

IL PRINCIPIO DI INERENZA “QUALITATIVA” E “QUANTITATIVA”: LA SINDACABILITA’ DEI COMPORAMENTI ANTIECONOMICI

Terza parte

di Gianfranco Ferranti

Clicca qui per leggere la [prima parte](#) e la [seconda parte](#).

4. La congruità dei valori delle transazioni tra società residenti appartenenti allo stesso gruppo

E’ stata posta da tempo la questione del cosiddetto “*transfer pricing* interno”, cioè della possibilità per gli uffici delle entrate di contestare la congruità dei corrispettivi pattuiti in occasione dei trasferimenti “infragruppo” di beni e servizi, finalizzati a ripartire l’imponibile tra le varie società del gruppo residenti in Italia per ottenere un vantaggio fiscale. Tale questione ha assunto ulteriore rilevanza dopo l’abrogazione della disposizione che consentiva di applicare il regime di neutralità fiscale ai trasferimenti che avvenivano tra società che avevano optato per il regime del consolidato fiscale nazionale.

L’art. 110, comma 7, del TUIR stabilisce che “i componenti del reddito derivanti da operazioni con società non residenti nel territorio dello Stato che, direttamente od indirettamente, controllano l’impresa, ne sono controllate o sono controllate dalla stessa società che controlla l’impresa sono valutati in base al valore normale dei beni ceduti, dei servizi prestati e dei beni e servizi ricevuti, determinato a norma del comma 2, se ne deriva aumento del reddito; la stessa disposizione si applica anche se ne deriva una diminuzione del

reddito, ma soltanto in esecuzione degli accordi conclusi con le autorità competenti degli Stati esteri a seguito delle speciali procedure amichevoli previste dalle Convenzioni internazionali contro le doppie imposizioni sui redditi [...]”.

Dal punto di vista soggettivo, è dunque necessario che la transazione economica oggetto di rettifica venga posta in essere tra un'impresa residente e una società non residente tra le quali sussista un rapporto di controllo diretto o indiretto.

Laddove il legislatore ha voluto estendere la disciplina del *transfer pricing* ai rapporti tra società entrambe residenti che fanno parte dello stesso gruppo lo ha fatto esplicitamente nell'art. 160, comma 2, del TUIR, ai fini della *tonnage tax*. Con tale intervento si è inteso contrastare comportamenti tesi a concentrare i redditi sui soggetti in regime forfetario (per i quali l'ammontare effettivo dei ricavi contabilizzati relativi alle attività incluse nel regime sarebbe, in ogni caso, irrilevante) e costi deducibili sui soggetti che fanno parte del gruppo ma che, invece, determinano il loro reddito con le ordinarie modalità di tassazione. In tali casi risultava, pertanto, possibile realizzare arbitraggi fiscali.

L'impossibilità di applicare il disposto dell'art. 110, comma 7, del TUIR alle transazioni tra soggetti residenti è stata riconosciuta dall'Amministrazione finanziaria nella circolare n. 53/E del 26 febbraio 1999, dalla giurisprudenza della Corte di cassazione¹ e in alcune decisioni di merito².

Si ricorda, peraltro, che nell'originaria bozza di testo unico era stata prevista l'applicazione di tale istituto anche ai rapporti tra aziende italiane, come sottolineato nella relativa nota illustrativa. Tale estensione era stata, però, eliminata in sede di stesura del testo definitivo, in adesione alla proposta formulata dalla Commissione Parlamentare dei Trenta, che aveva invitato il governo ad “evitare l'introduzione nel sistema di incontrollabili poteri discrezionali prevedendo la possibilità di ricorrere a presunzioni *iuris tantum*”. Anche nella risoluzione n. 9/198 del 10 marzo 1982

¹ Si veda, in particolare, la sentenza del 24 luglio 2002, n. 10802.

² Ad esempio la sentenza della commissione provinciale di Milano, sez. I, del 18 marzo 1998, n. 577.

l'Amministrazione finanziaria aveva affermato che “non può escludersi, in linea di principio, che gli Uffici possano far ricorso, in sede di accertamento, al criterio del “valore normale” anche in ipotesi diverse” da quelle normativamente, ma in tali casi “la presunzione assume soltanto valore di presunzione relativa”.

