

IL TRATTAMENTO DEGLI ACCONTI NELLA TASSAZIONE DELLE PLUSVALENZE TASSABILI COME REDDITI DIVERSI

di Vito Dulcamare

E' noto che la tassazione dei redditi diversi di cui all'art. 67 del TUIR avviene, salvo che per le plusvalenze nel sistema del risparmio gestito, sulla base del principio di cassa, trattandosi di redditi:

- non riconducibili ai redditi di capitale,
 - non conseguiti nell'esercizio di arti e professioni o imprese commerciali,
 - non conseguiti in relazione all'attività di lavoro dipendente,
- e per i quali non è, quindi, possibile applicare le relative discipline.

Ciò nonostante, il semplice riferimento al principio di cassa non pare sufficiente a individuare il corretto trattamento tributario degli acconti di corrispettivi che daranno, successivamente, luogo a plusvalenze rientranti nell'ambito del citato art. 67.

Esempio:

- stipula del 2010 di un preliminare di vendita di un terreno lottizzato al prezzo di euro 1.000.000, sul quale la plusvalenza sarà determinata in euro 800.000,
- incasso nel 2010 di un acconto sul prezzo di euro 100.000,
- stipula dell'atto di compravendita nel 2011.

In una situazione simile, la questione che si pone è quella di capire se l'incasso di euro 100.000 avvenuto nel 2010, in relazione al quale la quota parte di plusvalenza sarebbe pari a euro 80.000, origina un reddito diverso tassabile fin dal 2010 ovvero se, ai fini della rilevanza di tale plusvalenza, occorre attendere l'atto pubblico di compravendita nel 2011.

In altri termini, si cerca di capire quale sia il momento impositivo degli acconti incassati su corrispettivi che danno origine a plusvalenze tassabili come redditi diversi.

Normativa di riferimento

L'art. 67 del TUIR si limita ad elencare le diverse fattispecie di operazioni che danno origine alle plusvalenze tassabili come redditi diversi.

Va rilevato, però, che il citato art. 67 pone sempre l'attenzione sul fatto del "realizzo" della plusvalenza; questo continuo riferimento alla realizzazione dell'operazione potrà risultare essenziale, come si vedrà, per la definizione della questione.

L'art. 68 del TUIR, invece, precisa come debba essere determinata, per ogni singola fattispecie, la plusvalenza tassabile; in linea di massima, questa è pari alla differenza fra i corrispettivi percepiti nel periodo d'imposta e il prezzo di acquisto ovvero, ove previsto, il diverso valore da assumere come valore iniziale in sostituzione del prezzo di acquisto.

In particolare, è proprio il riferimento ai corrispettivi percepiti nel periodo d'imposta che fa sorgere il dubbio sul momento impositivo degli acconti incassati.

Giurisprudenza di riferimento

Su questo particolare aspetto del momento impositivo per la tassazione delle plusvalenze rientranti nella categoria dei redditi diversi, attualmente risulta pubblicata, in massima, una sola sentenza della giurisprudenza di merito, anche se riguarda il precedente art. 82 del TUIR, corrispondente all'attuale art. 68.

Si tratta della sentenza n. 5 del 3 febbraio 2005 della Comm. Trib. Reg. della Lombardia, sez. 10 che, in massima, recita quanto segue:

Il presupposto impositivo della plusvalenza da cessione di terreno edificabile è dato dal pagamento effettivo, non dall'effetto traslativo conseguente alla stipula del contratto di compravendita. Pertanto, in caso di pagamento anticipato, la plusvalenza può dirsi realizzata già al momento della corresponsione del corrispettivo, ancorché non si sia ancora stipulato il definitivo e non possa dirsi realizzato l'effettivo trasferimento del diritto di proprietà sull'immobile.

La sentenza non sembra riguardare gli acconti in sé quanto il pagamento integrale del prezzo prima della stipula dell'atto; in altri termini, sembrerebbe che, nel caso oggetto della sentenza, la cessione dell'immobile risulti da una scrittura privata, circostanza questa che rende l'operazione del tutto legittima in quanto l'art. 1350 c.c. prevede che il trasferimento della proprietà dell'immobile avvenga, a pena di nullità, per iscritto, mentre l'atto pubblico è richiesto ai soli fini della trascrizione e dell'opponibilità ai terzi (artt. 2643 e 2644 c.c.).

