

EDITORIALI

Tutto e il contrario di tutto

di **Sergio Pellegrino**

Nella **sessione di approfondimento della seconda giornata di [Master Breve](#)** affronteremo il tema del **conferimento d'azienda**.

Anche in questa materia, purtroppo, la **giurisprudenza della Cassazione è ondivaga** e priva gli operatori di una **lettura sicura** delle disposizioni e di certezze sui comportamenti da porre in essere.

Negli ultimi anni, come sappiamo, la **circolazione dei compendi aziendali** è avvenuta frequentemente proprio facendo ricorso all'operazione di **conferimento d'azienda**, combinata con la successiva **cessione delle partecipazioni** al soggetto interessato alla sua acquisizione.

Il legislatore tributario ha voluto **agevolare quest'operazione**, evidentemente ritenendola idonea a consentire il trasferimento delle aziende in modo efficiente, prevedendo in modo esplicito nel comma 3 dell'articolo 176 del Tuir l'**inapplicabilità della disposizione antielusiva dell'articolo 37 bis del D.P.R. 600/1973** all'operazione di conferimento d'azienda in regime di continuità seguita dalla successiva cessione delle partecipazioni ottenute del conferente con capital gain o pex.

La situazione è invece purtroppo problematica dal punto di vista dell'**imposizione indiretta** e della pretesa (dagli Uffici) applicabilità dell'imposta di registro in misura proporzionale all'operazione, **riqualificata ai fini impositivi come cessione d'azienda**.

La questione, come è noto, ruota attorno l'interpretazione dell'**articolo 20 del D.P.R. 131/1986**. La disposizione, rubricata **interpretazione degli atti**, dispone che l'imposta è applicata secondo la intrinseca natura e gli effetti giuridici degli atti presentati alla registrazione, anche se non vi corrisponde il titolo o la forma apparente.

Il senso della disposizione, per la dottrina in modo pressoché unanime, è che gli Uffici debbano ricostruire la natura giuridica del contratto senza limitarsi alla qualificazione giuridica data dai contraenti, che può non essere corretta: una sorta di **criterio di prevalenza della sostanza sulla forma**, quindi, che riguarda l'atto esaminato, alla luce del fatto che l'imposta di registro è appunto un'imposta d'atto.

A livello di giurisprudenza di legittimità si è invece progressivamente andata affermando la tesi che legittima la **valutazione unitaria di più atti separatamente portati alla registrazione**, considerando quale oggetto dell'imposizione ai fini del registro la **capacità contributiva**

manifestata dalla considerazione unitaria di questi atti.

L'orientamento in tal senso da parte della Cassazione è affermato in moltissime sentenze, anche risalenti, a partire dalla **n. 14900 del 23 novembre 2001**, mentre sono isolate le pronunce che contrastano questa visione.

Nel corso dell'ultimo anno in più di un'occasione la Cassazione ha avuto modo di analizzare la portata dell'articolo 20, arrivando però a **elaborare due interpretazioni** diverse e confliggenti, sebbene accomunate dalla possibilità di una valutazione unitaria di più atti portati separatamente alla registrazione.

La **prima interpretazione**, quella per così dire **"classica"**, legge l'articolo 20 come una **disposizione di natura antielusiva**.

Esprime chiaramente questo indirizzo, fra le altre, la **sentenza 5877 del 2014**, che ritiene corretto riqualificare in cessione d'azienda l'operazione di conferimento d'azienda a seguito della cessione delle partecipazioni quando il contribuente **non è in grado di indicare valide ragioni economiche** che giustificano l'operazione così realizzata.

La conclusione viene ricondotta al diritto comunitario e all'inopponibilità all'amministrazione finanziaria degli atti che costituiscono **abuso del diritto**, con la realizzazione di operazioni compiute essenzialmente per il conseguimento di un vantaggio fiscale.

La **seconda interpretazione** è invece focalizzata sulla qualificazione degli **effetti giuridici fra il negozio realizzato in modo frazionato e quello di riferimento**, soggetto quest'ultimo ad un maggior carico a livello d'imposta di registro. Questa tesi è stata espressa dalla **sentenza 15.319 del 19 giugno 2013**.

La Corte **nega in questo caso la valenza di norma antielusiva all'articolo 20**, evidenziandone le differenze rispetto all'articolo 37 bis del D.P.R. 600/1973.

Nella lettura dell'articolo 20 del T.U.R., i giudici sottolineano l'importanza di analizzare gli **effetti giuridici prodotti dagli atti portati alla registrazione**: la norma, dice la sentenza, *"esprime la precisa scelta normativa di assumere, quale oggetto del rapporto giuridico tributario inerente a dette imposte, gli atti registrati, in considerazione non della loro consistenza documentale, ma degli effetti giuridici prodotti"*.

Gli effetti giuridici del trasferimento diretto o indiretto dell'azienda non sono gli stessi: dal punto di vista della responsabilità dell'acquirente per le passività dell'azienda, dei valori che possono essere attribuiti agli elementi patrimoniali che la compongono, e così via.

Questo ha portato la Corte, nella pronuncia in questione, a dire che l'operazione di conferimento d'azienda seguito dalla cessione delle partecipazioni **non può essere riqualificata ex articolo 20 T.U.R. in cessione d'azienda poiché le due operazioni non determinano gli stessi**

effetti giuridici.

La differenza fra le due interpretazioni è macroscopica e naturalmente ha un impatto anche sulla costruzione di una linea difensiva.

Se, come correttamente afferma la sentenza 15.319, l'articolo 20 non è una norma antielusiva, perché il fatto che una disposizione sia *"ispirata pure a finalità genericamente antielusive non configura disposizione antielusiva"*, non ha ovviamente rilevanza alcuna, da parte del contribuente, **dimostrare le valide ragioni economiche dell'operazione o la mancata osservanza delle procedure previste per gli accertamenti antielusivi dall'articolo 37 bis.**

Il problema è che le conclusioni di questa pronuncia, chiare pur partendo da un presupposto, quello della valutazione unitaria di più atti soggetti a registrazione nient'affatto pacifico, sono state "rinnegate" nelle successive sentenze, la prima delle quali **emessa soltanto nove giorni dopo** (si tratta della 16.345 del 28 giugno 2013 afferente il conferimento di una azienda alberghiera in una Sas con successiva cessione delle partecipazioni), nelle quali le due interpretazioni descritte si confondono per arrivare però sempre ad un unico risultato, ossia quello della soccombenza del contribuente, essendo prevalente la **lettura antielusiva.**

E' questo soltanto uno dei molti casi in cui non solo non possiamo parlare di **certezza di diritto**, ma di una **situazione di intollerabile incertezza** nella quale è evidente la **responsabilità della Suprema Corte**, che, disattendendo il suo ruolo di **giudice di legittimità** e la **funzione nomofilattica** che dovrebbe svolgere, contribuisce ad ingenerare confusione in un ordinamento che già semplice non è in partenza.