Al riguardo è stato, però, rilevato³ che, “anche se la norma prende in considerazione esclusivamente situazioni nelle quali le operazioni poste in essere dal contribuente generano sottrazione di materia imponibile alla potestà impositiva nazionale, tale strumento può essere utilizzato anche in manovre elusive fra soggetti residenti anche se con effetti decisamente minori.

Infatti, le operazioni potenzialmente a rischio andrebbero ricercate nelle operazioni commerciali poste in essere da soggetti residenti legati da un vincolo di controllo e/o collegamento⁴, dei quali almeno uno benefici di predeterminate agevolazioni a fini delle imposte dirette. Si pensi, ad esempio, alla capogruppo cooperativa con funzioni meramente commerciali che controlla una serie di società di capitali deputate alla produzione di beni o servizi, ovvero alla controllata con sede in aree geografiche destinarie di trattamenti impositivi ridotti, presso cui sono posizionate linee di produzione strategiche nel contesto del gruppo e che ha, quale unico cliente, la controllante commerciale. I due esempi descritti, che certamente non esauriscono le molteplici forme attraverso cui è possibile sfruttare la grave smagliatura della legge, appaiono particolarmente efficaci in quanto permettono di dimostrare l'insidiosità del fenomeno, che esplica effetto sia sul versante degli elementi positivi di reddito che sui costi d'esercizio. Il primo dei due casi prospettati, infatti, è caratterizzato da un flusso di vendite di prodotti finiti, da parte delle società di capitali controllate verso la cooperativa controllante, il cui prezzo si avvicina il più possibile a quello complessivo. Di contro, la capogruppo venderà i prodotti ad un prezzo di

³ Da P. Alonzo, G. Committeri, G. Pallaria e G. Scifoni, “Transfer pricing e paradisi fiscali”, collana Temi di reddito d'impresa, IPSOA 2008, pag. 130.

⁴ Escluse, sino al 31 dicembre 2007, quelle incluse nel regime del consolidata fiscale nazionale.

mercato, generando un volume di ricavi che, in pratica, comprende anche la quota relativa alle società produttrici, con la particolarità, tuttavia, che gli stessi beneficeranno della totale esenzione ai sensi dell'articolo 12 della legge n. 904/1977 o, quantomeno, dell'aliquota sensibilmente ridotta prevista dal titolo III del DPR 601/1973. Nel secondo degli esempi descritti, che trae origine dalle disposizioni contenute nell'articolo 26 del DPR 601/1973, le cessioni da parte dell'impresa beneficiaria delle agevolazioni saranno operate a prezzi superiori al valore normale, in modo tale da comprimere il reddito dell'acquirente controllante atteso che, ovviamente, l'immissione nel circuito commerciale all'esterno del gruppo non potrà che avvenire a valori correnti⁵".

Nella citata circolare n. 53/E del 1999 si è esclusa anche l'applicabilità nei casi in esame della norma antielusiva di carattere generale di cui all'art. 37-bis del DPR n. 600 del 1973, mentre è stato ritenuto possibile fare ricorso: all'accertamento analitico-induttivo dell'art. 39, comma 1, lettera d), ovvero all'interposizione soggettiva fittizia di cui all'art. 37, comma 3, dello stesso DPR n. 600; alla disposizione in materia di destinazione a finalità estranee all'esercizio dell'impresa; alla riqualificazione contrattuale, costruendo la fattispecie come negozio misto di vendita e donazione.

E' stato, peraltro, osservato⁶, per quanto concerne la disciplina della interposizione fittizia, che nelle situazioni prospettate non sussiste alcun occultamento di materia imponibile, dato che i valori dichiarati dalle parti corrispondono a quelli effettivamente posti a regolamento delle operazioni considerate e, con riguardo alla destinazione a finalità estranee all'esercizio d'impresa e al negozio misto di vendita e donazione, che l'art. 782 del codice civile prevede per le donazioni la forma dell'atto pubblico *ad substantiam*.

Il ricorso alla disposizione dell'art. 39, comma 1, lettera d), del DPR n. 600 del 1973 appare, comunque, prevalere nella giurisprudenza della Corte di

⁵ Si veda M. Pisani e R. Pisani Prezzo di trasferimento interno ed elusione fiscale, in il fisco, n. 29/2000 pag. 9413, ed anche M. Micheli, Transfer pricing interno-traslazione del reddito fra tipi diversi di società, in il fisco n. 13/2000, pag. 3561.

