

ee 66446

6257 / 01

m

ESENTE DA REGISTRAZIONE
AI SENSI DEL D.P.R. N. 26/4/1986
MATERIA TRIBUTARIA N. 5

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTI SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE CIVILE V - TRIBUTARIA

OGGETTO
IRPEF: ritenute alla fonte;
sugli interessi di capitali
dati a mutuo

Composta dai Magistrati:

- | | | | |
|-----------------|----------|----------------|------------------|
| Dott. Giovanni | OLLA | Presidente | R.G. N. 19983/99 |
| Dott. Enrico | PAPA | Cons. relatore | |
| Dott. Eugenio | AMARI | Consigliere | Cron. 13906 |
| Dott. Simonetta | SOTGIU | Consigliere | Rep. |
| Dott. Salvatore | DI PALMA | Consigliere | Ud. 17.1.2001 |

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso iscritto al n. 19983 R.G. 1999, proposto
da

CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
CAMPIONE CIVILE
N. 66446

TECNOCOMMI di Marrone e Stocco, in persona del Liquidatore
'pro tempore', rappresentato e difeso, con procura a margine del
ricorso, dall'avv. Mauro MEZZETTI, domiciliatario in Roma alla
via Germanico 197;

CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
UFFICIO COPIE
Richiesta copia studio
dal Sig. S. 24.000
per diritti L. 3000
il 08-05-01
IL CANCELLIERE

- *ricorrente* -

contro

MINISTERO DELLE FINANZE, in persona del Ministro 'pro
tempore', rappresentato e difeso dall'Avvocatura Generale dello
Stato, domiciliataria in Roma alla via dei Portoghesi 12;

CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
UFFICIO COPIE
Richiesta copia studio
dal Sig. [initials]
per diritti L. 3000
il 08-05-01
IL CANCELLIERE

- *controricorrente* -

per la cassazione della sentenza della Commissione Tributaria

CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
UFFICIO COPIE
LIRE 3000
CANCELLERIA
Richies:
dal Sig.
per diri:
il 08-05-01
06512633

25
01



Regionale del Veneto in data 13 aprile 1999, depositata col n. 100/02/99 il 27 aprile 1999.

Richiesta copia studio
dal Sig. S. 24.04
per diritti L. 3000
il 09-05-01
IL CANCELLIERE

Uditi, nella pubblica udienza del 17 gennaio 2001:

- il Cons. Papa, che ha svolto la relazione della causa;
- l'avv. Mezzetti per il ricorrente e l'avv. La Porta per il resistente;
- il P.M., in persona del Sostituto Procuratore Generale dott. Umberto Apice, che ha concluso per l'accoglimento del ricorso.

Svolgimento del processo

A seguito di verifica della polizia tributaria nei confronti della s.r.l. A.P.L., l'Ufficio delle Imposte Dirette di Verona contestò allo studio professionale associato 'Tecnocommi' di Marrone E. e Stocco P. l'omessa applicazione e versamento - quale sostituto d'imposta 'ex' art. 26 d.P.R. 600/1973 -, per gli anni 1987, 1988 e 1989, delle ritenute di acconto (del 15%) sugli interessi per finanziamenti ricevuti, con assegni e bonifici bancari, dalla Società verificata, la quale non aveva esibito la documentazione relativa ai mutui così concessi, presunti perciò a titolo oneroso. Le impugnative del contribuente furono, previa riunione, respinte dalla Commissione Tributaria Provinciale di Verona, con sentenza n. 18/10/97, e la Commissione Tributaria Regionale del Veneto, con sentenza del 13 aprile 1999 depositata il 27 successivo col n. 100/02/99, ne ha rigettato il gravame. Ha ritenuto infatti che la rilevanza delle somme provenienti dalla A.P.L., escludendo la riconducibilità a compensi per prestazioni di servizi, rendesse fondata la presunzione di finanziamenti in favore dello studio Tecnocommi,

efn





cui andavano collegati gli interessi gravati da imposta, a loro volta determinati al tasso legale.

