

Corte di Cassazione, Sezione TRI civile

Sentenza 18 novembre 2016, n. 23498

Integrale

Imposte sui redditi - Cessione di partecipazione sociale - Plusvalenza tassabile -
Accertamento - Presunzioni

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONE TRIBUTARIA CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. PICCININNI Carlo - Presidente

Dott. TRICOMI Laura - Consigliere

Dott. PERRINO Angelina Maria - rel. Consigliere

Dott. SABATO Raffaele - Consigliere

Dott. LUCIOTTI Lucio - Consigliere

ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

sul ricorso iscritto al n. 12128 del ruolo generale dell'anno 2010, proposto da:

Agenzia delle entrate, in persona del direttore pro tempore, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, presso gli uffici della quale in Roma, alla via dei Portoghesi, n. 12, si domicilia;

- ricorrente-

contro

(OMISSIS) e (OMISSIS), entrambe rappresentate e difese, giusta procure speciali apposte a margine del rispettivo controricorso, dall'avv. (OMISSIS), presso lo studio del quale in (OMISSIS), elettivamente si domiciliano;

- controricorrenti e ricorrenti in via incidentale -

per la cassazione della sentenza della Commissione tributaria regionale della Toscana, sezione 35, depositata in data 10 marzo 2009, n. 21/35/09;

udita la relazione sulla causa svolta alla pubblica udienza in data 12 ottobre 2016 dal consigliere Angelina-Maria Perrino;

uditi per l'Agenzia l'avvocato dello Stato (OMISSIS) e per le contribuenti l'avv. (OMISSIS), per delega dell'avv. (OMISSIS);

udito il pubblico ministero, in persona del sostituto procuratore generale Del Core Sergio, che ha concluso per il rigetto del ricorso principale e di quello incidentale.

FATTO

Nel 1998 (OMISSIS) e (OMISSIS) cedettero alla società (OMISSIS) rispettivamente il 98% ed il 2% del capitale sociale della s.r.l. (OMISSIS), proprietaria di marchi di moda, per il valore nominale delle quote cedute, pari a 99 milioni di Lire. Nel corso della successiva attività di accertamento, svoltasi nel 2004, i verificatori rinvennero numerosi documenti concernenti la stima dei marchi (OMISSIS), tra i quali uno studio che ne valutava il valore patrimoniale in 49 miliardi di Lire ed il valore d'uso, ragguagliato a quello delle royalties da essi ritraibili per un periodo di quindici anni, in 247 milioni di Lire, nonché cinque perizie, redatte tra il 2001 ed il 2003, che stimavano il valore dei marchi tra un minimo di 115 ed un massimo di 215 milioni di Euro. L'Agenzia ne ha desunto che il corrispettivo della cessione delle quote fosse diverso e ben più alto rispetto a quello dichiarato e ne ha fatto seguire due avvisi di accertamento, con i quali ha ripreso a tassazione nei confronti delle due alienanti, ai fini delle imposte dirette, la plusvalenza derivante dalla cessione.

Le contribuenti hanno impugnato gli avvisi, ottenendone, previa riunione, l'annullamento dalla Commissione tributaria provinciale. Quella regionale ha respinto l'appello dell'ufficio, rimarcando l'insufficienza degli elementi addotti dall'Agenzia a sostegno della pretesa. Difatti, ha rimarcato il giudice d'appello, l'ufficio ha semplicisticamente identificato il valore dei marchi con quello della società, trascurando che le stime considerate, peraltro ampiamente successive rispetto alle cessioni e redatte in prospettiva di successive cessioni, riguardano i marchi dell'intero gruppo, dei quali, inoltre, la s.r.l. (OMISSIS) era titolare della sola nuda proprietà. I dati emersi, dunque, secondo la Commissione, non consentono di ricostruire in via presuntiva che sia stato pagato un corrispettivo diverso da quello dichiarato; ne', ha aggiunto il giudice d'appello, e' predicabile un'inversione dell'onere della prova a carico delle contribuenti in applicazione del divieto dell'abuso del diritto. Avverso questa sentenza propone ricorso l'Agenzia delle entrate per ottenerne la cassazione, che affida a quattro motivi, cui le contribuenti replicano con controricorsi e ricorsi incidentali, ciascuno affidato a cinque motivi, il primo dei quali articolato in sette censure ed illustrati con memoria depositata ex articolo 378 c.p.c..

