

RELAZIONE AVV. VALERIA DE VELLIS
IL TRATTAMENTO FISCALE DEI RAPPORTI DI FAMIGLIA

Sommario

1) IL REGIME FISCALE DEI TRASFERIMENTI PATRIMONIALI IN SEDE DI SEPARAZIONE E DIVORZIO

1.a. La ratio

1.b. Gli atti oggetto di esenzione. Giurisprudenza divisa

1.c. Applicazione dell'esenzione anche ai trasferimenti in favore dei figli

1.d. Applicazione dell'esenzione anche ai trasferimenti pattuiti nell'ambito della negoziazione assistita

1.e. Agevolazione "prima casa". Immobile trasferito al coniuge separato e decadenza dall'agevolazione. Possibilità di ottenere il beneficio in caso di assegnazione della casa coniugale.

2) LA TASSAZIONE DELL'ASSEGNO DI MANTENIMENTO VERSATO AL CONIUGE. LO SPECIFICO CASO DELL'UNA TANTUM CORRISPOSTA CON PAGAMENTI RATEIZZATI

2.a. Le regole dell'imposizione fiscale. L'assegno periodico

2.b. Alcuni casi particolari risolti

2.c. L'una tantum: mancata tassazione anche in caso di versamento rateizzato

3) I PATTI DI FAMIGLIA. REGIME FISCALE AGEVOLATO

3.a. Inquadramento

3.b. Finalità della normativa

3.c. Orientamenti a confronto

3.d. La forma

3.e. I soggetti coinvolti

3.f. L'oggetto

3.g. La liquidazione dei soggetti legittimari e l'eventuale rinuncia

3.h. Impugnativa, conciliazione e scioglimento del patto

3.i. Tassazione agevolata. Sottrazione dalle imposte di donazione, ipotecaria e catastale

4) REGIME FISCALE DEI CONTRATTI DI CONVIVENZA

4.a. Cosa sono, cosa prevedono e come si stipulano

4.b. Il problema dell'applicabilità del regime fiscale agevolato previsto dall'art. 19 della legge n. 74/1987

4.c. L'imposizione indiretta dei contratti di convivenza portanti convenzioni (e clausole) senza efficacia traslativa

4.d. L'imposizione indiretta di convenzioni (e clausole) con efficacia traslativa

1) IL REGIME FISCALE DEI TRASFERIMENTI PATRIMONIALI IN SEDE DI SEPARAZIONE E DIVORZIO.

1.A. LA RATIO.

Come noto, nell'ambito delle procedure di separazione consensuale o divorzio congiunto dei coniugi, per giurisprudenza ormai consolidata, è possibile includere nella redazione dell'accordo negoziale clausole che prevedono trasferimenti di proprietà o di altri diritti reali immobiliari da un coniuge all'altro o a favore di terzi (normalmente i figli) al fine di regolamentare i rapporti economici collegati alla crisi del matrimonio.

Tali trasferimenti patrimoniali godono di uno speciale regime fiscale agevolato previsto espressamente **dall'art. 19 della Legge n. 74/1987**, che testualmente recita:

“tutti gli atti, i documenti ed i provvedimenti relativi al procedimento di scioglimento del matrimonio o di cessazione degli effetti civili del matrimonio nonché ai procedimenti anche esecutivi e cautelari diretti ad ottenere la corresponsione o la revisione degli assegni di cui agli artt. 5 e 6 della legge 1 dicembre 1970, n. 898, sono esenti dall'imposta di bollo, di registro e da ogni altra tassa”.

In sostanza, detti trasferimenti **non sono soggetti alle imposte e tasse previste per i trasferimenti immobiliari, ovvero l'imposta di registro, ipotecaria e catastale.**

La **ratio** di tale trattamento tributario agevolato, stabilito dall'art. 19 l. 6 marzo 1987 n. 74, va ravvisata **nell'intenzione del legislatore di favorire le famiglie già indebolite dalla crisi coniugale**, non sottoponendo quindi a tassazione i trasferimenti patrimoniali tra i coniugi compiuti nel difficile momento della separazione e del divorzio, trasferimenti che, inoltre, non sono ragionevolmente indice di capacità contributiva.

Va subito precisato che la norma, pur riferendosi esclusivamente al divorzio, si applica anche nel caso di separazione, in base alla **sentenza della Corte Costituzionale del 10 maggio 1999, n. 154**, che ha equiparato il trattamento fiscale degli atti relativi al divorzio a quelli relativi alla separazione evidenziando, inoltre, che il fine della norma è quello di agevolare l'accesso alla tutela giurisdizionale.