Per la cassazione ricorre lo Studio TecnoCommi, in liquidazione, con atto notificato il 27 ottobre 1999, articolando due motivi, illustrati da memoria.

Resiste l'Amministrazione finanziaria, con controricorso notificato il 6 dicembre 1999.

Motivi della decisione

Col primo mezzo il ricorrente denuncia violazione e falsa applicazione degli artt. 2729, 2721, 1813 e 1815 c.c. e coordinato vizio di motivazione. Premesso che le presunzioni, oltre a dover essere munite dei requisiti di gravità, precisione e concordanza, richiedono un procedimento logico diretto, non consentito quando la legge esclude la prova per testimoni, rileva che dalla documentazione bancaria (assegni e bonifici) si è desunta l'esistenza di un mutuo, da cui è stata ulteriormente desunta la corresponsione di interessi al tasso legale (in violazione dell'art. 1815 c.c.), con la contestazione della mancata ritenuta alla fonte, pure in assenza di prova sia del mutuo che della corresponsione degli interessi. Lamenta quindi, da un lato, il ricorso alle presunzioni in materia sottratta alla prova per testimoni ed, ulteriormente, l'impiego di una presunzione di secondo grado - dal mutuo alla corresponsione degli interessi -.

Deduce, col secondo mezzo, così approfondendo tale ultimo aspetto, la violazione dell'art. 26 del d.P.R. 600/1973: rileva che





l'obbligo della ritenuta sussiste soltanto in caso di 'effettiva corresponsione' degli interessi medesimi e richiama, a tale riguardo, precedenti giurisprudenziali, anche di legittimità.

L'Amministrazione finanziaria oppone l'infondatezza del primo motivo, in particolare osservando che, presunta - soprattutto per la 'rimarcata entità delle erogazioni di denaro' - l'esistenza dei mutui, l'onerosità di essi non costituisce ulteriore 'passaggio' di tipo deduttivo, per essere, la corrispondente presunzione, posta dalla legge. Rileva l'infondatezza, altresì, del secondo, negando valore alla interpretazione 'ex adverso' proposta e puntualizzando che l'art. 26 cit. va letto in relazione all'art. 42 comma 2 del d.P.R. 917/1986, applicabile 'ratione temporis'.

Il ricorso è infondato.

Deve procedersi all'esame congiunto dei due motivi, per apparire, il secondo, necessaria prosecuzione del primo, sul rapporto tra presunzione di onerosità e prova del pagamento degli interessi, costituenti l'imponibile da assoggettare a ritenuta. Il primo - in relazione al quale non assume autonomo rilievo il dedotto vizio di motivazione - non coglie nel segno, in via generale, là dove richiama la disciplina del processo civile che estende i limiti - nella specie, di valore - della prova per testi a quella per presunzioni (art. 2729 comma 2 in relaz. al 2721 c.c.). Nel processo tributario, infatti, il sistema delle presunzioni - peraltro materia di previsione espressa - necessariamente prescinde dalle limitazioni alla prova per testimoni, mezzo ad esso totalmente estraneo (art. 7 comma 4 d.lgs. 546/1992 ed, anteriormente,