DIRITTO

1.- Col primo motivo del ricorso principale, proposto ex articolo 360 c.p.c., comma 1, n. 3, l'Agenzia si duole della violazione e falsa applicazione del Decreto del Presidente della Repubblica n. 600 del 1973, articolo 38, comma 3, degli articoli 2697, 2727 e 2729 c.c., del Decreto del Presidente della Repubblica n. 917 del 1986, articolo 81, comma 1, lettera c) e articolo 82, comma 5, e del divieto di abuso del diritto. Sostiene al riguardo che il comportamento palesemente e gravemente antieconomico delle parti, che hanno alienato le quote della s.r.l. per un corrispettivo irrisorio, pari ad una percentuale che va dallo 0,20 al 2% del loro valore, sia elemento presuntivo sufficiente a far ritenere percepito un corrispettivo sensibilmente superiore.

2. - Questa prospettazione evidenzia l'incongruenza del richiamo alla clausola antielusiva e del divieto di abuso del diritto: secondo l'ufficio, difatti, quanto dichiarato non corrisponde alla realtà; di contro, l'applicabilità della clausola antielusiva postula l'esatto contrario, ossia che quanto dichiarato sia conforme al vero, sia pure in mancanza di valide ragioni economiche ed al solo fine di conseguire vantaggi altrimenti non conseguibili.

3.- Cio' posto, l'Agenzia non dubita che la plusvalenza si debba ragguagliare al maggior valore acquistato dalle quote rispetto al loro preesistente valore giuridicamente rilevante, ossia alla differenza positiva tra il costo o il valore della quota al momento in cui questa, per acquisto in qualsiasi forma, entra a far parte del patrimonio del soggetto ed il valore corrispondente al ricavo realizzato al momento in cui essa esce dal patrimonio cui e' appartenuta: stabilisce il Decreto del Presidente della Repubblica n. 917 del 1986, articolo 82, comma 5, nel testo applicabile all'epoca dei fatti, che la plusvalenza realizzata mediante cessione di partecipazioni al capitale di società consiste nella "differenza tra il corrispettivo percepito ovvero la somma od il valore normale dei beni rimborsati ed il costo od il valore di acquisto, aumentato di ogni onere inerente alla loro produzione, compresa l'imposta di successione e donazione, con esclusione degli interessi passivi".

In base al ricorso, tuttavia, il corrispettivo ricevuto per le cessioni va ragguagliato non già al valore nominale delle quote, che emerge dai contratti di cessione, bensì al valore di mercato di esse, che andrebbe ricostruito in base alle valutazioni di stima indicate in narrativa. L'ufficio fa leva al riguardo sulla "enorme discrepanza" tra valore di mercato e valore nominale e arriva a specificare, ai fini della ricostruzione del primo in via presuntiva, che il valore delle quote e' conformato da quello dei marchi. 3.1.- La statuizione della sentenza impugnata secondo la quale "la valutazione dei marchi del Gruppo (OMISSIS) e' cosa diversa dal valore delle partecipazioni al capitale della s.r.l. (OMISSIS), oggetto della cessione (e fonte della possibile plusvalenza)" e' inesatta. I marchi, difatti, essendo appostati sub 4) delle immobilizzazioni immateriali nell'attivo, a norma dell'articolo 2424 c.c., concorrono alla definizione dello stato patrimoniale della società; lo stato patrimoniale della società ne identifica il valore, ragguagliato al suo patrimonio netto, che consiste nella differenza tra l'attivo ed il passivo dello stato patrimoniale e le quote sociali esprimono in percentuale tale valore.

