

DIRITTO DELL'ECONOMIA

www.quotidianodiritto.ilssole24ore.com

Donazioni indirette. Il Notariato torna sulla sentenza della Cassazione 13133/2016 sull'esonero da tassazione

Il denaro donato non va in atto

Per evitare l'imposta per legge serve solo il collegamento con la compravendita

Angelo Busani

Per essere esente da imposta la donazione indiretta realizzata dal padre (mettendo del denaro a disposizione del figlio, al fine di pagare il prezzo di acquisto di una abitazione) deve essere espressamente menzionata nel contratto di compravendita. In caso contrario, si applica l'imposta di donazione. Questa sorprendente decisione contenuta nella sentenza di Cassazione 13133 del 24 giugno 2016 è stata criticata in uno studio del Consiglio nazionale del notariato 29-2017/T.

In base all'articolo 1, comma 4-bis del D.lgs 346/1990 (il testo unico dell'imposta di successione e donazione), se un genitore dà denaro a un figlio (ad esempio, facendogli un bonifico) con l'intenzione di regalarlo, alla donazione informale così effettuata non è applicabile l'imposta di donazione se si dimostra che la provvista del denaro è "collegata" a un atto avente a oggetto il trasferimento di un'azienda o di un immobile per il quale sia prevista l'applicazione dell'imposta proporzionale di registro o dell'Iva.

La legge definisce dunque, come presupposto per l'esenzione, l'esistenza di un "collegamento" tra la donazione indiretta e l'atto di acquisto; e il verbo "collegare" è utilizzato dalla legge senza ulteriori specificazioni, nel senso che la legge non dice come il collegamento debba essere effettuato; né, tanto meno, impone che, per avere l'esenzione, occorra effettuare particolari menzioni negli atti che si stipulano.

La Cassazione sostiene invece che, per «regola generale», l'esenzione da un tributo e la fruizione di una agevolazione presuppongono che il contribuente faccia «esplicito esercizio» del

diritto e pure ne faccia «espressa dichiarazione in atto».

Prendendo un comportamento che la legge non impone, la Suprema Corte compie un evidente passo falso, per svariate ragioni. Anzitutto perché quando il legislatore tributario vuole che in atto risultino dichiarazioni necessarie per l'ottenimento di un'agevolazione, lo dice espressamente: nell'agevolazione "prima casa" non basta all'acquirente di non essere proprietario di altre abitazioni, ma occorre che lo dichiari espressamente.

Inoltre, se si pensa a un procedimento impositivo come quello

IL PRINCIPIO
Quando la legge subordina un'agevolazione alla formalizzazione di una dichiarazione, la richiesta va esplicitata

dell'imposta di registro (ove vengono tassate le risultanze dell'atto esibito per la registrazione), è inevitabile ritenere che i presupposti per l'applicazione di una tassazione diversa da quella ordinaria debbano essere esplicitati in atto, anche se la legge non lo richiede (lo afferma implicitamente l'articolo 3-ter, D.lgs 463/1997, in tema di autoliquidazione dell'imposta di registro, sancendo che l'Ufficio la controllo «sulla base degli elementi desumibili dall'atto» sottoposto a registrazione).

Ma se si pensa alla pretesa impositiva verso una liberalità indiretta, la quale necessariamente deriva da una approfondita attività di accertamento (perché comporta l'analisi della capacità contributiva dell'acquirente/

donatario e l'indagine sulla provenienza delle risorse finanziarie dal medesimo impiegato), non si può credere che, nell'ambito di questo iter, il fisco non si accorga del "collegamento" tra l'afflusso del denaro e il suo impiego per pagare un prezzo (si pensi al bonifico fatto dal genitore al figlio nullatenente, qualche giorno prima del rogito, di una somma pari a quella del prezzo da pagare; oppure all'assegno circolare, direttamente intestato al venditore, emesso addebitando il conto corrente dei genitori dell'acquirente).

Infine, più in generale, secondo l'articolo 10 dello statuto del contribuente, i rapporti tra contribuente e amministrazione finanziaria devono essere improntati al principio della collaborazione e della buona fede. Allora, se la legge solamente richiede che esista un "collegamento" (e, quindi, un fatto oggettivo) traduce fattori, quali la dazione del denaro e il suo successivo impiego, non appare che si possa escludere la maturazione del presupposto dell'esenzione (e, quindi, il collegamento) solamente perché non lo si è dichiarato.

