

## LIBERALITÀ INDIRETTE E COLLEGAMENTO NEGOZIALE

*Approvato dalla Commissione Studi Tributarî il 26/10/2017*

**Lo studio in sintesi (Abstract):** *Lo studio esamina in chiave critica la recente giurisprudenza della Cassazione in tema di liberalità indirette collegate a trasferimenti di immobili o di azienda, contestando l'assunto di detta giurisprudenza secondo il quale, affinché il collegamento possa essere rilevante al fine di escludere la tassazione, sarebbe necessaria una espressa richiesta di applicazione di detta normativa (art. 1 comma 4 bis D.lgs. 346/1990) nell'atto notarile.*

*Invero, stante il silenzio della norma al riguardo, si deve al contrario ritenere che la prova del collegamento possa essere data anche aliunde, adducendosi, anche successivamente al rogito notarile (in specie in sede di opposizione ad un accertamento sintetico ai fini delle imposte dirette), un qualsivoglia elemento che possa dimostrare la funzionalità della liberalità all'acquisto dell'immobile o dell'azienda.*

\*\*\*

**Sommario:** 1. La fattispecie di cui all'art. 1, comma 4 bis, T.U.S. - 2. La menzione in ordine al coacervo di precedenti donazioni.

\*\*\*

### **1. La fattispecie di cui all'art. 1, comma 4 bis, T.U.S.**

La sentenza 24 giugno 2016 n. 13133 della V Sez. civile della Suprema Corte ha suscitato notevole interesse, anche nella stampa non specializzata. Ancorché la stessa sia incentrata sulla disciplina e rilevanza fiscale delle liberalità indirette collegate ad un trasferimento immobiliare, è senz'altro opportuna una premessa civilistica in ordine alla fattispecie che potremmo definire "classica", in quanto nella prassi assai comune, sulla quale la Cassazione si è pronunciata, ossia quella nella quale dei soggetti terzi (nella specie, come assai comunemente avviene, i genitori) mettono in qualche modo a disposizione degli acquirenti (nella specie i figli) la provvista per far fronte al pagamento del prezzo dovuto con riferimento ad una compravendita immobiliare.

Al riguardo la dottrina, ed in particolare quella notarile, ha sottolineato che l'ipotesi nella quale detto pagamento sia effettuato direttamente dal familiare (evidentemente intervenuto e costituito in atto allo scopo) debba essere ben distinta da altra fattispecie costituita dalla donazione diretta di somme di denaro, eseguita senza le formalità di cui all'art. 782 c.c. (ad esempio a mezzo semplice bonifico bancario con causale "liberalità") e pertanto in linea di principio civilisticamente nulla. Quest'ultima potrebbe eventualmente trasformarsi in liberalità indiretta allorché il disponente lasci, per puro spirito di liberalità, decorrere il termine prescrizione per l'esercizio dell'azione di rivendicazione della somma di denaro elargita, ovvero estingua l'obbligo restitutorio del beneficiario anteriormente al decorso del termine prescrizione, mediante una dichiarazione di remissione del debito ex art. 1236 c.c. (M.KROGH,

*Tracciabilità delle movimentazioni finanziarie nel sistema delle donazioni e degli atti ricognitivi di liberalità*, studio C.N.N. 107-2009/C e G. PETTERUTI, *Rilevanza fiscale delle liberalità indirette nell'attività notarile*, studio C.N.N. 135-2011/T).

A tale riguardo, senza voler contestare la correttezza di tale inquadramento, è da dirsi come talvolta la linea di confine tra liberalità indiretta e donazione diretta nulla per difetto di forma sia estremamente labile.

Si pensi all'ipotesi, molto simile a quanto sembra a quella su cui si è pronunciata la Suprema Corte, di un bonifico al figlio effettuato nei giorni immediatamente antecedenti ad un acquisto immobiliare, immediatamente convertito dal beneficiario in un assegno circolare a favore del venditore. E' evidente che in tal caso sarebbe sicuramente preferibile consigliare al genitore, al fine di colorire in modo più pregnante l'operazione quale liberalità indiretta, di attingere la provvista per la predisposizione del circolare direttamente dal proprio conto e di consegnare poi il titolo al figlio ai fini del pagamento del prezzo. Non ci sembra peraltro da escludere che una giurisprudenza sempre più orientata a cogliere gli aspetti sostanziali delle operazioni economiche possa arrivare ad assimilare dette fattispecie (v. infatti su tale linea di pensiero la nota pronuncia Cass. SS.UU. 5 agosto 1992, n. 9282, seguita da numerose più recenti analoghe pronunce; cfr. ad esempio Cass. sez. I, 12 maggio 2010, n. 11496).