Pertanto, se si tratta di una scrittura privata che comporta il trasferimento, questa assume valore anche ai fini della tassazione dell'eventuale plusvalenze emergente; se, al contrario, non si tratta di una scrittura privata di trasferimento, ma di un semplice preliminare, evidentemente la questione è alquanto diversa, anche se, stando al testo della massima, la citata sentenza sembra consentire comunque una equiparazione tra gli incassi degli acconti e l'incasso dell'intero prezzo.

Così nella situazione di cui appresso:

Esempio:

- stipula del 2010 di un preliminare di vendita (non registrato) di una partecipazione qualificata al prezzo di euro 100.000, sul quale la plusvalenza sarà determinata in euro 80.000,
- incasso nel 2010 di un acconto sul prezzo di euro 90.000,
- stipula dell'atto di compravendita nel 2016 e incasso del saldo di euro 10.000.

il contribuente dovrebbe dichiarare, già per il 2010, una plusvalenza di euro 72.000 (determinata sulla base della proporzione tra acconto incassato e corrispettivo totale), anche se la cessione della partecipazione avverrà in un periodo d'imposta diverso.

Tra parentesi, va rilevato che la dichiarazione di una simile plusvalenza da parte del contribuente lo agevolerebbe anche in relazione all'applicazione del redditometro e, di fatto, tenuto conto della progressività delle aliquote, potrebbe agevolarlo anche in relazione all'effettivo carico fiscale.

Considerazioni

La citata sentenza, della quale si conosce solo la massima e non il testo completo che, invece, sarebbe stato estremamente utile ai fini della verifica che si intende effettuare, non sembra possa essere condivisa se consente la tassazione delle plusvalenze in relazione al momento di incasso degli acconti risultanti dal preliminare.

In effetti, la sentenza pone in rilievo solo il fatto materiale dell'avvenuto incasso e prescinde, quindi, dal verificare la sussistenza del presupposto impositivo che, a parere del sottoscritto, non può essere ravvisato nel solo incasso ma è identificabile nell'incasso conseguente all'avvenuta cessione.

In altri termini, è solo l'avvenuta cessione che, a parere del sottoscritto, attribuisce alla somma incassata la natura di corrispettivo e la natura di plusvalenza alla differenza determinata, con l'effetto che, fin tanto che manchi un atto di trasferimento, non può certo parlarsi di corrispettivo.

E' pur vero che l'incasso di parte del prezzo costituisce un arricchimento (finanziario) del promittente cedente, ma è altrettanto vero che tale arricchimento diventa certo e definitivo solo con la stipula dell'atto di cessione.

Infatti, ben potrebbe verificarsi il caso in cui, dopo avere incassato un acconto sul prezzo, il trasferimento non abbia effettivamente seguito, con conseguente restituzione di quanto incassato; in una simile situazione, il contribuente che avesse, in ossequio alla citata sentenza, sottoposto a tassazione la relativa quota di plusvalenza, si vedrebbe nella condizione di dover presentare una dichiarazione integrativa a favore o, ove non possibile, una istanza di rimborso.

Tutto questo sempre che il contribuente abbia tassato la plusvalenza calcolata su quanto incassato a titolo di acconto.

Ma, di fatto, un comportamento conforme a tale sentenza sembra, invece, aumentare il rischio di evasione in quanto la mancanza di un atto di compravendita e la mancata registrazione del preliminare non mette l'Ufficio in condizioni di controllare la regolarità dell'intera operazione e potrebbe indurre qualche contribuente "a cadere in tentazione".

Si pensi, infatti, alla stessa situazione precedente:

Esempio:

- stipula del 2010 di un preliminare di vendita (non registrato) di una partecipazione qualificata al prezzo di euro 100.000, sul quale la plusvalenza sarà determinata in euro 80.000,
- incasso nel 2010 di un acconto sul prezzo di euro 90.000,
- stipula dell'atto di compravendita nel 2016 e incasso del saldo di euro 10.000.

Se per il 2010 il contribuente non dichiarasse la plusvalenza di euro 72.000, questa, nel 2016, non sarebbe più accertabile dall'Ufficio stante l'intervenuta decadenza dal potere di accertamento (art. 43 del DPR n. 600/1973), a meno che non sussista, in relazione all'annualità 2010, una situazione penalmente rilevante che possa comportare il raddoppio dei termini per l'accertamento.

Se, invece, si procede a individuare il presupposto impositivo non nel semplice incasso ma nell'incasso conseguente all'avvenuta cessione, allora verrebbe a cadere ogni rischio di evasione in quanto, in occasione nell'atto, il contribuente si troverebbe obbligato, in relazione all'annualità 2016, a dichiarare l'intera plusvalenze di euro 80.000.

