

Civile Sent. Sez. 5 Num. 11835 Anno 2022

Presidente: MANZON ENRICO

Relatore: TRISCARI GIANCARLO

Data pubblicazione: 12/04/2022

## SENTENZA

Sul ricorso iscritto al n. 24603 del ruolo generale dell'anno 2015  
proposto da:

Troncone Veronica, rappresentata e difesa Edoardo Sabbatino e  
Claudio Sabbatino per procura speciale in calce al ricorso,  
elettivamente domiciliata in Roma, via di Santa Costanza, n. 46,  
presso lo studio dell'Avv. Luigi Mancini;

- *ricorrente* -

contro

Agenzia delle entrate, in persona del direttore generale pro tempore,  
rappresentata e difesa dall'Avvocatura generale dello Stato, presso i  
cui uffici in Roma, via dei Portoghesi, n. 12, è domiciliata;

300  
2022

gi

per la cassazione della sentenza della Commissione tributaria regionale della Campania, n. 2581/15/2015, depositata in data 17 marzo 2015;

udita la relazione svolta nella pubblica udienza del 24 febbraio 2022 dal Consigliere Giancarlo Triscari, nella quale il ricorso è stato trattato in camera di consiglio, in base alla disciplina dettata dal d.l. n. 137/2020, art. 23, comma 8-bis, convertito dalla legge n. 176/2020, nonché dal d.l. 23 luglio 2021, n. 105, art. 7, convertito dalla legge n. 126/2021, senza l'intervento in presenza del Pubblico Ministero e delle parti, non essendo stata fatta richiesta di discussione orale;

lette le conclusioni scritte del Pubblico Ministero in persona del Sostituto procuratore generale Dott. Alberto Cardino, con le quali ha chiesto il rigetto del ricorso;

lette le memorie della controricorrente.

### **Fatti di causa**

Dall'esposizione in fatto della sentenza impugnata si evince che: l'Agenzia delle entrate aveva notificato a Veronica Troncone un avviso di accertamento con il quale, relativamente all'anno di imposta 2006, erano stati contestati maggiori ricavi conseguenti alla sua partecipazione alla società Troncone s.r.l.; avverso l'atto impositivo la contribuente aveva proposto ricorso deducendo, fra l'altro, che era venuto meno il vincolo di complicità tra i soci che giustifica la presunzione di distribuzione degli utili extracontabili ai soci delle società a ristretta base partecipativa, che era stato rigettato dalla Commissione tributaria provinciale di Napoli; avverso la decisione del giudice di primo grado la contribuente aveva proposto appello.

La Commissione tributaria regionale della Campania ha rigettato l'appello della contribuente, in particolare ha ritenuto che: non sussistevano i presupposti per l'integrazione del contraddittorio con la società, non risultando che quest'ultima avesse impugnato l'avviso di accertamento; vi era prova che di detto accertamento la contribuente era stata a conoscenza, essendo stato allegato all'avviso di accertamento alla stessa notificato; circa la presunzione di distribuzione degli utili extrabilancio nei confronti della contribuente, la stessa era basata su idonei elementi presuntivi e, d'altro lato, quest'ultima non aveva offerto alcuna prova in ordine all'effettivo venire meno del vincolo di complicità tra i soci che giustifica l'applicazione della presunzione di distribuzione degli utili extracontabili della società a ristretta base sociale in favore dei soci. La contribuente ha quindi proposto ricorso per la cassazione della sentenza affidato a due motivi di censura, cui ha resistito l'Agenzia delle entrate depositando controricorso.

### **Ragioni della decisione**

Con il primo motivo di ricorso si censura la sentenza ai sensi dell'art. 360, comma primo, n. 3), cod. proc. civ., per violazione o falsa applicazione dell'art. 29, d.l. n. 78/2010, convertito dalla legge n. 122/2010, e dell'art. 145, cod. proc. civ..

In particolare, parte ricorrente lamenta che erroneamente il giudice del gravame ha ritenuto che l'allegazione dell'avviso di accertamento notificato alla contribuente si sarebbe tradotta nella sua legale conoscenza da parte della società, mentre avrebbe dovuto accertare che la notifica dell'avviso di accertamento nei confronti della società era stata eseguita in violazione dell'art. 145, cod. proc. civ..

Inoltre, evidenzia parte ricorrente che la mancata declaratoria di inesistenza della notifica alla società dell'avviso di accertamento avrebbe impedito al giudice del gravame di pronunciare la definitiva preclusione dell'amministrazione finanziaria di procedere ad una

rettifica relativo al suddetto periodo, stante l'intervenuta decadenza della pretesa impositiva.

Il motivo è inammissibile.

Lo stesso, invero, non tiene conto della *ratio decidendi* della pronuncia censurata.

Il giudice del gravame ha ritenuto che l'avviso di accertamento notificato alla contribuente conteneva, in allegato, l'avviso di accertamento nei confronti della società, sicchè ha in sostanza ritenuto che la suddetta contribuente era pienamente a conoscenza delle ragioni della pretesa prospettata nei suoi confronti e derivata dalla contestazione alla società di maggiori redditi non dichiarati.

Sotto tale profilo, non ha posto l'accento sulla regolarità o meno della notifica alla società dell'avviso di accertamento, ma sulla completezza motivazionale dell'avviso di accertamento notificato alla contribuente e ne ha fatto, quindi, derivare la legittimità della pretesa fatta valere nei suoi confronti.