L'esenzione si estende a ogni tipo di “tassazione”, indipendentemente dalla natura di “imposta” o “tassa” in senso proprio del tributo concretamente in discussione.

1.B. GLI ATTI OGGETTO DI ESENZIONE. GIURISPRUDENZA DIVISA.

Da tempo, **la portata dell'art. 19 della l. n. 74/1987 ha diviso la giurisprudenza¹.**

Oggi la giurisprudenza (cfr. Cass. Civ. Sez. Tributaria del 3.2.2016 n. 2111) ha riconosciuto che l'esenzione dall'imposta di bollo, di registro e da qualsiasi altro tributo, prevista dall'art. 19 della l. 6 marzo 1987 n.74, **si applica a tutti i trasferimenti eseguiti o programmati dai coniugi in sede di separazione o divorzio, anche a quelli che non sono strumentali all'adempimento degli obblighi di mantenimento, alla regolamentazione dell'affidamento dei minori e al godimento della casa familiare, atteso che, comunque, si tratta di accordi diretti alla sistemazione transattiva globale e definitiva della crisi coniugale.**

Il Ministero delle Finanze, nella **circolare 16 marzo 2000, n. 49**, ha chiarito che il trattamento di favore (esenzione) previsto dall'art. 19 l. 6 marzo 1987 n. 74 trova applicazione anche **agli atti posti in essere dai coniugi in esecuzione degli accordi assunti in sede di separazione o divorzio, purché tali accordi risultino formalizzati nel provvedimento di separazione o di divorzio e a esso connessi.**

Dunque, nel caso in cui i coniugi, nel quadro delle pattuizioni finalizzate alla risoluzione della crisi coniugale, non abbiano formalizzato il trasferimento immobiliare nel provvedimento del Giudice, ma si siano solo obbligati a eseguirlo con successivo atto notarile, **il rogito sarà esente da tributi, a condizione che da esso emerga in maniera chiara e inequivoca il suo collegamento con il provvedimento di separazione o di scioglimento del matrimonio.**

In conclusione, nel nuovo contesto normativo, a tutti gli atti posti in essere dalla coppia per gestire la crisi coniugale (grazie all'elemento del consenso che riesce a evitare l'intervento del giudice) deve riconoscersi il carattere di **"negoziazione globale"**. A

¹ Si trattava di capire se l'esenzione riguardasse tutti i trasferimenti immobiliari pattuiti o programmati dai coniugi in sede di separazione consensuale, divorzio o ricorso congiunto ex art. 710 c.p.c. e art. 9 l. n. 898/1970, a prescindere dalla causa, dall'oggetto e dalla loro pertinenza con gli obblighi derivanti dal rapporto matrimoniale o se, al contrario, si riferisse solo a quei trasferimenti immobiliari funzionalmente collegati con il rapporto matrimoniale (c.d. problema della possibile elusione fiscale).

- Secondo una prima interpretazione, **più restrittiva**, il regime di cui all'art. 19 citato deve essere circoscritto esclusivamente ai trasferimenti immobiliari dipendenti da separazione e divorzio e, cioè, posti in essere per adempiere agli obblighi di mantenimento da essi derivanti o per assicurare il godimento della casa familiare, attesa la natura oggettiva e non meramente soggettiva dell'agevolazione in esame, che non può, dunque, investire qualsiasi accordo solo perché posto in essere dai separandi o divorziandi. Sinora la giurisprudenza di legittimità si è orientata verso una lettura restrittiva, esigendo, ai fini dell'esenzione, un collegamento di tipo funzionale del trasferimento immobiliare con la separazione o il divorzio (così, ad esempio, Cass., Sez. T, 12 maggio 2000, n. 6065, Cass., Sez. T, 29 novembre 2001, n. 15213, Cass., Sez. T, 22 maggio 2002, n. 7493; né sembrano porsi in contrasto con tali precedenti Cass., Sez. T, 5 giugno 2013, n. 14157 e Cass., Sez. T, 17 febbraio 2001, n. 2347 che hanno applicato l'agevolazione sempre alla divisione giudiziale dell'immobile originariamente acquistato in regime di comunione legale, scioltasi proprio per effetto della separazione).