Anche in tal caso, però, il contribuente risulterebbe agevolato ai fini dell'applicazione del redditometro per il 2010, potendo facilmente dimostrare l'avvenuto incasso dell'acconto, mentre risulterebbe penalizzato ai fini dell'individuazione dell'aliquota dell'IRPEF concretamente applicabile in quanto risulterebbe a tassazione, nel 2016, l'intera plusvalenza il che potrebbe far scattare all'in su l'aliquota marginale.

Dando credito all'interpretazione fornita dalla citata sentenza, potrebbe sorgere allora un'altra questione ove, tra l'incasso dell'intero prezzo o dell'acconto e l'atto di cessione, il contribuente provvedesse alla rivalutazione del costo di acquisto di partecipazioni o terreni, in base ad una norma di legge intervenuta successivamente all'incasso ma prima della stipula dell'atto.

In una simile eventualità, infatti, il contribuente si troverebbe ad aver dichiarato una plusvalenza (calcolata pro quota sulla base dell'acconto incassato) diversa da quella calcolata all'atto della cessione che tiene conto della rivalutazione.

La determinazione di due differenti plusvalenze relative ad un'unica operazione di cessione non pare essere consentita dal vigente ordinamento e crea non poche

perplessità anche sul diritto del contribuente di recuperare eventualmente la maggior imposta dovuta in occasione della tassazione della prima plusvalenze.

Peraltro, va anche rilevato che, in occasione dell'emanazione del decreto legge n. 223/2006 e, in particolare, dell'art.35, comma 22, che introdusse l'obbligo, nei casi di cessione di immobili, di rendere apposita dichiarazione sostitutiva di notorietà recante l'indicazione analitica delle modalità di pagamento del corrispettivo, né l'Agenzia delle entrate né la Dottrina hanno mai sollevato la questione del trattamento fiscale delle somme corrisposte prima dell'atto, il che, in qualche modo, avvalorava la tesi dell'irrilevanza di tali acconti.

Presupposti di tassazione delle plusvalenze in questione

Per la corretta applicazione della norma è essenziale, quindi, individuare quale sia esattamente il presupposto impositivo degli acconti.

Al riguardo, il sottoscritto ha già anticipato che tale presupposto non va individuato semplicemente con l'incasso degli acconti, ma deve essere individuato nella definitività delle somme incassate il che può verificarsi solo dopo l'avvenuta cessione; in pratica, se manca la cessione, manca anche il presupposto per la determinazione della plusvalenze.

In mancanza di un espresso intervento al riguardo che pure si sollecita, la conferma di tale interpretazione potrebbe essere individuata in alcuni interventi di prassi e legislativi che qui brevemente si riportano.

- Circolare 24 giugno 1998 n. 168/E par. 2.3.3.

La circolare, emanata per chiarire le novità in tema di tassazione dei redditi diversi introdotte con il D. Lgs. N. 461/1997, analizza i singoli casi di plusvalenze tassabili ai sensi dell'originario art. 81 (ora 67) del TUIR e, in particolare, trattando dei contratti derivati e dei contratti a termine, chiarisce che il TUIR

fa riferimento ai redditi "realizzati", con ciò lasciando intendere che non è sufficiente il semplice pagamento o incasso, ma occorre altresì che tali pagamenti e riscossioni abbiano carattere di definitività. Ebbene, con riferimento ai rapporti di cui trattasi non è sufficiente, ai fini dell'imposizione fiscale, che in relazione ai differenziali, proventi ed oneri in questione il contribuente abbia sostenuto dei pagamenti o abbia incassato delle somme, essendo necessario che tali pagamenti e incassi abbiano il carattere della definitività, in quanto il contratto sia stato chiuso, eseguito o ceduto.

Ora, poiché sia il vecchio art. 81 che il nuovo art. 67 fanno sempre riferimento, per tutte le fattispecie di plusvalenze tassabili come redditi diversi, alle plusvalenze "realizzate", pare assolutamente fondato ritenere che il citato chiarimento circa la "realizzazione" debba essere esteso a tutte le fattispecie di plusvalenze tassabili come redditi diversi.

In pratica, se tutte le plusvalenze sono tassabili solo se sono "realizzate", è evidente che la realizzazione, cioè la definitività dell'operazione debba valere per tutte le cessioni richiamate dalla norma; non avrebbe senso, infatti, ritenere che la realizzazione (alias la definitività) valga solo per i contratti derivati e per quelli a termine e non anche per le altre tipologie di cessione.