Per la stessa ragione, nel campo dell'agevolazione "prima casa", dove pure la legge richiede alcune dichiarazioni come presupposto di concessione dell'agevolazione, è pacifico che la mancanza di dette dichiarazioni possa essere rimediata con un atto integrativo (circolari 38/E/2005 e 18/E/2013, nonché risoluzione 110/E/2006).

Concludere insomma che una liberalità indiretta sia tassata per il solo fatto di non essere stata enunciata, non richiedendola la legge, pare insomma una conclusione abbastanza frettolosa.

Un anno di sentenze

01 | LA PROVA DELLA SIMULAZIONE DELLA DONAZIONE DENTRO UN'APPARENTE COMPRAVENDITA

Ogni mezzo di prova (e, quindi, anche la prova testimoniale o per presunzione) è ammesso nel caso in cui l'erede legittimario del donante deceduto intenda dimostrare, al fine di integrare la sua quota di legittima, che il de cuius ha posto in essere, in effetti, una donazione dietro un'apparenza di compravendita. Tribunale di Milano sentenza 8057 del 17 luglio 2017 «Il Sole 24 Ore» del 10 novembre 2017

02 | È NULLA LA DONAZIONE COL SOLO BONIFICO

È una donazione nulla, per mancanza di atto pubblico, il bonifico di una somma di denaro effettuato per spirito di liberalità, e cioè senza che l'operazione bancaria sia motivata dal fatto di essere il pagamento di un prezzo di un bene acquistato o di un servizio ricevuto dal beneficiario del bonifico. Cassazione, Sezioni Unite, sentenza 18725 del 27 luglio 2017 «Il Sole 24 Ore» del 28 luglio 2017

03 | LIBERTÀ DI PROVA PER LA SIMULAZIONE DELLA DONAZIONE

La prova della simulazione di una donazione non deve rivestire la forma dell'atto pubblico, ma può essere fornita anche con una "controdiagnosi" (e cioè il negozio che attesta l'intervenuta simulazione) contenuta in una semplice scrittura privata, sottoscritta dalle parti della donazione o dalla parte contro la quale è prodotta la

controdiagnosi. Cassazione sentenza 18204 del 24 luglio 2017 «Il Sole 24 Ore» del 25 luglio 2017

04 | IL COACERVO TRA DONAZIONI NEL PERIODO 2001-2006

Le donazioni stipulate tra il 25 ottobre 2001 e il 28 novembre 2006, periodo in cui l'imposta di successione e donazione rimase soppressa, rilevano ai fini del "coacervo" tra donazioni. Cioè, se si stipula oggi una donazione, va tenuto conto del fatto che la franchigia è stata erosa, in tutto o in parte, dalle donazioni pregresse, in qualunque epoca siano state stipulate. Cassazione sentenza n. 16677 dell'11 maggio 2017 «Il Sole 24 Ore» del 17 maggio 2017

05 | NON ESISTE PIÙ IL COACERVO TRA DONAZIONI E SUCCESSIONE

Nel nostro ordinamento non esiste più l'istituto del cosiddetto coacervo della successione con le donazioni dall'entrata in vigore (10 dicembre 2000) dell'articolo 69, legge 342/2000, che introdusse le aliquote fisse dell'imposta di successione, in luogo delle pregresse aliquote progressive: per ragioni di incompatibilità con il nuovo sistema di tassazione ad aliquote fisse, la norma sul coacervo ereditario (e cioè l'articolo, comma 4, d.lgs 346/1990) deve dunque essere considerata tacitamente abrogata dalla legge 342/2000. Cassazione sentenza n. 24940 del 6 dicembre 2016 «Il Sole 24 Ore» del 28 dicembre 2016

Tribunale di Roma. L'accordo è valido - Tutelate entrambe le parti

La clausola russian roulette evita lo stallo della società

Antonino Porracciolo

Non è nullo il patto parasociale che contiene una clausola del tipo *russian roulette*; cioè una clausola diretta, per il caso di stallo gestionale (deadlock), alla risoluzione del rapporto sociale con l'uscita forzata di uno dei due soci e l'acquisizione dell'intero capitale sociale da parte dell'altro. È questa la conclusione a cui è giunto il Tribunale di Roma (presidente Cardinali, relatore Romano) nella sentenza 19708 del 19 ottobre.