- Secondo un'altra interpretazione, **più estensiva** (cfr. Cass., Sez. T, 30 maggio 2005, n. 11458 e Cass., Sez. T, 28 giugno 2013, n. 16348, secondo cui l'art. 19 della l. n. 74/1987) l'esenzione ricomprende tutti gli atti relativi ai procedimenti di separazione o divorzio strumentali all'adempimento, da parte dei coniugi, delle obbligazioni assunte per conferire un nuovo assetto ai loro interessi economici, anche quelli i cui effetti siano favorevoli ai figli.

prescindere dal tipo e contenuto dell'accordo (di separazione o "in occasione di separazione"), **è necessario che questo sia volto, anche attraverso la previsione di trasferimenti mobiliari o immobiliari, a definire in modo tendenzialmente stabile la crisi coniugale.**

Si sottolinea, inoltre, che l'Agenzia delle Entrate può procedere all'intimazione delle imposte dovute (per esempio imposta di registro) **se dimostra che l'accordo tra i coniugi ha in realtà finalità elusive.** Si tratta, per esempio, dell'ipotesi in cui un coniuge cede all'altro un immobile, nell'ambito di una separazione consensuale simulata, al solo fine di non pagare le imposte.

<i>1.C. APPLICAZIONE DELL'ESENZIONE ANCHE AI TRASFERIMENTI IN FAVORE DEI FIGLI.</i>

Il regime di esenzione previsto dall'art. 19 l. n. 74/1987 è **applicabile anche ai trasferimenti di immobili in favore dei figli eseguiti nell'ambito dei procedimenti di separazione e divorzio**, in quanto gli accordi a favore dei figli, stipulati dai coniugi nella gestione della crisi matrimoniale, oltre a garantire la tutela obbligatoria nei confronti della prole, costituiscono, talvolta, l'unica soluzione per dirimere controversie di carattere patrimoniale.

L'Agenzia delle Entrate, con la **circolare 21 giugno 2012, n. 27/E**, ha precisato, però, che, al fine di garantire la certezza del diritto, le esenzioni in parola spettano solo laddove **l'accordo di separazione e di divorzio indichi espressamente che il trasferimento a beneficio dei figli, contenuto nello stesso, sia elemento funzionale e indispensabile ai fini della risoluzione della crisi coniugale.**

Ricordiamo che, in un primo momento, l'Agenzia delle Entrate (**circolare n. 151/E del 19.10.2005**) escludeva, infatti, l'esenzione fiscale, ritenendo che l'atto con il quale uno o entrambi i coniugi trasferiscono ai figli diritti reali su un immobile nell'ambito di una procedura di separazione o divorzio non trovasse causa giuridica nella sistemazione dei rapporti patrimoniali tra i coniugi al momento della crisi del matrimonio, bensì in un atto di liberalità nei confronti di un soggetto terzo. Secondo tale orientamento, tali pattuizioni, infatti, non sarebbero strettamente e funzionalmente collegate con lo scioglimento del matrimonio e la separazione, come previsto dall'art. 19 della legge 74/1987, e pertanto non potrebbe trovare applicazione il relativo beneficio fiscale.

Sul punto, la giurisprudenza è stata però sempre di parere opposto, sostenendo che **le agevolazioni fiscali previste dall'articolo 19 siano applicabili anche ai trasferimenti**

operati al momento della separazione o divorzio in favore dei figli, in quanto comunque finalizzati alla sistemazione degli interessi familiari.

Si segnalano due pronunce importanti:

- **Corte Costituzionale 11.6.2003 n. 202²**: *“Il regime di esenzione per gli atti giudiziari nelle procedure di divorzio e separazione deve essere esteso a tutti i provvedimenti giudiziari emessi in applicazione dell'articolo 148 del codice civile, nell'ambito dei rapporti tra genitori e figli”.*

- **Corte di Cassazione, sent. 2.3.2005 n. 11458³**, secondo cui *“sono esenti ex art. 19 L. 75/1987 da ogni imposta (registro, trascrizione, catasto, bollo) gli atti di trasferimento di beni immobili in favore della prole effettuati in adempimento di obbligazioni assunte in sede di separazione personale senza la previsione di alcun corrispettivo”.*

L'Agenzia delle Entrate, a seguito di tali pronunce, successivamente, con la circolare n. **27/E del 21.6.2012**, **ha riconosciuto, quindi, l'applicabilità dell'agevolazione fiscale anche al trasferimento di immobili in favore dei figli**, che risulta oggi molto frequente nella prassi, e non solo agli accordi patrimoniali tra coniugi.

Il motivo principe che sorregge tale interpretazione si fonda su due principi:

a) la tutela dei figli nei procedimenti di separazione;

b) la convinzione che spesso il trasferimento dei beni alla prole costituisca l'unica soluzione per placare le controversie coniugali e giungere a un accordo.

