



SETTORE STUDI
QUESITI E MATERIALI
Tributari

28.08.18

Quesito Tributario n. 84-2016/T. Condizione di reversibilità e decadenza da agevolazioni cd. Prima casa

Risposta del 1 aprile 2016

Si prospetta la seguente fattispecie: Tizia acquista un immobile abitativo con le agevolazioni cd. prima casa impegnandosi, in sede di acquisto ed ai sensi dell'art.1, comma 55, della legge n.208/2015 all'alienazione, entro il termine di un anno, dell'immobile ancora di sua proprietà, acquistato a sua volta, con le agevolazioni prima casa. Tizia intende ora alienare detto immobile a titolo di donazione al proprio genitore. In tale donazione viene inserita la condizione di reversibilità di cui all'art.791 c.c. "la presente donazione è soggetta a reversibilità a favore della donante per il caso di premorienza della donataria alla donante; verificandosi tale deprecata ipotesi si produrranno gli effetti previsti dall'art.792 c.c."

In merito si chiede "se la donazione di abitazione al proprio genitore sottoposta alla condizione di reversibilità – e quindi con effetto retroattivo qualora si dovesse avverare – sia idonea per poter usufruire del disposto di cui all'art.1, comma 55 della legge n.208/2015 e quindi idonea ad evitare la decadenza dalle agevolazioni prima casa".

Con riferimento alla fattispecie prospettata occorre innanzitutto ricordare che ai sensi dell'art.791 c.c. la condizione di reversibilità consiste nel patto per effetto del quale, nel caso in cui il donatario (ovvero il donatario ed i suoi discendenti) premuoiano al donante, le cose donate rientrano nel patrimonio del donante stesso. Nell'attuale sistema giuridico la condizione di reversibilità può essere solo pattuita tra le parti, non costituendo più, come nel diritto romano, una condizione legale della donazione.

Osserva la dottrina civilistica che "il fondamento dell'istituto risiede nell'esigenza di soddisfare la volontà del donante nel caso in cui questi, pur preferendo a se stesso il donatario ed eventualmente anche i discendenti di questo, preferisca tuttavia se stesso ad ogni altro soggetto al quale i beni potrebbero pervenire nel caso in cui il donatario e i suoi discendenti gli premuoiano" [1]

. In tal senso dunque il legislatore ha già compiuto una valutazione circa la meritevolezza giuridica dell'interesse sotteso all'apposizione della condizione senza che sia necessario che il donante espliciti ulteriormente la causa o il fine specifico della stessa.

La disciplina del codice civile espressamente contempla l'ipotesi della reversibilità reale, in conseguenza della quale i beni donati rientrano direttamente e con efficacia retroattiva nel patrimonio del donante [2], specificando che l'apposizione del patto di reversibilità non fa venire meno il carattere di atto tra vivi della donazione. In altri termini la premorienza del donatario non costituisce la causa del ritorno dei beni al donante, ma è l'evento che determina la condizione risolutiva del negozio.

Ed infatti, salvo a voler accedere a ricostruzioni civilistiche del tutto minoritarie [3], sembra più convincente l'interpretazione di chi [4] ritiene che la condizione di reversibilità con effetti reali altro non è che una condizione risolutiva che, anche per ragioni storiche (come sopra ricordato) il legislatore ha inteso specificamente disciplinare. Questo comporta l'applicabilità all'istituto in questione, in via diretta (e non già analogica), della disciplina generale dettata nel codice civile in tema di condizione (artt. 1358; 1356, comma 2; 1359 c.c.).

Tutto ciò premesso dal punto di vista generale, ai fini fiscali, si osserva che la donazione di un immobile acquistato con l'agevolazione cd. prima casa da oltre un quinquennio non comporta alcuna conseguenza tributaria per il donante, fermo restando che ovviamente la disciplina del credito d'imposta avrà già trovato applicazione in relazione al nuovo atto di acquisto agevolato per effetto del citato art. 1, comma 55.