La decisione assunta dal giudice del gravame è in linea con la giurisprudenza di questa Corte secondo cui, per escludere l'operatività della presunzione di distribuzione degli utili extracontabili, conseguiti e non dichiarati da una società a ristretta base partecipativa, non è sufficiente che il socio si limiti ad allegare genericamente la mancanza di prova di un valido e definitivo accertamento nei confronti della società, ma deve contestare lo stesso effettivo conseguimento, da parte della società, di tali utili, ove non sia in grado di dimostrare la mancata distribuzione degli stessi, stante l'autonomia dei giudizi nei confronti della società e del socio e il rapporto di pregiudizialità dell'accertamento nei confronti del primo rispetto a quello verso il secondo (Cass. civ., n. 33976/2019; Cass. civ., 3 febbraio 2022, n. 33976).

D'altro lato, il motivo difetta di specificità, avendo solo genericamente prospettato la non regolare notifica dell'avviso di accertamento nei confronti della società, in violazione dell'art. 145, cod. proc. civ..

Con il secondo motivo di ricorso si censura la sentenza ai sensi dell'art. 360, comma primo, n. 3), cod. proc. civ., per violazione e falsa applicazione dell'art. 115, cod. proc. civ., per non avere posto a carico dell'amministrazione finanziaria l'onere di provare il vincolo di complicità della compagine sociale, presupposto necessario per potere operare la presunzione di distribuzione degli utili extracontabili nei confronti dei soci.

Il motivo è inammissibile.

Va osservato, in primo, luogo, che, secondo questa Corte (Cass. Un., 30 settembre 2020, n. 20867), per dedurre la violazione dell'art. 115 c.p.c., è necessario denunciare che il giudice non abbia posto a fondamento della decisione le prove dedotte dalle parti, cioè abbia giudicato in contraddizione con la prescrizione della norma, il che significa che per realizzare la violazione deve avere giudicato o contraddicendo espressamente la regola di cui alla norma, cioè dichiarando di non doverla osservare, o contraddicendola implicitamente, cioè giudicando sulla base di prove non introdotte dalle parti e disposte invece di sua iniziativa al di fuori dei casi in cui gli sia riconosciuto un potere officioso di disposizione del mezzo probatorio, fermo restando il dovere di considerare i fatti non contestati e la possibilità di ricorrere al notorio, previsti dallo stesso art. 115.

Nel caso in esame, ciò di cui si duole la ricorrente è, in realtà, la non corretta applicazione dei principi in materia di riparto dell'onere della prova, ritenendo che fosse onere dell'amministrazione finanziaria dare la prova della *"sussistenza del vincolo di complicità sociale alla cui dimostrazione non avrebbe mai potuto contribuire il rapporto parentale (senza incontrare il divieto di presunzione della presunzione) tra le socie"*.

In ogni caso, la linea difensiva della ricorrente è errata ove si prospetti una non consentita inversione dell'onere della prova quando sia in contestazione la pretesa volta nei confronti di un socio di una società a ristretta base sociale.

Questa Corte ha più volte precisato che la presunzione di distribuzione degli utili extracontabili in favore dei soci di una società a ristretta base sociale vale anche nelle ipotesi di assenza di rapporti di parentela, in quanto la ristrettezza della base sociale implica di per sé un elevato grado di compartecipazione dei soci, e dunque la conoscenza degli affari sociali e la consapevolezza dell'esistenza di utili extrabilancio (Cass., 18 novembre 2014, n. 24572). Quello che rileva dunque è la ristrettezza dell'assetto societario, che implica un vincolo di solidarietà e di reciproco controllo dei soci nella gestione sociale, con la conseguenza che, una volta ritenuta operante detta presunzione, spetta poi al contribuente fornire la prova contraria che i ricavi extracontabili non siano stati distribuiti tra i soci (Cass., 24 gennaio 2019, n. 1947).

Dunque, l'amministrazione finanziaria, una volta verificata la sussistenza di maggiori redditi non dichiarati nei confronti della società, può validamente contestare al socio, proprio in considerazione della suddetta presunzione, la percezione di maggiori utili non dichiarati, mentre è onere del socio dare la prova contraria della non distribuzione in proprio favore dei ricavi extracontabili ovvero della assoluta assenza di quel vincolo di partecipazione che è la base della presunzione di distribuzione in suo favore.

La pronuncia censurata, dunque, ha correttamente applicato i principi sopra indicati, avendo peraltro escluso che la prova contraria adottata dalla contribuente fosse idonea al fine del superamento della presunzione.

Ne consegue il rigetto del ricorso e la condanna della ricorrente al pagamento delle spese di lite.

Si dà atto, ai sensi dell'art. 13, comma 1-quater, d.P.R. n. 115/2002, della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento, da parte della ricorrente, di un ulteriore importo a titolo di contributo unificato, pari a quello previsto per il ricorso, a norma del comma 1 bis dello stesso articolo 13, se dovuto.

**P.Q.M.**

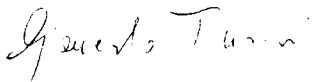
**La Corte:**

Rigetta il ricorso e condanna la ricorrente al pagamento delle spese di lite che si liquidano in complessive euro 5.600,00, oltre spese prenotate a debito.

Dà atto, ai sensi dell'art. 13, comma 1-quater, d.P.R. n. 115/2002, della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento, da parte della ricorrente, di un ulteriore importo a titolo di contributo unificato, pari a quello previsto per il ricorso, a norma del comma 1 bis dello stesso articolo 13, se dovuto.

Così deciso in Roma, addì 24 febbraio 2022.

Il Consigliere estensore



Il Presidente