L'Agenzia delle Entrate ha precisato, inoltre, che per usufruire di tale regime il documento contenente l'accordo tra i coniugi, debitamente omologato dal Tribunale, **deve affermare in modo esplicito che la traslazione della proprietà dei beni a favore della prole costituisce condizione indispensabile per sedare le controversie patrimoniali tra i consorti.**

Ove ciò non dovesse accadere, e quindi all'interno del verbale di separazione consensuale omologato non dovesse comparire la dicitura indicata nella circolare

² La Corte Costituzionale, nello specifico, ha esteso l'esenzione fiscale anche ai rapporti tra genitori e figli naturali, dichiarando l'illegittimità costituzionale dell'art. 8 lettera b) della tariffa, parte prima, allegata al D.P.R. 26 aprile 1986, n. 131 (Approvazione delle disposizioni concernenti l'imposta di registro), nella parte in cui non esenta dall'imposta ivi prevista i provvedimenti emessi in applicazione dell'art. 148 c.c. nell'ambito dei rapporti tra genitori e figli. Secondo la Consulta, la circostanza che il provvedimento sia stato adottato, in un caso, in costanza di un rapporto di coniugio esistente o esistito e nell'altro in mancanza di tale rapporto non giustifica in alcun modo la diversità di disciplina fiscale.

³ Anche la Corte di Cassazione aderisce a questa impostazione, precisando che l'esenzione prevista dalla legge 74/1987 va estesa a tutti gli atti con i quali i coniugi provvedono a dare nuova sistemazione ai loro interessi economici, compresi gli atti con i quali trasferiscono le proprietà immobiliari ai figli in adempimento di obbligazioni assunte in sede di separazione. Gli Ermellini fanno leva, in particolare, sull'elemento causale, ritenendo atto idoneo a conferire nuovo assetto agli interessi economici dei coniugi in fase di separazione anche quell'atto in cui l'incremento patrimoniale si produca in favore dei figli.

dell'Agenzia delle Entrate, il Tribunale di Milano⁴ ha riconosciuto la possibilità di correggere l'accordo mediante la rettifica posta in essere dal Notaio, su richiesta delle parti, adito per i trasferimenti, facendo riferimento **all'art. 59-bis del D. Lgs. 2 luglio 2010 n. 110**, che prevede la facoltà del notaio “... di rettificare, fatti salvi i diritti di terzi, un atto pubblico o una scrittura provata autenticata, contenente errori od omissioni materiali relativi a dati preesistenti alla sua redazione, provvedendovi, anche ai fini dell'esecuzione della pubblicità, mediante propria certificazione contenuta in atto pubblico da lui formato”. Il Tribunale di Milano richiama, altresì, la Dottrina di matrice notarile, che afferma che “la rettifica notarile è esperibile con riferimento agli atti pubblici negoziali formati nel corso di un procedimento civile” e, in particolare, con riferimento “ai verbali che documentano accordi dei coniugi in sede di separazione consensuale o divorzio; si tratta di “atti pubblici” che trovano la loro causale collocazione all'interno del processo ed essi sono sicuramente riferibili alla lettera e alla ratio dell'art. 59-bis l. not.”. Sempre secondo il Tribunale di Milano, gli impegni presi dalle parti in sede di separazione a trasferire i propri beni immobili, a titolo oneroso o gratuito, confluiscono nella categoria dei vincoli prenegoziali e sono, pertanto, suscettibili di rettifica e modifica negli stessi termini in cui lo sono i contratti preliminari e, dunque, anche nella fase di sottoscrizione della stipula definitiva, senza che sia ostativa la divergenza rispetto al verbale del processo.

**1.D. APPLICAZIONE DELL'ESENZIONE ANCHE AI TRASFERIMENTI
PATTUITI NELL'AMBITO DELLA NEGOZIAZIONE ASSISTITA.**

Va segnalato, inoltre, che l'Agenzia delle Entrate, con la **risoluzione 16 luglio 2015, n. 65**, ha precisato che il regime tributario di favore sopra illustrato trova applicazione **anche ai trasferimenti immobiliari previsti negli accordi di separazione e divorzio conclusi a seguito di convenzione di negoziazione assistita**, purché dall'atto emerga la sua connessione causale con la separazione o con il divorzio.