Quale che sia comunque il corretto inquadramento civilistico di dette fattispecie (inquadramento che è senz'altro a tali fini di estrema rilevanza e con riferimento al quale v. da ultimo Cass. SS.UU. 27 luglio 2017, n. 18725), deve dirsi che dal punto di vista fiscale poco cambierebbe, ove si abbia presente il consolidato, ancorché criticabile, orientamento giurisprudenziale (v. da ultimo in tal senso Cass. 18 gennaio 2012, n. 634) secondo cui l'imposta sulle donazioni si applicherebbe, oltre che alle donazioni in senso proprio, anche alle liberalità informali (quale, ad esempio, quella attuata mediante bonifico eseguito con spirito liberale).

Invero, sotto tale profilo, si tratterebbe comunque di liberalità in astratto tassabili, ma escluse eccezionalmente da imposizione ove ricorrano i presupposti applicativi dell'art. 1, comma 4 bis, del D.lgs. 346/1990, norma che non si riferisce alle sole donazioni in senso proprio, ma ad ogni liberalità (anche indiretta ed anche informale, ove ritenuta tassabile) collegata ai trasferimenti immobiliari o d'azienda.

La decisione in esame si è pronunciata, per la prima volta a quanto consta, proprio sulla portata e sul significato dell'art. 1, comma 4 bis, del D.lgs. 346/1990 (testo unico dell'imposta sulle successioni e donazioni), norma che esclude l'applicazione dell'imposta con riferimento a donazioni ed altre liberalità (anche indirette) "collegate ad atti concernenti il trasferimento o la costituzione di diritto immobiliari ovvero il trasferimento di aziende, qualora per l'atto sia prevista l'applicazione dell'imposta di registro, in misura proporzionale, o dell'imposta sul valore aggiunto".

La fattispecie sulla quale si è pronunciata la Corte è quella "classica" cui si faceva prima riferimento: dei genitori versano in data 8 agosto 2001 su un conto corrente cointestato ai figli un assegno circolare di lire 2.500.000.000; i figli utilizzano successivamente detta somma per l'acquisto di due immobili. Non risulta dalla decisione la data di acquisto, ma nella motivazione si afferma che il giudice di merito (Comm. Trib.Reg. di Milano) "ha escluso la giuridica rilevanza, nella specie, del collegamento costituente presupposto della non imponibilità, non già per la mancata

prova della effettiva destinazione del denaro oggetto di liberalità all'acquisto dei due immobili, bensì per la mancata dichiarazione di tale collegamento negli atti di compravendita".

Ossia la Commissione regionale aveva negato l'applicabilità dell'esclusione da imposta ai sensi del citato art. 1, comma 4 bis, in quanto negli atti di acquisto degli immobili non era stato dichiarato espressamente il collegamento tra liberalità ed acquisto previsto dalla norma, ancorché risultasse evidente, a quanto pare, che per l'acquisto medesimo fosse stata utilizzata la provvista rinveniente dalla liberalità.

La Commissione regionale aveva comunque escluso l'imponibilità della liberalità, applicando retroattivamente alla stessa la nuova franchigia di Euro 1.000.000 introdotta dall'art. 2, comma 49, del D.L. 262/2006, come convertito dalla legge 286/2006.

L'operazione aveva in un primo tempo interessato l'agenzia delle entrate ai fini delle imposte dirette, non avendo i figli redditi sufficienti a giustificare gli acquisti immobiliari ed essendo pertanto stati assoggettati ad accertamento sintetico.

Per difendersi da questo gli stessi avevano naturalmente opposto l'art. 56 *bis* del D.lgs. 346/1990, confessando la liberalità (pur informale) ricevuta ed ottenendo così l'annullamento in via di autotutela degli avvisi emanati. Ciò, peraltro, aveva dato spunto all'ufficio per assoggettare a tassazione, ai sensi per l'appunto dell'art. 56 *bis*, la liberalità "confessata".

