

IMPOSTE E TASSEdi **STEFANO NATALI****Ristretta base alle corde**

Continua l'inversione di tendenza della Cassazione sulla "diabolica presunzione" di una distribuzione di utili extra-contabili.

La presunzione di **distribuzione di utili extracontabili ai soci di società di capitali a ristretta base partecipativa** anima da molti anni le aule delle Commissioni tributarie. La **diabolica presunzione**, pur non trovando alcun fondamento nella legge, ha incontrato costante riscontro nelle sentenze della Corte di Cassazione, tanto da potersi ormai considerare "*iusreceptum*", a dispetto del principio di legalità.

Di recente, questa prassi consolidata dell'Agenzia delle Entrate di imputare direttamente ai soci i maggiori utili accertati in capo alla società di capitali partecipata, in virtù della ristrettezza della compagine sociale, sembra trovare alcune resistenze e talvolta alcune contraddizioni nei giudici della Suprema Corte, tanto da far ipotizzare un suo lento ma progressivo indebolimento.

Un'interessante riflessione può venire dalla lettura dell' **ordinanza della Corte di Cassazione 29.11.2021, n. 37193**, con cui la Suprema Corte, rinviando la causa ai giudici di appello, argomenta che **la rideterminazione perfezionata tra Amministrazione Finanziaria e società** (di capitali), nell'ambito di un accertamento con adesione, **non condiziona l'accertamento dei soci**. Le norme previste per le società di persone, nell'ambito di tale strumento deflattivo, non sono applicabili alle società di capitali a causa della totale assenza di litisconsorzio necessario.

Il caso riguardava un accertamento di utili occultati in capo alla società di capitali a base ristretta a cui aveva fatto seguito l'accertamento dei maggiori redditi imputabili pro-quota ai singoli soci. La società aveva definito la pretesa in adesione con l'Agenzia delle Entrate ma i soci, benché ritualmente convocati, non avevano partecipato al contraddittorio.

La Cassazione, nelle motivazioni, sostiene che la disciplina prevista dall'art. 4, c. 2 D.Lgs. 218/1997 si applica **alle sole ipotesi di esercizio di attività di impresa, arte o professione in forma associata di cui all'art. 5 del Tuir** (azienda coniugale, associazioni tra professionisti, società di persone, ecc.) e non alle società di capitali che non sono menzionate dalla norma. Per questa ragione, sarebbe legittimo mantenere nei confronti dei soci l' **originario accertamento effettuato sulla base dei rilievi effettuati nei confronti della società**, senza tener conto degli effetti della riduzione operata nel corso del procedimento di adesione. I giudici proseguono ribadendo la **legittimità della presunzione di imputare ai soci per trasparenza i maggiori utili extracontabili accertati** nei confronti della società.

Questa interpretazione appare del tutto contraddittoria, perché, se è vero che le norme in materia di accertamento con adesione non prevedono l'obbligo di litisconsorzio dei soci di società di capitali, è altrettanto vero che **nessuna norma impone l'imputazione per trasparenza degli utili extrabilancio**, se non in caso di **opzione per la trasparenza** di cui agli artt. 115 e 116 del Tuir. Assecondare la tesi della Cassazione equivale a dire che i soci di società di capitali a ristretta base dovrebbero subire soltanto gli effetti negativi dell'accertamento societario e non quelli positivi (la riduzione operata in sede di adesione). Conclusione del tutto ambigua e contraria a ogni criterio di equità e di ragionevolezza.

Da ricordare invece alcune recenti sentenze che pongono un freno alla diabolica presunzione (Cass. n. 19442/2021; Cass- n. 29794/2021).