⁶ Da P. Alonzo, G. Committeri, G. Pallaria e G. Scifoni, op. loc. ult. cit.

cassazione, anche se non mancano in dottrina critiche al riguardo⁷.

Nella detta circolare n. 53/E è stato ritenuto che tutte le operazioni infragruppo poste in essere fra società residenti, al fine di spostare parte degli utili presso quelle società che godono di esenzione fiscale o di minore tassazione, sono riconducibili al fenomeno del *transfer pricing* interno. L'esenzione può derivare dal fatto che tali società sono ubicate in zone che godono di esenzione totale o parziale dalle imposte sui redditi oppure hanno perdite fiscali pregresse che possano essere utilizzate per compensare la componente di reddito trasferita per mezzo delle operazioni *intercompany*.

Nell'ambito delle operazioni poste in essere fra imprese residenti appartenenti allo stesso gruppo, l'Amministrazione finanziaria ha considerato potenzialmente elusive: la deduzione di versamenti effettuati a copertura di perdite; le transazioni commerciali a prezzi distorti di costi o di ricavi presso le filiali nazionali; il prestito o distacco di personale; il trasferimento di attività e filiali in un Paese estero con aliquote sul reddito inferiori a quelle italiane; la costituzione di piccole s.r.l. allo scopo di moltiplicare per il numero di soci (a volte fittizio) le possibili deduzioni.

La complessità e la delicatezza della questione ha, comunque, indotto la detta Amministrazione a precisare che se "il ricorso alle suddette norme risultasse di difficile praticabilità, occorrerà valutare la possibilità di suggerire proposte normative" finalizzate a prevedere l'estensione dell'applicazione della norma sul *transfer pricing* "esterno" anche alle società residenti. L'opzione dell'intervento normativo appare tuttora senz'altro auspicabile.

Una delle ipotesi nelle quali si possono verificare le contestazioni in esame sono quelle relative alle cosiddette spese di regia o *management fees*, ossia quelle non specificamente imputabili e sostenute dalla società madre anche nell'interesse delle proprie articolazioni periferiche⁸. Si ricorda che la Commissione tributaria regionale della Lombardia ha affermato⁹, in merito

7 Cfr. C. Rotondaro, "Il *transfer pricing* interno: brevi note in tema di strumenti giuridici di accertamento e metodi di repressione", in *Diritto e pratica tributaria* 2003, I, pag. 101.

8 Cfr., al riguardo, E. della Valle, op., loc. ult. cit.

9 Nella sentenza 15 febbraio 2008, n. 82.

alla deducibilità dei costi per servizi specifici (assistenza tecnica, legale ed amministrativa) resi dalla controllante alla controllata, che:

- “il contribuente interessato è sicuramente tenuto a fornire alla Amministrazione finanziaria tutti gli elementi che consentano di esprimere un giudizio sull’inerenza e sulla congruità del costo addebitato”;
- l’inerenza delle spese relative a servizi infragruppo (diversi da quelli finalizzati al soddisfacimento dell’esigenza di controllo della capogruppo, il cui corrispettivo è indeducibile) “può essere riconosciuta quasi esclusivamente sulla base della prova dei servizi svolti dalla prima in favore della seconda e della congruità del costo degli stessi rispetto alla norma”.

Nel caso specifico l’inerenza delle spese è stata desunta: dall’esistenza di un contratto nel quale sono disciplinate le attività di consulenza; dal fatto che, avvalendosi di tali attività, la controllata ha acquisito una società, aumentando notevolmente il proprio volume d’affari; dall’esigenza di evitare doppie imposizioni. La sentenza è stata, peraltro, giustamente criticata¹⁰ perché: sembra mancare, nel caso specifico, un reale accertamento relativo all’effettiva prestazione del servizio e, ancor prima, alla sua individuazione¹¹; nel sistema impositivo italiano (nel quale il consolidamento degli imponibili a livello di gruppo è meramente opzionale) “non si può escludere il travaso di reddito da un soggetto ad un altro al solo fine di ridurre il carico fiscale complessivamente gravante sul gruppo”; nelle transazioni infragruppo interne macroscopiche differenze tra prezzo di trasferimento e valore normale del bene o servizio scambiato possono essere combattute, dal lato dei costi, mediante il ricorso alla dimensione quantitativa dell’inerenza.

