

Accertamento. Articolo 20 del Tur «superato» dal Dlgs 128/2015 per contestare una pluralità di negozi giuridici

Cessione quote, alert abuso

Ma la Cassazione riqualifica lo «share deal» come compravendita d'azienda

Angelo Busani

■ Cassazione «sorda» alle nuove norme in tema di **abuso del diritto**. Come se nulla fosse accaduto con l'entrata in vigore del Dlgs 128/2015, entrato in vigore il 2 settembre scorso, nella sentenza 8542/2016 la Suprema corte continua a riqualificare complessivamente in termini di **asset deal** (e cioè di **compravendita di azienda**) una vicenda di collegamento negoziale tra un **conferimento in natura in una società** e una **successiva cessione delle partecipazioni della società conferitaria** rinvenienti da tale conferimento (nel gergo degli operatori professionali: uno *share deal*).

Secondo la Cassazione, in base all'articolo 20 del Dpr 131/1986 (per il quale oggetti di imposizione devono essere l'intrinseca natura e gli effetti degli atti presentati alla registrazione) «l'amministrazione finanziaria può riqualificare come cessione di azienda la cessione totalitaria delle quote di una società, senza essere tenuta a provare l'intento elusivo delle parti, attesa l'identità della funzione economica dei due contratti, consistente nel trasferimento del potere di godimento e disposizione dell'azienda da un gruppo di soggetti a un altro gruppo o individuo».

In base alla nuova normativa sull'abuso del diritto, invece, si ha abuso a danno dell'ordinamento tributario quando si compiono «operazioni prive di sostanza economica» che «realizzano essenzialmente vantaggi fiscali indebiti» (articolo 10-bis, comma 1, dello **Statuto del contribuente**) in quanto si tratta di atti «inidonei a produrre effetti significativi diversi dai vantaggi fiscali» (articolo 10-bis, comma 2, lettera a). Non ricorre però l'abuso quando l'operazione è qualificabile come legiti-

tima ricerca di un risparmio fiscale (articolo 10-bis, comma 4) e quando si tratta di operazioni che (articolo 10-bis, comma 12) costituiscono «violazione di specifiche disposizioni tributarie» (in quest'ultimo caso si configura infatti una fattispecie di evasione e non di elusione).

Per l'abuso vi devono essere:

- il raggiungimento di un risultato giuridico (non vietato dall'ordinamento: in tal caso si ha evasione) cui si possa pervenire mediante una pluralità di percorsi;
- la liceità (perché di nuovo, in caso contrario, si avrebbe **evasione**) e la maggior convenienza del percorso utilizzato rispetto agli altri possibili;
- il percorso utilizzato non deve essere caratterizzato dal fatto di provocare «essenzialmente» (cioè: per lo più) «vantaggi fiscali indebiti».

In altre parole, intanto il percorso compiuto si giustifica (come elicitato risparmio fiscale) in quanto

esso non sia vietato e sia dotato di «sostanza economica» e, quindi, non sia unicamente o prevalentemente il frutto di una mera architettura fiscale.

Ora, al cospetto di questa nuova normativa, l'articolo 20 del **Testo unico del registro (Tur)**, può finalmente tornare a rivestire quel suo ruolo originario di norma non tanto «antielusiva» (che gli è stato forzatamente attribuito negli ultimi 15 anni) ma di «norma cardine» nell'ambito di un'imposta preordinata alla tassazione del singolo atto presentato all'amministrazione finanziaria: e cioè una norma interpretativa, in base alla quale per la tassazione non ci si deve fermare alla apparenza esteriore dell'atto, ma occorre verificarne la sostanza: se un contratto è denominato «preliminare di compravendita», ma prevede l'intero pagamento del prezzo e la consegna del bene compravenduto (con accollo di spese e rischi in capo al «promissario acquirente») non dovrebbe essere sorprendente che ne venga pretesa la tassazione come un contratto definitivo e non come un contratto preliminare.

Ma se una vicenda contrattuale consta appunto di un atto di conferimento e di una successiva cessione di partecipazioni, l'articolo 20 non pare poter più essere utilizzato per riqualificare come unico negozio il collegamento tra una pluralità di negozi: a questo «lavoro» dovrebbe infatti essere destinato d'ora innanzi l'articolo 10-bis dello Statuto del contribuente. In tal caso, non c'è violazione di norme di tributarie (anzi, si tratta di operazione espressamente consentita dall'articolo 176 del Tuir) e di certo non si «realizzano essenzialmente vantaggi fiscali indebiti» (articolo 10-bis, comma 1).

I punti chiave

I PRESUPPOSTI DELL'ABUSO...

Assenza di sostanza economica

Valutazione concreta dell'operazione dalla quale desumere lo sviamento dello strumento giuridico utilizzato rispetto alla sua natura

conforme a disposizioni fiscali, ma oggettivamente si discosti dalla natura dello strumento utilizzato

Effetto essenziale dell'operazione

È la dimostrazione che l'operazione in concreto effettuata è preordinata all'esclusivo scopo di conseguire un vantaggio fiscale

Vantaggi fiscali indebiti

È il vantaggio che sia formalmente

...E QUANDO IL VANTAGGIO NON È ABUSO

Sostanza economica

Non vi è vantaggio abusivo se non è obiettivamente contestabile uno sviamento dalla natura dello strumento giuridico utilizzato, né un disallineamento rispetto alle normali logiche di mercato

non caratterizza l'operazione nel suo complesso, in un'accezione oggettiva, avuto riguardo all'interesse al conseguimento del vantaggio

Valide ragioni extrafiscali

Il vantaggio non è abusivo se sia provato che l'operazione è stata effettuata in nome di valide ragioni extrafiscali non marginali

Vantaggio non essenziale

Non è essenziale, anche se sia indebito, il vantaggio fiscale che



LA PAROLA
CHIAVE

Share deal

- La circolazione di un patrimonio aziendale può avvenire con *asset deal* o *share deal*. Il primo comporta la cessione diretta di un'azienda o di un ramo: si realizza il trasferimento da un soggetto giuridico all'altro di beni, o di una sommatoria di componenti dell'attivo e del passivo. Il secondo è la circolazione indiretta del patrimonio e si verifica con il passaggio di partecipazioni della società incorporante.

SUL SITO DEL MEF

Riforma Iva, consultazione fino al 15 giugno

■ Parte la consultazione sul piano d'azione per la riforma dell'Iva varato dalla Commissione Ue nell'ottica di realizzare un'area unica dell'imposta sul valore aggiunto europea. Da ieri e fino al prossimo 15 giugno su una sezione dedicata del sito del Mef sarà possibile inviare un

contributo, indicando la categoria di appartenenza. Il piano d'azione, tra l'altro, sollecita: l'adozione di misure urgenti per contrastare le perdite Iva e per consentire agli Stati membri di lottare contro le frodi; l'aggiornamento del sistema delle aliquote ridotte, con il riconoscimento di una maggiore flessibilità agli Stati membri attraverso il mantenimento dell'aliquota normale e la revisione delle categorie di beni e servizi cui l'aliquota ridotta è applicabile.