

Giurisprudenza di Cassazione

L'INTERPOSIZIONE NEL POSSESSO DI REDDITO

Una recente sentenza interviene sulla materia di cui all'art. 37, u.c., del d.p.r. 600/73 sulla cui interpretazione la dottrina è divisa: interposizione fittizia e reale

di Stefano Marchese

Finalmente la Suprema Corte è intervenuta sul concetto di interposizione nel possesso di reddito previsto dall'art. 37, u.c., del d.p.r. n. 600 del 1973.

Come è noto, questa norma prevede che "in caso di rettifica o di accertamento d'ufficio sono imputati al contribuente i redditi di cui appaiono titolari altri soggetti quando sia dimostrato, anche sulla base di presunzioni gravi precise e concordanti che egli ne è l'effettivo possessore per interposta persona".

Sull'interpretazione di tale norma la dottrina è divisa: la maggioranza ritiene che essa colpisca le sole ipotesi di interposizione fittizia, riconducibili alla fattispecie della simulazione relativa soggettiva; altri, invece, sostengono che essa si applichi anche alle ipotesi di interposizione reale c.d. "statica"; altri ancora ne estendono l'ambito applicativo anche alle fattispecie di interposizione reale e di società di comodo; fino a giungere alla tesi più estrema, sostenuta peraltro anche dal Secit, secondo cui la norma consentirebbe una generalizzata (e disinvolta) applicazione in materia tributaria del principio di prevalenza della sostanza sulla forma con finalità antielusive¹.

Per parte nostra da tempo abbiamo sommamente ritenuto che debba "escludersi ogni possibilità di applicazione dell'art. 37, u.c., ad ipotesi diverse dalla interposizione fittizia"².

E proprio come modello paradigmatico avevamo utilizzato l'esame delle fattispecie di *dividend washing* poste in essere prima che la norma antielusiva ne vanificasse in gran parte l'efficacia (d.l. n. 372 del 1992), per

sostenere (in contrasto peraltro con autorevole dottrina) che siffatte operazioni non potevano essere colpite dall'art. 37, u.c., proprio perché mancanti dell'elemento simulatorio, assoluto o relativo, del trasferimento azionario³.

Ora la Cassazione, sez. tributaria, con la sentenza del 3 aprile 2000, n. 3979⁴, affronta per la prima volta il tema del *dividend washing* posto in essere anteriormente all'emanazione della norma antielusiva citata, esplicitando importanti *rationes decidendi* sul tema dell'interposizione nel possesso di reddito.

L'art. 37, u.c., afferma la Suprema Corte, "stabilendo l'imputabilità al possessore effettivo dei redditi di cui 'appaia' titolare altro soggetto in base ad interposizione di persona, inequivocabilmente si occupa del caso dell'interposizione fittizia in senso proprio ... caratterizzata dalla divaricazione fra situazione esteriore e situazione sostanziale, rispettivamente riferibili all'interposto ed all'interponente, non anche del caso di interposizione cosiddetta reale ... ove la forma e la sostanza coincidono, e si può porre soltanto un problema di validità ed efficacia dell'atto negoziale determinativo della variazione soggettiva nella titolarità del bene".

Sotto quest'ultimo profilo, su cui si ebbero a pronunciare favorevolmente poche e isolate sentenze di commissioni tributarie di merito (l'ultima delle quali suscitò recentemente in chi scrive non poca ilarità, manifestata in *Buon costume o malcostume in materia fiscale?*, in questa Rivista, ottobre 1999, 19), la Suprema Corte ha cura di precisare che "la nullità del contratto per devianza dalla causa ... in relazione al risultato con-

seguito in concreto per il tramite dell'adozione di uno schema negoziale tipico, esige, ai sensi dell'art. 1344 c.c., la configurabilità in tale risultato di violazione di norma imperativa. Detta evenienza, rispetto ai riflessi fiscali del rapporto contrattuale, non è dunque identificabile nel mero 'risparmio' ... né può discendere dal semplice rilievo che, senza la costituzione di quel rapporto, l'erario avrebbe ottenuto un maggiore incasso, ma presuppone un *quid pluris*, cioè una disposizione di legge che vieti il contratto quando esso (in sé lecito) implichi in concreto una riduzione del prelievo impositivo. Pertanto - continua il Supremo Collegio - a fronte di divergenti trattamenti fiscali, a seconda del soggetto cui faccia capo un certo reddito, la frode alla legge ex art. 1344 c.c. non è ravvisabile per il solo fatto che un atto negoziale (reale e non simulato) abbia spostato la titolarità del bene al contribuente 'favorito', occorrendo una norma che direttamente od indirettamente neghi la facoltà di trasmigrare con l'atto stesso dall'uno all'altro regime di tassazione; in difetto si rimane nell'ambito della mera lacuna della disciplina tributaria, per non aver prefigurato la possibilità dei contribuenti di optare per assetti privatistici fiscalmente proficui".

Di conseguenza, conclude la Corte, nella fattispecie del

dividend washing non è individuabile nella normativa tributaria un divieto del tipo sopra specificato, tant'è che l'attuale comma 6-bis dell'art. 14 T.u.i.r. nega la spettanza del credito d'imposta sui dividendi correlato all'acquisto, dopo la loro delibera di distribuzione, di azioni da fondi comuni d'investimento.

Importantissima sentenza, questa, per i principi fissati, che pongono un punto fermo nel dibattito mai sopito sull'interposizione fiscale e che ci fanno ripetere, con uguale convinzione, quanto abbiamo avuto modo di affermare cinque anni or sono⁵: che se si vuole attribuire maggiore rilevanza, ai fini fiscali, al contenuto economico della fattispecie da assoggettare a tributo, per realizzare una maggior incisività del prelievo e una più marcata aderenza delle regole di imposizione al principio di capacità contributiva, la soluzione non può stare nell'art. 37, u.c., del d.p.r. n. 600 del 1973, da utilizzarsi come "grimaldello" per far saltare le operazioni che si assumono elusive, ma solo attraverso un meditato e ragionevole ripensamento del sistema fiscale che, pur raggiungendo tali scopi, offra allo stesso tempo - e l'esigenza non è certo meno meritevole di tutela - una garanzia di certezza e di imparzialità nell'imposizione.

NOTE

¹ Per riferimenti si rinvia alle *op. cit. infra*.

² Cfr. Stefano Marchese, *A margine di un caso di "esterovestizione", fra società di comodo, interposizione nel possesso di reddito e divieto della*

doppia imposizione, in *Dir. prat. trib.*, 1995, II, 702 e ss., e Id., *Il "caso Maradona". Quel dribbling al fisco*, in questa *Rivista*, giugno 1995, 16 e ss..

³ Cfr. in particolare Stefano Marchese, *A margine cit.*, 717, nota 40.

⁴ In *Foro it.*, 2000, I, 1460 e ss..

⁵ Cfr. *opp. loc. cit.*

JOHN KENNETH GALBRAITH

> Certe tendenze sociali ed economiche sono così forti che nessuna legislazione può fermarle, così come non si può fermare con qualche sasso la piena del Mississippi... <