La Corte di cassazione ha, invece esaminato¹² il caso dell’inerenza dei costi correlati a servizi infragruppo per la raffinazione di prodotti petroliferi. La questione di diritto sottoposta alla Corte è stata dalla stessa così riassunta: “se, date due società, rispettivamente madre e figlia, il reddito della prima

10 Da E. della Valle, op. loc. ult. cit.

11 Si ricorda che, in base alle Guidelines dell’OCSE in materia di transfer pricing del 1995, non si giustifica alcun addebito al fruitore dei servizi in presenza di attività che costituiscono espressione della qualità di azionista della capogruppo.

12 Nella sentenza dell’11 aprile 2008, n. 9497.

possa essere diminuito dei costi, sostenuti dalla seconda, per il compimento di operazioni commissionate dalla società madre, contrattualmente impegnata al relativo pagamento, nella misura da esse determinata o se l'ufficio abbia il potere di determinare l'ammontare dei costi secondo criteri di mercato". La Cassazione ha sposato quest'ultima tesi, richiamando la giurisprudenza prevalente al riguardo, in base alla quale è stato "riconosciuto il potere dell'Amministrazione finanziaria di rettificare i componenti negativi di reddito, ai sensi dell'art. 39, comma 1, lettera d), del DPR 29 settembre 1973, n. 600, anche in presenza di una contabilità regolarmente tenuta". In applicazione di tale principio la Corte ha ritenuto che il reddito della società madre non possa essere ridotto dei costi sostenuti dalla figlia per il solo fatto che la prima si è contrattualmente impegnata a rimborsarli, ma l'ufficio possa disconoscerne la deducibilità nel caso in cui li ritenga "sproporzionati".

Al riguardo è stato osservato¹³ che tali ultime argomentazioni avrebbero "un senso nelle operazioni tra parti non correlate, dove una significativa discrepanza tra "prezzo pattuito" e "valore di mercato" può essere il sintomo della non veridicità del corrispettivo palese e della presenza di un corrispettivo occulto. In un caso come quello deciso dalla Corte di cassazione non vi era, invece, alcuna ragione per ipotizzare una situazione di questo tipo".

L'Amministrazione finanziaria ha affermato¹⁴, sia pure con riguardo alle stabili organizzazioni di soggetti non residenti, che "la posizione pregiudiziale di diniego dell'inerenza delle "spese di regia" deve essere evitata in quanto si traduce, sostanzialmente, in una carenza di motivazione degli avvisi di accertamento" e che, "per poter fondatamente contestare la deducibilità, in tutto o in parte, delle spese di regia, è opportuno effettuare tutte le possibili ricerche dirette a riscontrarne la certezza, l'inerenza e la congruità".

Con riguardo alla necessità di tenere sempre presenti le peculiarità dei comportamenti economici dei gruppi di imprese rispetto a quelli degli altri

13 Da D. Stevanato, op. loc. ult. cit.

14 Nella circolare n. 271/E del 21 ottobre 1997.

soggetti, la Corte di cassazione ha affermato¹⁵ che è evidente che “le strategie degli investimenti di una impresa che si trova a capo di un gruppo non può essere confinata nei limiti di quella propria del c.d. investitore singolo, per il quale il processo produttivo esige il conseguimento di una redditività in tempi brevi. L’impresa capogruppo può infatti, per le esigenze più svariate, che possono anche consistere nella tutela dell’immagine globale del gruppo o nell’intento di assicurarsi una maggiore tutela sul mercato, mantenere proprie strutture indipendenti, siano esse società partecipate, siano, come nella specie, stabili organizzazioni senza personalità giuridica distinta, anche quando dalle stesse non conseguano ricavi in tempi brevi”.

In altra occasione la stessa Corte ha evidenziato¹⁶ che non si può escludere che, ad esempio, “all’interno di un gruppo societario venga mantenuta in vita una società in se stessa in perdita, ma funzionale all’attività di altre società del gruppo, che alcuni oneri vengano assunti da una struttura anziché da un’altra, ecc.”.