art. 35 comma 5 d.P.R. 636/1972). Legittimamente, pertanto, il giudice 'a quo' ha desunto l'esistenza di finanziamenti (mutui), dalla Società A.P.L. allo Studio TecnoCommi, dalla rilevanza delle somme erogate dalla prima e dall'impossibilità di ricondurre le erogazioni a prestazioni rese dal secondo. E quest'ultimo, lungi dall'aver addotto un diverso titolo delle dazioni, ancora in questa sede non formula censure specifiche sotto il profilo della motivazione, limitandosi ad affermare che non sarebbe dato desumere un rapporto di mutuo dai soli assegni o bonifici bancari ricevuti, così finendo per contrapporre ad una valutazione di merito - correttamente operata, sulla base dell'esclusione di una causa corrispettiva ricollegabile a prestazioni di servizi del preteso sostituto d'imposta - una mera asserzione di segno contrario alla configurabilità del mutuo in contestazione. Né, su tale premessa, è configurabile una presunzione di secondo grado, giacché presumere il mutuo e presumere l'onerosità delle dazioni si rivela, in realtà, come risultato di un unico procedimento deduttivo, per costituire l'onerosità un 'naturale negotii' (art. 1815 c.c., sia sotto il profilo dell'"an' che sotto quello del 'quantum'; e, con formulazione in tutto corrispondente, art. 42 comma 2 del d.P.R. 917/1986, ed, anteriormente, art. 43 comma 2, prima parte, del d.P.R. 597/1973), senza possibilità di distinguere quindi due successivi momenti logici per risalire al fatto ignorato (esistenza di interessi imponibili), non essendo ipotizzabile, in assenza di diversa volontà delle parti - non emersa in sede di merito -, un mutuo non oneroso.





Più penetrante è la questione, proposta nella parte conclusiva dello stesso motivo ed illustrata - precipuamente attraverso richiami giurisprudenziali - nel successivo, secondo cui la stessa presunzione di onerosità costituirebbe vicenda distinta dalla effettiva corresponsione degli interessi al mutuante.

Sul punto, le richiamate Cass. 13153/1995 e 3155/1996 (entrambe in materia di versamenti in conto capitale dai soci alla società) hanno realmente concluso nel senso di tener separata la disciplina d'ordine sostanziale - intesa ad evitare possibili elusioni -, sulla onerosità dei capitali dati a mutuo, da quella sull'obbligo della ritenuta, limitando quest'ultimo agli interessi 'effettivamente' corrisposti al mutuante, con onere probatorio a carico dell'ufficio impositore. Ritiene tuttavia il collegio di dover dare continuità alla diversa conclusione cui (nella stessa materia) è, più o meno coevamente, pervenuta Cass. 2947/1996.

Non pare, infatti, idonea a giustificare la prima soluzione la diversità delle posizioni sostanziali - sotto il profilo tributario - delle parti del rapporto di mutuo, accompagnata dalla differenza di oggetto e di 'ratio' delle disposizioni dell'art. 43 d.P.R. 597/1973 (relativo all'imposizione diretta sul reddito) e dell'art. 26 d.P.R. 600/1973 (riguardante le modalità di accertamento e di riscossione), così come non sembra offrire supporto alla tesi (favorevole al mutuatario-sostituto) l'argomento di carattere sistematico, in particolare approfondito da Cass. 13153/1995 cit. Muovendo da quest'ultimo, si è osservato che l'art. 3 comma 2 del d.P.R. 602/1973



(riecheggiato dal successivo art. 8) distingue alcune ritenute, indicate nelle lett. d), e), g), da effettuarsi su redditi "ancorché non corrisposti", dalle altre - fra cui, appunto, quelle sui redditi da capitali dati a mutuo ai sensi del comma 5 art. 26 d.P.R. 600 cit.: lett. f) -, per le quali "l'effettuazione del prelievo postula la corresponsione effettiva della somma all'avente diritto". Il rilievo, certamente puntuale in ragione della stessa tecnica di riscossione, (ritenuta alla fonte), non vale tuttavia a fondare la contrapposizione fra reddito 'corrisposto' e reddito 'presunto', nei termini espressamente approfonditi nella memoria.

In generale, infatti, non è dato distinguere, all'interno della presunzione di onerosità, il momento genetico da quello dell'adempimento, senza negare efficacia alla stessa regola legale: tanto che, mentre nel comma 2 dell'art. 43 la presunzione era onnicomprensivamente riferita al "diritto agli interessi", più perspicuamente il comma 2 dell'art. 42 t.u.i.r. (d.P.R. 917/1986) afferma che "gli interessi si presumono percepiti nell'ammontare maturato nel periodo d'imposta". Onde si rivela erronea l'equazione 'presunto-ancorché non corrisposto', dovendosi ad essa sostituire quella 'presunto-percepito'.