**1.E. L'AGEVOLAZIONE “PRIMA CASA”. IMMOBILE TRASFERITO AL
CONIUGE SEPARATO E DECADENZA DALL'AGEVOLAZIONE. POSSIBILITA' DI
OTTENERE IL BENEFICIO IN CASO DI ASSEGNAZIONE DELLA CASA CONIUGALE.**

La **Nota II-bis all'art. 1 della Tariffa parte I allegata al DPR 131/86** in tema di agevolazione cd “prima casa”, dispone la decadenza dall'agevolazione goduta in relazione

⁴ Cfr. Trib. Milano, Sez. IX, decreti del 7 maggio 2013 e del 7 aprile 2015.

a un determinato acquisto immobiliare laddove, prima del decorso di 5 anni dalla data dell'atto, l'acquirente trasferisca l'immobile agevolato. Tuttavia, la perdita del beneficio non opera qualora il contribuente - entro 1 anno dall'alienazione dell'immobile agevolato (posta in essere prima del decorso dei 5 anni) - procede all'acquisto di un altro immobile da adibire a propria abitazione principale.

Si è posto il problema di capire se la cessione infraquinquennale della “prima casa”, eseguita in adempimento di accordi di separazione e divorzio, determini o meno la perdita dei benefici fiscali.

La Corte di Cassazione, con una significativa recente pronuncia (**Cass. sent. n. 5156 del 16.03.2016**), ha chiarito che il coniuge che, in virtù della separazione consensuale, trasferisce all'altro coniuge la sua quota della casa familiare **conserva le agevolazioni fiscali sulla prima casa anche se non acquista un altro immobile**.

Sul punto, la giurisprudenza non era unanime registrandosi orientamenti divergenti.

a) Alcuni più favorevoli al Fisco, che hanno stabilito che la cessione dell'immobile all'ex coniuge, a seguito di separazione consensuale, debba essere considerato **un atto volontario e come tale assimilabile a un normale contratto di vendita**: pertanto, qualora esso intervenga nei cinque anni successivi all'acquisto, senza che il cedente stesso abbia comprato, entro l'anno ulteriore, altro appartamento da adibire a propria abitazione principale, le agevolazioni fiscali “prima casa”, di cui egli abbia beneficiato per comprare quell'immobile, vanno revocate. Il che comporta il conseguente, legittimo recupero delle ordinarie imposte di registro, ipotecarie e catastali da parte dell'Agenzia delle Entrate (cfr. Cass. sent. n. 2263/2014).

b) Altri più favorevoli al contribuente, secondo cui l'attribuzione al coniuge della proprietà della casa coniugale, in adempimento di una condizione inserita nell'atto di separazione consensuale, non costituisce una vendita dell'immobile rilevante ai fini della decadenza dei benefici “prima casa”, bensì solo una **modalità di utilizzo dello stesso per la migliore sistemazione dei rapporti tra i coniugi in vista della cessazione della loro convivenza** (cfr. Cass. sent. n. 3753/2014).

La Corte di Cassazione, con la recente sentenza sopra richiamata, ha dunque sposato la tesi più favorevole al contribuente.

Secondo i giudici di legittimità, il **coniuge che ha trasferito l'immobile all'altro non può essere penalizzato con la perdita del beneficio fiscale quando non ha acquistato un'altra casa**.

La sanzione della decadenza, infatti, si riferisce esclusivamente a quelle operazioni speculative di cessione del bene non seguite dal riacquisto di altro immobile entro un anno⁵.

Pertanto, il contribuente che, in sede di separazione, trasferisca al coniuge la casa coniugale (la proprietà intera o anche solo una quota) prima del decorso di 5 anni dall'acquisto per il quale aveva usufruito delle agevolazioni fiscali in commento, non decade dai relativi benefici, atteso che l'immobile, acquistato per essere destinato a casa familiare, tale rimane.

Del resto, l'attribuzione al coniuge della proprietà della casa coniugale, adempiendo una condizione dell'atto di separazione, non costituisce una "alienazione" dell'immobile rilevante ai fini della decadenza dal beneficio, bensì una **forma di utilizzazione dello stesso ai fini della migliore sistemazione dei rapporti tra coniugi**, sia pure al venir meno della loro convivenza (cfr. Cass. n. 3753/2014).

Tale conclusione appare in linea anche con la prassi dell'Agenzia delle Entrate che, nella **CM 27/E del 21.6.2012**, ha chiarito che il trasferimento al coniuge concretizza un atto relativo "*al procedimento di scioglimento del matrimonio o di cessazione degli effetti civili del matrimonio*". La circolare precisa opportunamente che **la decadenza dall'agevolazione è esclusa a prescindere dalla circostanza che il coniuge cedente provveda o meno all'acquisto di un nuovo immobile.**

Tale interpretazione trova conferma in diverse sentenze delle Commissioni Tributarie.