5. La congruità del corrispettivo della cessione d’azienda

La questione della rilevanza ai fini delle imposte sui redditi del maggior valore definito ai fini dell’imposta di registro in caso di cessione d’azienda ha formato oggetto di esame da parte della commissione norme di comportamento e di comune interpretazione in materia tributaria dell’Associazione italiana dottori commercialisti, che ha emanato al riguardo la norma di comportamento n. 171¹⁷.

Nella detta norma di comportamento è stato affermato che in caso di cessione di azienda la definizione di un maggior valore ai fini dell’imposta di registro non assume automatica efficacia ai fini delle imposte sui redditi.

15 Nella sentenza del 1° agosto 2001, n. 10062.

16 Nella sentenza del 24 luglio 2002, n. 10802.

17 Si veda G. Ferranti, “Il valore dell’azienda tra imposta di registro e reddito d’impresa”, in Corr. Trib. n. 41/2008, pag. 3295, e A. Donesana e S. Necchi, “Bando agli automatismi tra registro e imposte dirette”, in Il Sole 24 Ore del 2 ottobre 2008, pag. 33.

Si tratta di una questione a lungo dibattuta in dottrina e in giurisprudenza e che si ricollega alla più ampia problematica, sopra illustrata, concernente la possibilità per l'Amministrazione finanziaria di contestare la congruità dei costi e dei ricavi esposti in bilancio e nelle dichiarazioni, anche in assenza di irregolarità nella tenuta delle scritture contabili o di vizi degli atti posti in essere.

L'ADC, nella menzionata norma di comportamento n. 171, pone, innanzitutto in rilievo la profonda diversità della disciplina dell'imposta di registro rispetto a quella del reddito d'impresa con riguardo all'ipotesi della cessione d'azienda.

Nei commi 1 e 2 dell'art. 51 del D.P.R. n. 131 del 1986 è, infatti, stabilito che, in presenza della detta cessione d'azienda la base imponibile per il calcolo dell'imposta di registro è determinata in base al valore venale in comune commercio, ossia il prezzo che, in normali condizioni di mercato, il cessionario sarebbe disposto a pagare per l'acquisto dell'azienda. Nel successivo comma 4 dello stesso articolo è poi previsto che l'Ufficio competente controlli la correttezza del valore dichiarato, considerando il valore complessivo dei beni che compongono l'azienda ceduta, compreso l'avviamento.

Invece ai fini delle imposte sui redditi, in base al comma 2 dell'art. 86 del TUIR, concorrono alla formazione del reddito anche le plusvalenze derivanti dalla cessione di aziende, compreso il loro valore di avviamento, realizzate unitariamente a titolo oneroso. La plusvalenza è costituita dalla differenza fra il corrispettivo conseguito e il costo non ammortizzato.

Ad ulteriore conferma della rilevanza del corrispettivo per la determinazione della plusvalenza realizzata in caso di cessione d'azienda, nel successivo comma 3 dello stesso art. 86 è previsto l'utilizzo del valore normale nelle sole ipotesi di assegnazione dei beni ai soci o di destinazione a finalità estranee all'esercizio dell'impresa.

Considerata la diversità dei presupposti per la determinazione dell'imposta nella cessione d'azienda ai fini della applicazione dell'imposta di registro e

delle imposte dirette, l'Associazione ha ritenuto che:

- “la definizione di un accertamento ai fini dell'imposta di registro non ha automatica efficacia ai fini di un accertamento delle imposte sul reddito effettuato sia ai sensi dell'art. 39, primo comma, lettera c) e d), sia ai sensi del secondo comma del medesimo articolo del D.P.R. n. 600/1973”;
- l'amministrazione finanziaria, in sede di accertamento analitico del reddito d'impresa (effettuato ai sensi degli articoli 39, primo comma, lettere c) e d), e 40 del D.P.R. n. 600 del 1973) può “procedere alla rettifica del corrispettivo di cessione dell'azienda contabilizzato solamente in presenza di fatti certi o di ulteriori presunzioni semplici, purché gravi precise e concordanti, che siano aggiuntive rispetto ad un accertamento definito ai fini dell'imposta di registro e che provino che l'effettivo corrispettivo è superiore a quanto contabilizzato”. Infatti, i molteplici elementi presi a base dell'accertamento ai fini dell'imposta di registro concernono il valore e non il corrispettivo percepito e possono quindi rappresentare solamente una presunzione semplice che deve essere integrata con elementi aggiuntivi;
- qualora l'amministrazione finanziaria proceda, invece, sussistendone le condizioni, ad un accertamento induttivo ai sensi del secondo comma del citato art. 39, atteso che in tale ipotesi il reddito è determinato sulla base dei dati e delle notizie comunque raccolti, “il dato relativo alla definizione ai fini dell'imposta di registro possa solamente costituire un utile elemento da utilizzare, congiuntamente ad altri elementi, per accertare un maggior corrispettivo rispetto a quanto contabilizzato, poiché in tale caso l'Ufficio può avvalersi anche di presunzioni prive dei requisiti necessari in caso di accertamento analitico.