La parte più ampia della motivazione della sentenza in esame è dedicata a dimostrare l'erroneità dell'assunto della Commissione regionale, in base al quale alla fattispecie dovrebbero applicarsi le nuove franchigie introdotte dal D.L. 262/2006 e non già quelle, ben minori (in quanto pari a Lire 350.000.000), previste dal testo originario del D.lgs. 346/1990, come novellato dalla legge 342/2000. Ma non è questa la parte della sentenza di maggior interesse, le cui conclusioni sono probabilmente sul punto condivisibili.

Infatti la Suprema Corte, dopo aver ritenuto inapplicabili le nuove franchigie, passa ad esaminare il ricorso incidentale del contribuente, nel quale si sosteneva che alla fattispecie risultasse comunque applicabile l'art. 1, comma 4 bis, in quanto liberalità collegate a trasferimento immobiliare soggetto ad imposta proporzionale di registro, dovendosi per tale via giungere comunque alla esclusione da imposta della stessa. Deve rilevarsi al riguardo come, in caso di ricorrenza dei requisiti di cui al citato art. 1, comma 4 bis, l'esclusione da imposta sia assoluta, non venendo la liberalità neppure ad incidere ed erodere la franchigia eventualmente spettante, né a rilevare ai fini di un eventuale coacervo ai sensi degli artt. 8, comma 4 (ove ritenuto tuttora vigente; v. al riguardo Cass. sez.trib. 6 dicembre 2016, n. 249403 e 16 dicembre 2016, n. 26050) e 57, comma 1, D.lgs. 346/1990.

Già si è detto come la Commissione regionale avesse escluso l'applicabilità di quest'ultima norma, sostenendo che la prova del collegamento tra liberalità e acquisto immobiliare potrebbe essere fornita solo tramite una espressa dichiarazione in tal senso contenuta nell'atto di compravendita.

Orbene, la Corte di Cassazione, in poche righe, aderisce alla tesi del giudice di secondo grado, motivando ciò con il ricorso alla "regola generale" in base alla quale qualsiasi esenzione o, più in generale, beneficio fiscale richiederebbe un'espressa richiesta da parte del contribuente e ciò "allo scopo di certa e tempestiva individuazione degli elementi fondamentali e costitutivi del

rapporto tributario, oltre che di porre l'amministrazione finanziaria in condizione di immediatamente rilevare e verificare l'effettiva sussistenza dei presupposti di non imponibilità".

L'assunto lascia perplessi. Invero, senza volere entrare nel merito in ordine all'effettiva esistenza di detta "regola generale", è da rilevare come le conclusioni cui giunge la Suprema Corte possono avere una fondatezza nel caso in cui ad una determinata fattispecie possa essere applicato un regime alternativo: uno ordinario ed uno agevolato. E' ovvio che in tal caso non può essere che il contribuente a fare richiesta del regime agevolato, regime del quale, in ipotesi, potrebbe non voler fruire per vari motivi (ad esempio, si pensi alle agevolazioni "prima casa", per riservarsi l'agevolazione su altro acquisto).

Ma così non è nella fattispecie in esame in quanto, ove risulti la prova del collegamento richiesto dalla norma, l'unico regime applicabile è quello di cui all'art. 1, comma 4 bis, che, con riferimento a detta fattispecie, non è un regime agevolato bensì il regime ordinario ed esclusivo.

Come si vede la questione torna a monte e cioè al significato ed alla prova del "collegamento negoziale" richiesto dalla norma.

Su questo punto, come già accennato, la Commissione regionale aveva adottato un orientamento assai rigoroso, che ha avuto anche un certo seguito in dottrina (v. sul punto G.MONTELEONE, *Il nodo delle liberalità indirette*, in *L'imposta sulle successioni tra crisi e riforme*, Milano, 2001, 342), sostenendo che il collegamento possa essere dimostrato solo ove il terzo intervenga all'atto ai fini del pagamento del prezzo ovvero esista una specifica menzione nel negozio-fine (ossia la compravendita) in ordine all'utilizzo per il pagamento di provvista fornita da terzi tramite liberalità. Altri hanno alternativamente sostenuto che la menzione, pur necessaria, possa essere contenuta anche nel negozio-mezzo (ossia la donazione) vincolando espressamente la liberalità all'acquisto dell'immobile, ad esempio attraverso l'utilizzo della condizione o del modus (G. STEVANATO, *Le liberalità tra vivi nella riforma del tributo successorio*, in *L'imposta sulle successioni cit.* 267).