Si ricorda, in particolare, la **sentenza del 2 febbraio 2011, n. 8**, con la quale la **Commissione Tributaria Centrale di Vicenza - sez. V** - ha ritenuto non applicabile il regime di decadenza previsto dal comma 4 della nota II *bis* all'art. 1 Tariffa, parte prima, allegata al D.P.R. n. 131/1986 nel caso di trasferimento dell'immobile all'altro coniuge al fine di dare esecuzione agli accordi presi in sede di separazione consensuale tra i coniugi, in quanto tale cessione costituisce atto emanato in stretta esecuzione del decreto giudiziale di omologazione della separazione tra i coniugi ed è sorretto solo dalla volontà di definire i rapporti patrimoniali in seguito alla risoluzione del rapporto matrimoniale.

A tale tematica si aggiunge poi quella relativa all'eventuale possibilità da parte del coniuge assegnatario della casa coniugale di usufruire dei benefici fiscali "prima casa" nel

⁵ Ciò sarebbe penalizzante nel confronti del coniuge cedente che si priva dell'abitazione, dovendo altresì pagare maggiori imposte indirette per effetto della decadenza.

Il tutto con l'irragionevole conseguenza di ostacolare, piuttosto che favorire, la composizione dei rapporti familiari in crisi, con rilevanti ricadute di scarsa tenuta costituzionale.

caso di acquisto di nuovo immobile. A ciò ha dato risposta la Corte di Cassazione, con la **sentenza 2273 del 2014**, la quale ha affermato **che l'assegnazione della casa familiare a uno dei due coniugi non preclude la possibilità di richiedere l'agevolazione per l'acquisto di un altro immobile come prima casa.**

L'assegnazione della casa familiare in sede di separazione o divorzio non rappresenta, infatti, un diritto reale, ma un diritto personale di godimento, quindi **l'accesso all'agevolazione non è precluso.**

L'agevolazione è preclusa solo qualora l'acquirente abbia già disponibilità di un altro immobile di proprietà o per diritto reale.

2) LA TASSAZIONE DELL'ASSEGNO DI MANTENIMENTO VERSATO AL CONIUGE. LO SPECIFICO CASO DELL'UNA TANTUM DIVORZILE CORRISPOSTA CON PAGAMENTI RATEIZZATI.

2.A. LE REGOLE DELL'IMPOSIZIONE FISCALE. L'ASSEGNO PERIODICO.

L'art. 10, comma 1, lett. c) del T.U.I.R. (L. 22/12/1986 n. 917), testualmente, dispone:

«Dal reddito complessivo si deducono, se non sono deducibili nella determinazione dei singoli redditi che concorrono a formarlo, i seguenti oneri sostenuti dal contribuente: (...)

c) gli assegni periodici corrisposti al coniuge, ad esclusione di quelli destinati al mantenimento dei figli, in conseguenza di separazione legale ed effettiva, di scioglimento o annullamento del matrimonio o di cessazione dei suoi effetti civili, nella misura in cui risultano da provvedimenti dell'autorità giudiziaria»⁶.

La corresponsione di un assegno di mantenimento tra due coniugi comporta per gli stessi due diverse conseguenze a livello fiscale, che è opportuno tenere in considerazione.

In particolare, la corresponsione dell'assegno di mantenimento comporta:

- **il coniuge che eroga l'assegno di mantenimento** ha il diritto di poter dedurre dal proprio reddito imponibile Irpef l'importo corrisposto (articolo 10, comma 1, lettera c) del Tuir);

- **il coniuge che beneficia dell'assegno** ha l'obbligo di indicare la somma riscossa quale componente di reddito riconducibile tra quelli assimilati a lavoro dipendente (articolo 50, lettera i) del Tuir).

⁶ Il legislatore, nell'assimilare gli assegni in questione ai redditi di lavoro dipendente, ha tenuto conto del fatto che gli stessi sono corrisposti con cadenza periodica e, come tali, sono assimilabili al pagamento di una retribuzione stabilita a tempo e potenzialmente vitalizia. Ciò, pur in assenza di un collegamento con una prestazione lavorativa.

Ai sensi dell'articolo 10, comma 1, lettera c, del DPR n. 917/86, costituiscono **oneri deducibili** dal reddito del contribuente **i versamenti periodici eseguiti in favore dell'ex coniuge, anche se residente all'estero**, a seguito di separazione legale ed effettiva, di scioglimento o annullamento del matrimonio, o di cessazione dei suoi effetti civili, **nella misura indicata nel provvedimento dell'autorità giudiziaria.**

Non sono invece **ammesse in deduzione le somme erogate per il mantenimento dei figli** (cfr. Circolare n. 95/E/2000).