Resterebbe comunque salva la possibilità in capo all'Amministrazione Finanziaria di provare l'eventuale occultamento di una parte del corrispettivo utilizzando i poteri di verifica e controllo messi a sua disposizione dalla legge, ivi compresa la possibilità di effettuare indagini finanziarie.

Vi sono state, però, sentenze nelle quali la Corte di cassazione si è espressa in senso contrario alla tesi dell'ADC¹⁸, mentre in altre è stato, invece, affermato che nella motivazione dell'accertamento ai fini delle imposte sui redditi non è sufficiente la sola indicazione dell'importo definito ai fini dell'imposta di registro, senza ulteriori elementi di prova in relazione al maggior prezzo di realizzo che l'amministrazione finanziaria assume come conseguito¹⁹. Tale impostazione interpretativa è stata condivisa dal Consiglio nazionale del notariato, nello studio n. 81 del 2009, nel quale è stato ritenuto che l'ufficio debba "fornire ulteriori elementi di prova (gravi, precisi e concordanti) a sostegno del più elevato valore di mercato e dell'eventuale occultamento del corrispettivo".

In altre sentenze²⁰ la Corte di cassazione ha, invece, affermato che è possibile per l'amministrazione finanziaria fondare l'accertamento dell'importo delle plusvalenze che devono concorrere alla formazione del reddito esclusivamente sull'accertamento di valore effettuato in sede di applicazione dell'imposta di registro, spingendosi a sostenere che "il valore dell'avviamento resosi definitivo ai fini dell'imposta di registro assume valore vincolante per l'amministrazione finanziaria"²¹.

In particolare, la Corte ha affermato, nella sentenza n. 4057 del 21 febbraio 2007, che "il valore di mercato accertato per l'imposta di registro può supportare, come dato presuntivo e salvo prova contraria, l'accertamento di una plusvalenza patrimoniale da cessione, ma i due valori non debbono

18 Si tratta delle sentenze della Corte di cassazione: 25 gennaio 2006, n. 1447; 21 febbraio 2007, n. 4057; 18 luglio 2008, n. 19830.

19 Si vedano le sentenze della Corte di cassazione 5 novembre 2001, n. 13667; 4 maggio 2005, n. 16700; 8 agosto 2005, n. 16700. In senso conforme anche le sentenze della Commissione tributaria regionale della Liguria 12 aprile 2005, n. 4, e della Commissione tributaria provinciale di Reggio Emilia 18 gennaio 2010, n. 16.

20 Si vedano le sentenze: 6 novembre 2000, n. 14448; 20 novembre 2001, n. 14581; 28 ottobre 2005, n. 21055; 30 gennaio 2006, n. 2005; 1° giugno 2007, n. 12899; 18 luglio 2008, n. 19830; ordinanza 22 dicembre 2009, n. 27019; ordinanza 25 gennaio 2010, n. 1333.

21 Così le sentenze 22 marzo 2002, n. 4117, e 26 ottobre 2005, n. 20792.

necessariamente coincidere, potendo tra l'altro essere smentiti da risultanze contabili (Cass. n. 16700/2005) o da altri elementi". Si tratta di un'importante "apertura" della Cassazione, che rischia, però, di vanificare il principio affermato dalla Corte stessa.