Circa l'interpretazione di questa nuova disposizione nel contesto generale della disciplina agevolativa cd. prima casa, si rinvia alle articolate considerazioni svolte nello Studio Tributario n. 5-2016/T Novità in tema di condizioni per gli acquisti della 'prima casa di abitazione' nella legge di stabilità 2016 (est. A. Lomonaco), pubblicato in CNN Notizie del 25/01/2016. Come è noto, il comma 55 dell'art. 1 della legge 28 dicembre 2015, n. 208 (legge di stabilità 2016) modifica la disciplina dei trasferimenti della 'prima casa' di abitazione incidendo, sotto il profilo temporale, su una delle condizioni di cui alla Nota II-bis all'art. 1 della tariffa, parte prima, D.P.R. n. 131/1986, al fine di adeguare la suddetta disciplina alle attuali esigenze e difficoltà della contrattazione immobiliare. Infatti, la nuova norma consente che la condizione relativa alla non preesistenza di un'altra abitazione acquistata con le agevolazioni di cui alla lett. c) della Nota II-bis cit. si possa verificare anche successivamente al trasferimento agevolato, considerando egualmente meritevole del trattamento di favore, rispetto ad un nuovo acquisto, il contribuente che abbia già acquistato un'abitazione usufruendo delle agevolazioni indicate nella lettera c) e l'alieni successivamente al suddetto nuovo acquisto, purché entro un anno. Tale considerazione e la collocazione della disposizione nell'ambito della nota II-bis all'art. 1 della tariffa cit. inducono a ritenere tendenzialmente applicabile agli acquisti in essa contemplati la disciplina prevista sotto vari profili per i trasferimenti della 'prima casa' di abitazione.

Così delineato l'ambito di incidenza della nuova disposizione nella nota II bis, l'inserimento della clausola di reversibilità nell'atto, come sopra precisato, comporta l'applicazione diretta, in quanto compatibile, della disciplina prevista per la condizione risolutiva, dunque – ai fini fiscali – anche del primo comma dell'art. 28 del testo unico dell'imposta di registro, d.p.r. n. 131/1986, in forza del quale “la risoluzione del contratto è soggetta all'imposta in misura fissa, se dipende da condizione risolutiva espressa contenuta nel contratto stesso”.

Pertanto nel caso in cui si verifichi la condizione di reversibilità, l'atto di risoluzione del contratto scontrerà l'imposta di registro in misura fissa.

Al riguardo sembra prospettarsi il dubbio che l'efficacia retroattiva della condizione possa eventualmente ripercuotersi (in termini di mendacio circa la non preesistenza) sul nuovo acquisto che la donante si è medio termine determinata a compiere fruendo dell'agevolazione cd. prima casa.

A ben vedere, da un punto di vista sistematico si ritiene che l'efficacia eliminativa della clausola risolutiva espressa (*rectius* condizione di reversibilità) deve ragionevolmente condurre ad una verifica dei limiti alla retroattività degli effetti, pena la mancanza di certezza nei rapporti giuridici sia tra privati che con l'Erario (in questo senso cfr., su una tematica parzialmente analoga, Studio n.142-2014/T, *La rilevanza tributaria dell'atto di mutuo dissenso e delle prestazioni derivanti dalla risoluzione*, par. 7, est. V. Mastroiacovo). Sul punto appare allora utile procedere anche per confronto con fattispecie simili (quale quella del mutuo dissenso) pur tenendo in debita considerazione che nel caso in esame l'evento al verificarsi del quale si produce l'effetto retroattivo è di per sé sottratto alla volontà delle parti perché subordinato all'imprescindibilità del fatto morte.

Ed infatti, anche argomentando dalle stesse determinazioni della prassi dell'Agenzia delle entrate nella circolare n. 69/E del 2002, sembra potersi concludere che i termini di accertamento previsti a pena di decadenza per l'amministrazione finanziaria decorrano dalla stipula dell'atto, oggetto dell'attività di accertamento, poiché è rispetto a tale atto che si deve procedere alla verifica delle condizioni dichiarate secondo quanto previsto dalla disciplina della cd. agevolazione prima casa. Del resto tale chiarimento è intervenuto dopo che le Sezioni Unite della Cassazione hanno avallato l'indirizzo giurisprudenziale favorevole all'operatività del termine di decadenza triennale ed hanno individuato le regole attinenti alla sua decorrenza (Cass., SS.UU., 6-21 novembre 2000, n. 1196).

Rispetto alla fattispecie prospettata sembra in effetti infondata un'interpretazione che, eventualmente argomentando analogicamente dall'art. 19 del testo unico dell'imposta di registro (d.p.r. n. 131/1986), consideri la condizione di reversibilità "evento successivo" alla registrazione da denunciare all'amministrazione finanziaria o comunque atto idoneo a rimettere in termini l'amministrazione stessa per l'accertamento di requisiti retroattivamente "sopravvenuti" rispetto al già consumato potere di accertamento su un altro atto [5].