Se, dunque, necessita il requisito della definitività affinché possa parlarsi di realizzazione (e quindi di tassazione), pare di tutta evidenza che eventuali acconti incassati prima dell'atto di cessione sono del tutto privi del carattere di definitività e, conseguentemente, non possono costituire presupposto per la "realizzazione" della plusvalenze.

- Risoluzione 21 giugno 2007 n. 143/E

La risoluzione, emanata per chiarire l'ambito di applicazione dell'imposta sostitutiva del 20%, introdotta dall'art. 1, comma 496, della legge n. 266/2005, alle plusvalenze realizzate in caso di cessione a titolo oneroso di beni immobili acquistati o costruiti da non più di cinque anni, precisa in modo esplicito che il presupposto per la tassazione nasce con l'atto, cioè, in pratica che la cessione (atto) segna il momento impositivo.

Anche se riguarda una situazione particolare, pare evidente, però, che la realizzazione della plusvalenza presuppone comunque un atto di cessione.

- Circolare 13 marzo 2009, n. 8/E, risposta 1.1.

La circolare, emanata per chiarire l'applicazione delle norme sulle plusvalenze realizzate mediante cessione di partecipazione da reinvestire in partecipazioni start up di cui al decreto legge n. 112/2008, così individua il momento impositivo quando l'atto di cessione precede l'incasso:

Si precisa pertanto che qualora la cessione della partecipazione (ovvero dello strumento finanziario o del contratto di associazione in partecipazione e cointeressenza) sia avvenuta prima di tale data, ancorché il corrispettivo sia stato incassato dal 25 giugno 2008, non è possibile applicare alla plusvalenza realizzata il regime di esenzione.

- Art.17, lett. g-bis, TUIR

Ai fini della tassazione separata delle plusvalenze derivanti dalla cessione di terreni edificabili di cui all'art. 67, comma 1, lett. b), del TUIR, si fa espresso riferimento

alla utilizzazione edificatoria secondo gli strumenti urbanistici vigenti al momento della cessione

In pratica, tale norma individua il momento impositivo al momento della cessione e non certo a quello di incasso degli acconti; al riguardo, va ricordato che la cessione a titolo oneroso normalmente si verifica quando la proprietà dell'immobile viene trasferita a terzi mediante un contratto di compravendita.

Peraltro, ove si desse credito all'interpretazione della citata sentenza, secondo cui il momento impositivo è quello dell'incasso degli acconti, il contribuente non potrebbe più optare per la tassazione separata, sia perché l'intera (nel caso di incasso dell'intero corrispettivo) o la quota parte (nel caso di incasso di acconto) della plusvalenza risulterebbe già sottoposta all'ordinaria tassazione.

- Relazione di accompagnamento al DM 16 aprile 2008

In occasione dell'emanazione del Decreto MEF 16 aprile 2008 con il quale veniva elevata dal 40 al 49,72% la percentuale di tassazione dei dividendi derivanti dalle partecipazioni qualificate e le plusvalenze derivanti dalle cessioni di tali partecipazioni, la relazione illustrativa al provvedimento, punto 9, chiariva espressamente che:

Le nuove percentuali relative alle plusvalenze e minusvalenze si applicano agli atti di realizzo posti in essere a decorrere dal 1° gennaio 2009.

Il successivo punto 12 evidenzia, in modo assai più lampante, che una cosa è l'atto di realizzo e una cosa è l'incasso del corrispettivo:

Da ultimo, l'art. 2, comma 1, secondo periodo, del decreto, con norma di carattere transitorio, disciplina il trattamento di plusvalenze e minusvalenze relative ad atti di realizzo posti in essere anteriormente al 1° gennaio 2009, ma i cui corrispettivi siano in tutto o in parte percepiti a decorrere dalla stessa data. In questo caso, assegnando rilievo prioritario al momento del realizzo, resta ferma la misura del 40 per cento.

Il che conferma, ancora una volta, che il momento del realizzo è quello dell'atto.

oooooo

In definitiva, si ritiene che il presupposto impositivo per le plusvalenze rientranti nell'art. 67 del TUIR debba essere individuato con riferimento all'atto sottostante; in particolare:

- se sussiste una scrittura da cui possa evincersi il trasferimento, ancorché non redatta per atto pubblico, l'avvenuto incasso costituisce presupposto impositivo in quanto basato comunque su un atto di trasferimento,
- se, invece, sussiste solo un preliminare, la cessione deve ritenersi non realizzata e, pertanto, è da escludere che eventuali acconti incassati prima dell'atto di compravendita possano essere autonomamente rilevanti ai fini della determinazione della plusvalenza tassabile.

21 LUGLIO 2011

Vito Dulcamare