La stessa Corte ha affermato²² che è sempre possibile per il contribuente fornire la prova contraria con qualsiasi mezzo, sia documentale che presuntivo. E' stato, al riguardo, ritenuto²³ che è evidente il fondamento di buon senso della considerazione che il valore del bene sia un elemento da tenere in conto come indizio della infedeltà del prezzo, ma, poiché è difficile dimostrare di "non" avere percepito una certa somma, la prova, "più che avere ad oggetto il fatto negativo, dovrebbe avere ad oggetto fatti positivi incompatibili, circostanze che rendano plausibile una vendita al di sotto del valore". Non si tratterebbe, quindi, di una vera e propria inversione dell'onere della prova (che deve essere prevista normativamente) ma di una presunzione semplice di corrispondenza del prezzo al valore, che "ha buone *chances* di reggere se l'ufficio offre il contraddittorio e tiene in conto gli elementi emersi da esso o da altre iniziative istruttorie". Ciò in quanto "i comportamenti antieconomici costituiscono un elemento che, se non inverte in senso tecnico la prova a carico del contribuente, per lo meno gli richiede un onere di argomentazione, da assolvere adducendo spiegazioni credibili delle apparenti discrepanze. Se invece il contribuente si limita ad astratte divagazioni sulla possibilità astratta di spiegazioni alternative, meno plausibili di quella addotta dal Fisco, allora quest'ultima si rafforza"²⁴.

22 Nella sentenza n. 4057 del 21 febbraio 2007, nell'ordinanza n. 27019 del 22 dicembre 2009, nella sentenza n. 7023 del 24 marzo 2010 e nell'ordinanza n. 1333 del 25 gennaio 2010.

23 Da A. Marcheselli, "Valore di registro dell'azienda, prova della plusvalenza e difesa del contribuente", in Corr. Trib. n. 9/2010, pag. 681.

24 Così R. Lupi, "L'oggetto economico delle imposte nella giurisprudenza sull'antieconomicità", in Corr. Trib. n. 4/2009, pag. 258.

Sono stati proposti²⁵ quali esempi di argomentazioni delle quali il contribuente può avvalersi per dimostrare che il prezzo di vendita è stato effettivamente inferiore al valore di mercato: l'esistenza di particolari rapporti all'interno del gruppo societario ovvero di parentela tra le persone fisiche che legano il venditore all'acquirente e che potrebbero giustificare un prezzo di favore; l'esigenza di smobilizzare l'azienda in tempi brevi per far fronte ad oggettive e documentabili difficoltà finanziarie; l'opportunità di cedere un'azienda che per fatti sopravvenuti produce risultati economici progressivamente meno soddisfacenti; la presenza di particolari benefici derivanti dai successivi rapporti economici con il cessionario.

Il Consiglio nazionale del notariato, nel menzionato studio n. 81 del 2009, ha, altresì, rilevato che “il valore di mercato e il valore definito per l'imposta di registro possono essere influenzati anche dalle scelte dei coobbligati e delineare differenti fattispecie in capo ai singoli coobbligati, quali, ad esempio, la definitività oppure la definizione attraverso l'istituto dell'accertamento con adesione”.

In caso di determinazione della plusvalenza realizzata dal cedente sulla base del valore normale si pone, peraltro, il problema della asimmetria della posizione fiscale del cessionario, che deve, invece, continuare a fare riferimento, ai fini fiscali, al costo contabilizzato.

Si ricorda, infine, che la Corte di cassazione ha affermato, nella sentenza n. 9950 del 16 aprile 2008, che, in caso di trasferimento di azienda, l'Amministrazione finanziaria può rettificare la ripartizione contabile degli elementi che hanno contribuito alla definizione del corrispettivo, trattandosi di un'operazione “soggetta al rispetto del criterio della correttezza e della veridicità del bilancio”. Ciò in quanto, come in tema di plusvalenze derivanti

²⁵ Da R. Lunelli, “Cessione d'azienda: la plusvalenza va determinata in base al prezzo o al valore?”, in Guida ai controlli fiscali n. 9/2007, pag. 73.



dalla cessione dell'azienda è possibile contrapporre al valore indicato in bilancio quello dell'avviamento accertato ai fini dell'imposta di registro, "così, specularmente, con riferimento alla componente negativa di reddito costituita dalla quota di ammortamento dell'avviamento conseguito all'acquisto dell'azienda l'amministrazione finanziaria può procedere ad accertamento induttivo, rettificando il valore di altri cespiti aziendali oggetto di accertamento di valore incontestabilmente effettuato ai fini di altra imposta, mentre resta onere del contribuente, che deduca la inesattezza di una tale correzione, contrastare probatoriamente l'accertamento, anche con il ricorso ad elementi indiziari".

14 maggio 2010
Gianfranco Ferranti