In conclusione dunque, rispetto alla fattispecie prospettata non sembra venire in rilievo una possibile contestazione in termini di mendacio circa le dichiarazioni rese in relazione all'atto di acquisto agevolato da parte del donante all'esito del verificarsi della condizione di reversibilità. Tuttavia, per completezza vale la pena di richiamare quanto sopra evidenziato circa l'autonoma meritevolezza dell'istituto – a prescindere da altre finalità – tale da rendere fuorvianti precisazioni circa la strumentalità della donazione ai fini fiscali (mancata decadenza per alienazione entro l'anno mediante donazione), pena la possibilità che l'Agenzia delle entrate si spinga a contestare nella specie l'abuso del diritto, anche, eventualmente, in ragione di specifiche condizioni di fatto che eventualmente con emergono dal quesito così come formulato (per completezza si rinvia in termini generali allo Studio n. 151-2015/T *L'abuso del diritto o elusione in materia tributaria: prime note nella prospettiva della funzione notarile*, est. Mastroiacovo, pubblicato in CNN Notizie 26 gennaio 2016).

[1] Così, Palazzo, sub art.791 c.c., in *Il codice civile commentato*, diretto da P. Schlesinger, Milano, 325.

[2] Al riguardo si segnala per completezza, che, seppur la dottrina civilistica non dubita che siano ammissibili forme di reversibilità con effetti meramente obbligatori con restituzione a cura degli eredi in capo ai quali consisterebbe uno specifico obbligo (senza assumere cioè i caratteri della condizione risolutiva), tuttavia, rispetto alla rilevanza fiscale delle stesse potrebbero venire in rilievo questioni simili a quelle già in precedenza affrontate nello Studio n.262-2007/T *Regime fiscale del trasferimento del legato in esecuzione di cosa dell'onere ex art.651 c.c.* (est. Mastroiacovo).

[3] Biondi, *Le donazioni*, in *Trattato Vassalli*, Torino, 1961, 822.

[4] Palazzo, op. cit., 327.

[5] Per completezza, si segnalano due pronunce della Commissione tributaria regionale della Lombardia entrambe in accoglimento dell'appello del contribuente su casi relativi al mutuo dissenso, pur muovendo da argomenti giuridici differenti rispetto al tema del termine decadenziale di accertamento per l'amministrazione finanziaria.

Più precisamente la CTR Lombardia n.5/2008 motiva l'accoglimento nel senso che *“la brevità dell'intervallo temporale e la materialità del fatto del trasferimento a titolo oneroso del bene dei contribuenti dimostra l'assenza di volontà elusiva e la realizzazione del programma di sostituire una prima casa ad un'altra prima casa (...) In seguito ad uno scrupolo di una banca in ordine alla futura efficacia della liberalità, che poteva in buona fede considerarsi valida nella prospettiva della mancata impugnazione da parte della figlia non donataria, i contribuenti hanno dovuto procedere alla risoluzione. Al tempo dell'acquisto della casa di XX i contribuenti avevano i requisiti per usufruire della agevolazione e i fatti successivi non appaiono idonei a dimostrare un intento elusivo o la stipulazione di negozio in frode alla legge”*.

La CTR Lombardia n.2970/2014, diversamente, accoglie l'appello del contribuente argomentando in ragione della specificità del caso, osservando che la giurisprudenza di legittimità nell'interpretare la condizione di non possidenza di altra abitazione di altra abitazione *“si riferisce, anche alla luce della ratio della disciplina, ad una disponibilità non meramente oggettiva, bensì soggettiva, nel senso che ricorre il requisito dell'applicazione del beneficio, anche all'ipotesi di disponibilità di un alloggio che non sia concretamente idoneo, per dimensioni e caratteristiche complessive, a sopperire ai bisogni abitativi suoi e della famiglia”*. Tale motivazione muove dalla circostanza per cui il contribuente aveva dimostrato che l'acquisto agevolato, successivamente oggetto di donazione, aveva una consistenza di soli 39 mq e che, per le mutate condizioni familiari, tale appartamento non poteva più essere idoneo alla propria famiglia.

Valeria Mastroiacovo

note legali

I testi pubblicati sono di proprietà del Consiglio Nazionale del Notariato e ad uso esclusivo del destinatario. La riproduzione e la cessione totale o parziale effettuata con qualsiasi mezzo e su qualsiasi supporto idoneo alla riproduzione e trasmissione non è consentita senza il consenso scritto della Redazione. Ai sensi dell'art. 5 della legge 633/1941 sul diritto d'autore, i testi di legge e degli atti ufficiali dello Stato e delle pubbliche amministrazioni, italiane o straniere, non sono coperti da diritto d'autore; tuttavia l'elaborazione, la forma e la presentazione dei testi stessi si intendono protette da copyright.

CNN Notizie a cura di
Claudia Petraglia

Responsabile
Massimiliano Levi

Coordinamento di Redazione
Francesca Minunni, Chiara Valentini

Redazione
Francesca Bassi, Chiara Cinti,
Mauro Leo,
Annarita Lomonaco,
Antonio Ruotolo

Contatti

cnn.redazione@notariato.it
www.notariato.it
Trasmissione di Notartel S.p.A.

WWW.NOTARIATO.IT