La vicenda ha visto contrapposte una Srl e una Spa, socie di una terza società. In base a un patto parasociale stipulato dalle parti in lite nel 2006, il rapporto sociale si sarebbe risolto in caso di inattività degli organi sociali o di mancato rinnovo dello stesso patto dopo cinque anni. In particolare, ricorrendo una di queste situazioni, la Spa avrebbe potuto determinare il prezzo del 50% del capitale sociale, mentre la Srl avrebbe dovuto acquisire la partecipazione della Spa a quel prezzo o, in alternativa, vendere alla società la propria quota per lo stesso importo.

Nel 2011 la Spa, rilevato che non le era pervenuta la dichiarazione di rinnovo del patto, aveva stimato in 40 milioni di euro il 50% del capitale sociale e aveva invitato la Srl a scegliere se acquistare o cedere le azioni secondo l'accordo. La Srl ha, allora, chiesto al giudice di dichiarare la nullità del patto del 2006; la Spa ha domandato il rigetto della pretesa della Srl, sostenendo che il contratto era stato concluso in condizioni di parità tra i contraenti.

Il giudice, a conclusione di un articolato ragionamento,

Quotidiano del Diritto 24



MISURE CAUTELARI
Restrizione solo con rischio recidiva vicino
di Patrizia Maciocchi

Per applicare la misura cautelare restrittiva della libertà personale all'indagato per bancarotta fraudolenta non basta la dimostrazione che il soggetto può avere occasioni di ricaduta effettive, serve anche che queste si possano verificare in tempi vicini se non imminenti.

quotidianodiritto.ilssole24ore.com
La versione integrale dell'analisi

In sintesi

01 | RUSSIAN ROULETTE
È il patto che mira, per l'ipotesi di stallo nella gestione societaria, alla risoluzione del rapporto sociale con l'acquisizione dell'intero capitale sociale da parte di uno dei soci.

02 | LA VALIDITÀ
Secondo il Tribunale di Roma, il patto è valido perché realizza interessi meritevoli di tutela secondo l'ordinamento giuridico.

ha respinto la domanda, ritenendo che la clausola *russian roulette* sia «diretta a realizzare interessi meritevoli di tutela secondo l'ordinamento giuridico» (articolo 1322, comma 2, del Codice civile). Infatti, durante la vita della società si possono presentare situazioni di stallo (dovute a conflitto insanabile tra i soci o a disinteresse di alcuni di essi), che rischiano di portare «alla dissoluzione dell'impresa economica».

In questi casi, la *russian roulette* «consente, da un lato, di salvaguardare il progetto imprenditoriale e, dall'altro, di evitare i costi e le lungaggini della procedura di liquidazione».

Né, comunque, la clausola è nulla perché è rimessa a una delle parti la determinazione del valore delle partecipazioni sociali. Ciò perché l'equilibrio negoziale è garantito dal fatto che «la scelta tra l'acquisto e la vendita spetta alla parte che non ha operato la determinazione del prezzo». Così come non è violato il divieto di patto leonino, che non consente gli accordi in base ai quali «uno o più soci sono esclusi da ogni partecipazione agli utili o alle perdite» (articolo 2265 del Codice civile). Infatti, le clausole antistallo non sono idonee a escludere un socio dalla responsabilità della gestione né a consentire a uno di essi «di approfittare di una determinata situazione per escludere l'altro».

Per questo motivo, il tribunale ha rigettato la domanda della Srl. Le spese di lite sono state compensate tra le parti, non essendo stati rinvenuti precedenti giurisprudenziali sulla questione.

© RIPRODUZIONE RISERVATA

DOPO L'INFLUENZA SEI SENZA CORRENTE? PRENDI LA SCOSSA!

PROVALO
IN ACQUA
CALDA



ARANCIA
e GINGER

ENERGIA

Per accelerare
il recupero post-influenzale
un PLUS di energia da gustare
anche in acqua calda!

L'INTEGRATORE TONICO N° 1 IN FARMACIA*

*Fonte dati IMS - Vendite a volume integratori tonici, anno terminante ottobre 2017.

Gli integratori alimentari non vanno intesi come sostituti di una dieta varia, equilibrata e di uno stile di vita sano.



A. MENARINI
Qualità Italiana in Farmacia