Ma questa inesattezza non giova alle ragioni della ricorrente. Cio' in quanto, censurando tale statuizione, nonche' quella secondo cui "non e' consentito all'A.F. "sostituire" il corrispettivo dichiarato in atto con una diversa cifra corrispondente al valore della partecipazione ceduta", l'ufficio finisce con l'evocare come parametro di riferimento la nozione di valore normale richiamata dal Decreto del Presidente della Repubblica n. 917 del 1986, articolo 9, comma 4, lettera b) che impone di assegnare alla quota di societa' non azionaria, ai fini del suo computo tra i redditi o le perdite, il valore proporzionato a quello del patrimonio netto della societa'.

3.2.- Sul punto, questa Corte ha gia' chiarito che altro e' il criterio stabilito per la determinazione del valore da attribuire alle partecipazioni sociali ai fini del loro concorso (in positivo o in negativo) alla composizione (e, quindi, alla determinazione) del reddito complessivo del loro possessore; altro e' sottoporre a tassazione, quale reddito a se' stante, la diversa ricchezza manifestatasi con il trasferimento della titolarita' (e di conseguenza anche del possesso) di quelle azioni o titoli (vedi, in particolare, Cass. 3290/12).

3.3.- Cio' non esclude che l'accertamento del suddetto "valore normale" possa essere concretamente valorizzato dal giudice di merito per sorreggere la presunzione (semplice) che il corrispettivo percepito dalla vendita di una partecipazione societaria sia difforme da quello dichiarato e, invece, conforme al "valore normale"; ma si tratta di valutazioni che rientrano nei poteri di accertamento del fatto del giudice di merito, al quale solo compete l'apprezzamento (non censurabile in sede di legittimita', se non sotto il profilo del vizio di motivazione) circa il ricorso alla prova presuntiva, la ricorrenza dei requisiti di precisione, gravita' e concordanza richiesti dalla legge, la scelta dei fatti noti che costituiscono la base della presunzione e il giudizio logico con cui si deduce l'esistenza del fatto ignoto (Cass. 11906/03, 15737/03, 10847/07, 8023/09; ord. 101/15).

3.4.- Si rivela allora fondata l'eccezione d'inammissibilita' del motivo, proposta dalle contribuenti nel rispettivo controricorso, le quali segnalano che a tale apprezzamento il giudice di merito ha provveduto, escludendo che la presunzione addotta dall'ufficio sia connotata da gravita', precisione e concordanza.

3.5.- Le considerazioni che precedono acquistano ancora maggiore pregnanza sul piano sistematico: per effetto del Decreto Legislativo n. 147 del 2015, articolo 5, comma 3 secondo cui il Decreto del Presidente della Repubblica n. 917 del 1986, articoli 58, 68, 85 e 86 e il Decreto Legislativo n. 446 del 1997, articoli 5, 5-bis, 6 e 7 si interpretano nel senso che per le cessioni di immobili e di aziende nonche' per la costituzione e il trasferimento di diritti reali sugli stessi, l'esistenza di un maggior corrispettivo non e' presumibile soltanto sulla base del valore anche se dichiarato, accertato o definito a fini dell'imposta di registro di cui al Decreto del Presidente della Repubblica n. 131 del 1986, ovvero delle imposte ipotecaria e catastale di cui al Decreto Legislativo n. 347 del 1990, ha perso di attualita' l'orientamento di questa Corte, in base al quale l'indicazione di un corrispettivo derivante dalla vendita di un bene, inferiore rispetto a quello accertato ai fini dell'imposta di registro, legittima di per se' l'amministrazione a procedere ad accertamento induttivo mediante integrazione o correzione della relativa imposizione, spettando al contribuente superare la presunzione di corrispondenza del prezzo incassato al valore di mercato mediante la dimostrazione, anche in via indiziaria, di avere venduto proprio per il minor corrispettivo dichiarato (in termini, da ultimo, Cass. 22221/16).

