALENTE P., *Rilevanza dello strumento multilaterale ai fini dell'implementazione delle misure BEPS*, in *Il Fisco*, 2015, n. 47-48, 4542.

VALENTE P., *Scambio automatico di informazioni: i nuovi obblighi di rendicontazione paese per paese proposti dall'UE*, in *Il Fisco*, 2016, n. 14, 1352.

VANONI E., *Diritto all'imposta e formazione delle leggi finanziarie*, in *Opere giuridiche*, II, Padova, 1962, 479.

VANONI E., *Elementi di diritto tributario*, in *Opere giuridiche* II, Milano, 1962.

VANZ G., *Commento all'art. 32 del D.P.R. n. 600/1973*, nel *Commentario breve alle Leggi tributarie*, vol.II, Accertamento e sanzioni, a cura di F. Moschetti, Padova, 2010, 179.

VANZ G., *Controlli amministrativi (dir. trib.)*, in *Dizionario di diritto pubblico*, a cura di CASSESE S., Roma, 2006, *ad vocem*;

VANZ G., *L'attività conoscitiva dell'Amministrazione finanziaria*, Torino, 2005.

VERDUCI V., *Le presunzioni in base ai dati bancari nel sistema delle prove*, in *Riv. Dir. Trib.*, 2000, n. 12, 612.

VILLANI M., *La giustizia tributaria tra esigenze pratiche e vincoli di diritto interno ed europeo del "giusto processo"*, in *Dir. Prat. Trib.*, 2016, n. 3, 1004.

VINCIGUERRA S., *Sull'utilizzo nell'accertamento tributario della lista di cittadini italiani titolari di depositi in banca estera trafugata dalla banca depositaria*, in *Dir. Prat. Trib.*, 2015, n. 6, 1120.

VIOTTO A., *I poteri di indagine dell'Amministrazione finanziaria*, Milano, 2002.

VIOTTO A., *Le violazioni commesse nel corso dell'attività d'indagine tra inutilizzabilità delle prove illegittimamente acquisite e principio di conservazione degli atti amministrativi*, in *Riv. Dir. Trib.*, 2014, n. 1, 7.

VOGLINO A., *Accertamento bancario e deducibilità dei costi occulti (secondo la sentenza della Corte Costituzionale 8 giugno 2005, n.225)*, in *Boll. Trib.*, 2005, n.13, 1082.

VOGLINO A., *Osservazioni critiche sul prevalente orientamento giurisprudenziale in tema di accesso ai documenti dei procedimenti tributari di accertamento*, in *Boll. trib.*, 1996, 395.

ZIZZO G., *Diritto d'interpello e ruling*, in *Riv. Dir. Trib.*, 2012, I, 136.

ZIZZO G., *Le autorizzazioni nelle indagini bancarie*, in *Corr. Trib.*, 2009, n. 44, 3565.