NB ➔ L'assegno di mantenimento è deducibile **solo per la parte spettante al coniuge**: tale quota, se non è diversamente esplicitato, si presume pari al 50% dell'importo totale (è il caso, non infrequente, in cui il mantenimento è rivolto anche agli eventuali figli).

L'assegno alimentare è, invece, deducibile per il suo intero importo (circolare 12 maggio 2000, n. 95/E).

Sono deducibili ai fini Irpef anche le somme versate a titolo di adeguamento Istat, a condizione che lo stesso sia indicato nella sentenza di separazione (Risoluzione n. 448/E/2008) ed anche le somme erogate a titolo di arretrati, anche se versate in unica soluzione.

Resta invece esclusa la possibilità di dedurre assegni corrisposti volontariamente dal coniuge al fine di sopperire alla mancata indicazione da parte del Tribunale di meccanismi di adeguamento dell'assegno di mantenimento.

2.B. ALCUNI CASI PARTICOLARI RISOLTI.

Vediamo adesso alcune situazioni particolari legate all'erogazione dell'assegno di mantenimento al coniuge, risolte da parte dell'Agenzia delle Entrate.

- **Ex coniuge residente all'estero ➔** è stata confermata da parte dell'Agenzia delle Entrate **la deducibilità degli assegni di mantenimento periodici corrisposti al coniuge, anche se questi risulta residente all'estero**, a seguito di separazione legale ed effettiva, di scioglimento od annullamento del matrimonio o di cessazione degli effetti civili dello stesso.

- **Pagamento delle spese di alloggio in favore del coniuge separato ➔** Nella Circolare n. 17/E/2015, l'Agenzia delle Entrate, richiamando la sentenza n. 13029/2013 della Corte di Cassazione, **ha ammesso la deducibilità degli importi versati a titolo di spese per il canone di locazione e spese condominiali**, replicando gli argomenti della Suprema Corte secondo la quale il contributo per la casa è *“periodico, e corrisposto al coniuge stesso;*

inoltre è determinato dal giudice, sia pur per *relationem* a quanto risulta da elementi certi e conoscibili”.

- Pagamento delle rate di mutuo relative all’abitazione già di proprietà comune

➔ In merito alla questione del pagamento delle rate di mutuo da parte di un coniuge in favore dell’altro in sostituzione dell’assegno di mantenimento, l’Agenzia delle Entrate, con la Circolare n. 50/E/2000, ha negato il beneficio, in quanto *“le somme destinate alle rate di mutuo, che non vengono corrisposte al coniuge stesso, bensì direttamente all’istituto mutuante, non sembrano collegate ai medesimi presupposti dell’assegno di mantenimento”*.

2.C. L’UNA TANTUM. MANCATA TASSAZIONE ANCHE IN CASO DI VERSAMENTO RATEIZZATO.

Il meccanismo in precedenza descritto opera solo in presenza di un assegno periodico riconosciuto all’ex coniuge.

Non hanno natura reddituale, invece, gli assegni corrisposti in unica soluzione, i quali rappresentano sostanzialmente una transazione in ordine alle pregresse posizioni patrimoniali dei coniugi.

L’art. 5, comma 8, L. 898/70 prevede, quale diversa forma di definizione dei rapporti economici tra gli ex coniugi, la possibilità per le parti di accordarsi sulla corresponsione di una liquidazione *una tantum*.

L’**una tantum** è un pagamento in un’unica soluzione che, se ritenuto equo dal Tribunale, definisce completamente, una volta per tutte, i rapporti economici tra gli ex coniugi. Tali rapporti, in questo modo, non potranno più essere modificati in futuro, neanche con una richiesta di revisione delle condizioni di divorzio.

Per dette attribuzioni, non è prevista alcuna tassazione per il beneficiario, né alcuna deduzione per il soggetto che le corrisponde.

La questione del diverso regime fiscale applicabile agli assegni corrisposti al coniuge, a seconda che abbiano carattere periodico o di *una tantum*, è stata più volte sottoposta al **vaglio di legittimità costituzionale**.

La Corte Costituzionale, con ordinanza 6 dicembre 2001 n. 383, e da ultimo con ordinanza 29 marzo 2007 n. 113, ha dichiarato **manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell’art. 10 del Tuir, nella parte in cui non prevede la deducibilità dal reddito complessivo, ai fini dell’Irpef, dell’assegno corrisposto al coniuge in unica soluzione**, questione alla quale risulta connessa la tassazione dell’assegno per il percipiente.