4.- L'apprezzamento compiuto dal giudice di merito, peraltro, si fonda sulla mancanza di prova e del valore di mercato delle quote come ricostruito dall'Agenzia, e dell'enorme divario tra esso ed il loro valore nominale, in base agli elementi evidenziati in narrativa. Col secondo e col quarto motivo di ricorso, da esaminare congiuntamente perche' connessi, l'ufficio aggredisce, ex articolo 360 c.p.c., comma 1, n. 5, queste valutazioni, sostenendo l'esistenza di indizi presuntivi dell'avvenuto incasso da parte delle contribuenti di un corrispettivo della cessione delle quote ben superiore a quello dichiarato. Fa leva, per un verso, sul fatto che, come risulta dalle perizie di stima, compresa quella depositata dalle stesse contribuenti, la s.r.l. (OMISSIS) era societa' dedita esclusivamente alla gestione di marchi, di modo che la valutazione del valore dei marchi finisce col coincidere con quello della societa', lasciando emergere l'insufficienza della motivazione espressa sul punto (secondo motivo); per altro verso, quanto al valore dei marchi, lamenta che il giudice d'appello ha trascurato di considerare che la stima valorizzata dall'ufficio risaliva ad appena quattro mesi dopo le cessioni, che nella determinazione del valore rientra anche la stima della redditivita' futura, che la societa' operava attraverso la concessione ad altre societa' di licenze di sfruttamento, che finanche rispetto alla perizia di parte il corrispettivo dichiarato risulta essere pari ad appena il 2% di quello di mercato (quarto motivo).

4.1.- Le circostanze di fatto cosi' evidenziate sono potenzialmente idonee ad orientare una diversa decisione, dando conto di una differenza abnorme tra valore nominale e valore reale delle quote cedute, capace di connotare come irragionevole la condotta delle contribuenti e di fondare una diversa valutazione del compendio indiziario in atti.

5.- Questa complessiva censura va in conseguenza accolta, determinando l'assorbimento del terzo motivo di ricorso, col quale l'Agenzia si duole, ex articolo 360 c.p.c., comma 1, n. 3, del Decreto del Presidente della Repubblica n. 600 del 1973, articolo 38, comma 3, del Decreto Legislativo n. 546 del 1992, articolo 2 e articolo 7, comma 3, e articolo 3, dell'articolo 277 c.p.c., la' dove il giudice d'appello ha trascurato di rideterminare la giusta misura della plusvalenza tassabile.

6.- Ne segue la cassazione della sentenza impugnata in relazione ai profili accolti, con rinvio per nuovo esame, nonche' per la regolazione complessiva delle spese alla Commissione tributaria regionale della Toscana in diversa composizione.

7. - La cassazione con rinvio della sentenza impugnata determina altresì l'inammissibilità dei ricorsi incidentali, con i quali entrambe le contribuenti censurano l'omessa o insufficiente motivazione della sentenza sulle numerose questioni preliminari riprodotte nei ricorsi e le ripropongono altresì sub specie di violazioni di legge, deducendo che esse sono state oggetto di appello incidentale e che il giudice d'appello le ha ritenute assorbite senz'altra specificazione.

7.1. - L'inammissibilità scaturisce dal fatto che tali questioni, la soluzione delle quali postula degli accertamenti di fatto in questa sede inibiti, nel caso di cassazione della sentenza restano impregiudicate e possono essere dedotte davanti al giudice di rinvio (vedi, da ultimo, Cass. 574/16; 9854/16).

P.Q.M.

la Corte:

dichiara inammissibile il primo motivo del ricorso principale, accoglie il secondo ed il quarto motivo, assorbito il terzo, cassa la sentenza impugnata in relazione ai profili accolti e rinvia, anche per le spese, alla Commissione tributaria regionale della Toscana in diversa composizione. Dichiarà inammissibili i ricorsi incidentali proposti dalle contribuenti.