Né, più in particolare, l'impostazione risulta validamente contrastata dal ricordato argomento di ordine sistematico. La diversificazione fra i redditi di capitale individuati nell'art. 3, comma 2, lett. d), e), g) del d.P.R. 602/1973, e quello per interessi su somme date in mutuo - lett. f), in relazione alla corrispondente



ritenuta del comma 5 dell'art. 26 d.P.R. 600/1973 - comporterà unicamente che nell'ultimo caso, fermo l'obbligo della ritenuta, sarà possibile chiedere il rimborso dimostrando la mancata corresponsione degli interessi, facoltà esclusa invece in ordine ai redditi (per interessi e premi su titoli obbligazionari ed assimilati, per interessi e premi riconosciuti ai depositanti dall'amministrazione postale e dagli istituti di credito, ovvero per premi di carattere non aleatorio da corrispondersi dallo Stato) assoggettati a ritenuta 'ancorché non corrisposti'.

Deve in conseguenza osservarsi come, quale sia per essere la costruzione offerta in ordine alla posizione del sostituto d'imposta, non appaia giustificata la prospettata diversificazione con riguardo alle posizioni sostanziali nell'ambito del rapporto di mutuo. Pure prestando totale adesione alla impostazione (seguita da Cass. 13153/1995 cit. sulle orme di Cass. 9606/1991, richiamata in motivazione) secondo cui la 'scelta' dei sostituti, essendo finalizzata alla "ottimizzazione dell'esazione tributaria", consente di "dedurre con certezza se e quali erogazioni siano state fatte", non per questo risulta infatti dimostrato che la presunzione di onerosità, posta a carico del mutuante percettore del reddito imponibile, non debba essere estesa al mutuatario. Una conclusione diversa, oltre ad indebolire il rilevato intento di ottimizzazione, giungerebbe al risultato di far discendere dalla inversione dell'onere probatorio conseguenze fiscali diverse per il soggetto titolare del reddito (sostituito) e per il sostituto d'imposta, così da affermare la debenza

De fa





dell'imposta ed al tempo stesso negare gli obblighi derivanti dalla sostituzione. Deve quindi - per evidenti ragioni di unitarietà sistematica -, sul rilievo che la prova presuntiva consegue sul piano effettuale la medesima certezza di ogni altro tipo di prova, affermarsi che essa è chiamata ad operare nei confronti sia del mutuante/sostituito che del sostituto/mutuatario, poiché non è consentito affidare alle parti del rapporto negoziale la 'gestione' del rapporto impositivo, e non è dato vanificare la presunzione di fruttuosità delle somme date a mutuo col richiedere, nei confronti del (solo) sostituto, la dimostrazione d'effettiva corresponsione degli interessi, "di difficile accertamento sia nell'"an' che nel 'quando'" (Cass. 2947/1996 cit., in motivazione).

Il ricorso va, in definitiva, respinto.

La natura della causa consiglia la compensazione delle spese.

P . Q . M .

Rigetta il ricorso; dichiara compensate le spese del giudizio di cassazione fra le parti.

Così deciso in Roma, il 17 gennaio 2001.

Il Cons. estensore

- Enrico Papa -

Enrico Papa

Il Presidente

- Giovanni C...

Giovanni C...

**INTELENTE DA REGISTRAZIONE
AI SENSI DEL D.P.R. 26/4/1986
N. 131 TAB. ALL. B - N. 5
MATERIA TRIBUTARIA**

IL CANCELLIERE C1
Oswaldo Ascanio

Oswaldo Ascanio

DEPOSITATO IN CANCELLERIA

Oggi - 4 MAG. 2001

IL CANCELLIERE C1
Oswaldo Ascanio

Oswaldo Ascanio