Tali orientamenti appaiono peraltro eccessivamente rigorosi; sembra infatti eccessivo richiedere che il collegamento con l'atto traslativo debba risultare da dati necessariamente contenuti nell'atto notarile, quali l'intervento nell'atto stesso del disponente o la dichiarazione in ordine alla provenienza del corrispettivo pagato da parte dell'acquirente. In realtà, a quanto sembra, stante il silenzio della norma al riguardo, la prova del collegamento può essere data anche *aliunde*, adducendosi un qualsivoglia elemento che corrobori la funzionalità dell'atto liberale all'acquisto dell'immobile o dell'azienda. Ad esempio, con riferimento all'ipotesi assai ricorrente nella prassi su cui si è pronunciata la Corte, potrà sostenersi, a quanto sembra, che il trasferimento di fondi (tramite bonifico bancario o con qualsiasi altro mezzo) effettuato da un familiare a favore dell'acquirente in prossimità dell'atto di trasferimento costituisce prova evidente e sufficiente che trattasi di liberalità indiretta esclusa da imposta ai sensi dell'art. 1, comma 4 bis. Lo stesso dicasi nell'ipotesi in cui gli assegni utilizzati per i pagamenti del prezzo (oggi necessariamente indicati nominativamente nel rogito notarile ai sensi dell'art. 35, comma 22, del D.L. 223/2006) siano riferibili a conti correnti di soggetti terzi (per lo più familiari dell'acquirente).

Ciò senza che sia necessario né l'intervento in atto del soggetto terzo che estingue l'obbligazione di pagamento del prezzo, né la semplice menzione da parte dell'acquirente, senza intervento in atto del terzo, in ordine alla provenienza liberale del denaro utilizzato per detta

estinzione. Tali circostanze, si ripete, potranno essere successivamente addotte (e adeguatamente dimostrate) dal contribuente nell'ambito di una procedura di accertamento che dovesse essere azionata dall'amministrazione nei confronti dello stesso.

Negare in ordine a tali fattispecie l'applicabilità dell'art. 1, comma 4 bis, darebbe invero luogo ad ingiustificate ed irrazionali disparità di trattamento tra situazioni del tutto assimilabili, non legittimate dal testo assolutamente ampio della norma, e contraddirebbe una prassi notarile ormai instauratasi in base alla quale, per vari motivi, si preferisce spesso non menzionare la provenienza donativa del denaro utilizzato.

## **2. La menzione in ordine al coacervo di precedenti donazioni.**

Una diversa ipotesi nella quale può essere necessario evidenziare una liberalità indiretta in un atto notarile è quella di cui all'art. 57, comma 2, T.U.S., ai sensi del quale negli atti di donazione (anche presunti ai sensi dell'art. 26 D.P.R. 131/1986) devono essere indicati gli estremi delle donazioni anteriormente fatte dal donante al donatario ed i relativi valori attualizzati. Ciò al fine di verificare se il donatario abbia o meno esaurito la franchigia a lui riservata nei rapporti con il donante medesimo.

Al riguardo è noto come la Suprema Corte abbia di recente confermato (Cass. 11 maggio 2017, n. 11677) che il meccanismo del "coacervo" delle donazioni anteriori previsto dall'art. 57 ed il conseguente obbligo di menzione delle donazioni pregresse abbiano mantenuto validità con riferimento all'imposta sulle donazioni anche dopo le modifiche del tributo operate dalla legge 342/2000. Mentre le sempre recenti sentenze "gemelle" dello scorso dicembre (6 dicembre 2016, n. 24940 e 16 dicembre 2016 n. 26050) hanno al contrario ritenuto che lo stesso non valga quanto all'imposta di successione, risultando tacitamente abrogato con la riforma del 2000 l'art. 8, quarto comma, T.U.S., con conseguente venir meno dell'istituto del coacervo delle donazioni pregresse al momento dell'apertura della successione (v. amplius V.MASTROIACOVO, *La Cassazione sancisce l'abrogazione tacita del coacervo del "donatum" con il "relictum"*, in Riv.dir.trib. 2017, 90 ss.

Orbene, non sembra dubitarsi che il suddetto art. 57 si renda applicabile non solo alle donazioni in senso proprio, ma anche alle liberalità indirette, stante il disposto dell'art. 58, comma 5, T.U.S., ai sensi del quale le disposizioni del titolo III (e pertanto anche il disposto dell'art. 57) "si applicano, in quanto compatibili, anche per gli atti di liberalità tra vivi diversi dalla donazione".

Ciò non vuol dire peraltro che le liberalità indirette siano sempre soggette al meccanismo del coacervo in quanto, allorché le stesse siano "escluse" da imposta ai sensi dell'art. 1, comma 4 bis, sopra esaminato, devono ritenersi completamente irrilevanti ai fini dell'applicazione dell'imposta e, pertanto, anche quanto al coacervo disposto dall'art. 57. Delle stesse non sarà pertanto necessaria alcuna menzione ai sensi del secondo comma della medesima norma.

Ad ulteriore conferma di tale conclusione, si può osservare come la norma in esame non richieda al fine della esclusione da tassazione della liberalità, alcun specifico rapporto di coniugio o parentela tra le parti, risultando al contrario sufficiente il collegamento della liberalità medesima all'atto di trasferimento immobiliare o d'azienda. Ciò al contrario di quanto si verifica, in linea generale, per il riconoscimento di franchigie impositive. Ciò dimostra che la fattispecie è completamente diversa da quella delle liberalità in franchigia e pertanto, come tale, risulta del tutto estranea al meccanismo del coacervo, posto che tale strumento, come riconosciuto della

stessa amministrazione finanziaria, a seguito delle modifiche apportate al tributo successorio dalla legge 342/2000, ha quale unica funzione quella di verificare se risulti già esaurita tra le parti del rapporto (liberale o successorio) una franchigia impositiva, risultando pertanto ipotizzabile solo con riferimento a liberalità per le quali la franchigia medesima possa avere una rilevanza giuridica.

Pertanto ed in definitiva, esemplificando, occorrerà menzionare in una donazione successiva un pregresso acquisto oneroso di quote societarie da parte del donatario nel quale il corrispettivo sia stato pagato, quale liberalità indiretta, dal donante. Ciò in quanto tale fattispecie non rientra nel disposto dell'art. 1, comma 4 bis. Nella stessa ipotesi la menzione non sarà al contrario richiesta ove si tratti dell'acquisto di un immobile o di una azienda.

Alle stesse conclusioni deve infine pervenirsi per quanto concerne l'obbligatorietà di menzionare le liberalità pregresse nella dichiarazione di successione. Anche in tal caso, pertanto, ove la liberalità indiretta effettuata in vita rientri nel disposto dell'art. 1, comma 4 bis, la stessa non dovrà essere evidenziata nella dichiarazione medesima.

Ciò a meno di non aderire all'ancor più drastica conclusione delle sentenze della Suprema Corte del dicembre scorso, secondo le quali in tale ipotesi il coacervo non sarebbe neppure ipotizzabile a seguito dell'abrogazione dell'art. 8, comma 4, T.U.S.; tesi peraltro alla quale non sembra fin ad oggi aver aderito l'amministrazione finanziaria, ancora ferma all'orientamento espresso nella circolare 22 gennaio 2008 n. 3/E.

In definitiva sembra potersi affermare che le liberalità indirette che devono essere menzionate ex art. 57, comma 2, T.U.S. in donazioni (o liberalità indirette) successive e, eventualmente, in dichiarazioni di successione sono:

a) quelle espressamente evidenziate in precedenti atti notarili (ad esempio intervento di un terzo che adempie al pagamento del prezzo);

b) quelle che sono state assoggettate a tassazione ai sensi dell'art. 56 bis T.U.S., cioè in caso di "confessione" in sede di accertamento o registrazione volontaria.

Ciò naturalmente, si ribadisce, sempreché con riferimento alle stesse non operi l'esclusione da imposta prevista dall'art. 1, comma 4 bis, nel qual caso nessuna menzione è necessaria.

*Simone Ghinassi*