In particolare, la Corte Costituzionale, nell'ordinanza del 2001, ha affermato che le "due forme di adempimento, cioè quella periodica e quella una tantum, pur avendo entrambe la funzione di regolare i rapporti patrimoniali derivanti dallo scioglimento o dalla cessazione del vincolo matrimoniale, **appaiono sotto vari profili diverse, e tali sono state considerate dal legislatore nella disciplina dettata in materia**". Più precisamente, la Corte Costituzionale ha posto in evidenza come "**l'importo da corrispondere in forma periodica viene stabilito in base alla situazione esistente al momento della pronuncia, con la conseguente possibilità di una ... revisione, in aumento o in diminuzione; mentre al contrario quanto versato una tantum, che non corrisponde necessariamente alla capitalizzazione dell'assegno periodico, viene concordato liberamente dai coniugi nel suo ammontare e definisce una volta per tutte i loro rapporti per mezzo di una attribuzione patrimoniale, producendo l'effetto di rendere non più rivedibili le condizioni pattuite, le quali restano così fissate definitivamente**".

In ragione di quanto esposto sopra, la Corte ha rilevato come la scelta del legislatore di prevedere una diversa regolamentazione tributaria per l'assegno periodico rispetto a quella riservata all'erogazione una tantum non debba considerarsi per nulla irragionevole. Ciò in quanto **la diversa disciplina prevista per l'erogazione in unica soluzione è diretta a escludere la possibilità che anche trasferimenti squisitamente patrimoniali siano dedotti dal reddito complessivo.**

Indi per cui quando l'assegno venga corrisposto in unica soluzione, **non esiste alcuna implicazione fiscale**: il pagatore non ha un onere deducibile, mentre il percettore non determina un reddito imponibile (cfr. anche **Interpello n. 153/E del 11/6/2009** dell'Agenzia delle Entrate e **Commissione Tributaria del Lazio sent. n. 528/01/12 del 19.11.2012**).

Si è posto, poi, il problema di capire se la tassazione non operi anche quando l'attribuzione una tantum non venga data in un'unica soluzione, ma attraverso **pagamenti rateizzati**. Molto spesso capita, infatti, che il contribuente proceda al pagamento rateale di quanto pattuito.

L'Agenzia delle Entrate, con la **risoluzione n. 153 del 2009**, aveva già espresso il proprio **parere negativo in merito alla deducibilità di assegni una tantum pagati ratealmente**, sottolineando come **la particolare connotazione giuridica che caratterizza la liquidazione una tantum permane anche nell'ipotesi in cui sia prevista la**

corresponsione di un importo complessivo, il cui versamento sia frazionato in un numero definito di rate.

Anche la Corte di Cassazione si è espressa in maniera conforme, con **sentenza 6 novembre 2006, n. 23659**, stabilendo che la particolare connotazione giuridica che caratterizza la liquidazione *una tantum* si deve ritenere permanga **anche nell'ipotesi in cui sia prevista la corresponsione di un importo complessivo, il cui versamento sia frazionato in un numero definito di rate.**

Secondo i Giudici, **la possibilità di rateizzare il pagamento costituisce, infatti, solo una diversa modalità di liquidazione dell'importo pattuito tra le parti, il quale mantiene comunque la caratteristica di dare risoluzione definitiva a ogni rapporto tra i coniugi** e non va quindi confuso con la corresponsione periodica dell'assegno, il cui importo è invece rivedibile nel tempo. Ne consegue che, nel caso in esame, qualora ricorra la predetta condizione, il coniuge erogante non potrà beneficiare della deduzione dal reddito imponibile di cui all'art. 10, comma 1, lett. c), del Tuir.

Sul tema è poi intervenuta nuovamente la **Corte di Cassazione, con la sentenza n. 9336 dell'8 maggio 2015**, che ha avuto il pregio di ribadire con chiarezza i due assunti fondamentali della questione:

- 1) non deducibilità, per il pagatore, dell'assegno erogato all'ex coniuge in unica soluzione o attraverso pagamenti rateizzati;
- 2) non tassabilità del medesimo importo per il coniuge percettore.

3) I PATTI DI FAMIGLIA. REGIME FISCALE AGEVOLATO.

3.A. INQUADRAMENTO.

Con la **L. 14 febbraio 2006 n. 55**⁷ il legislatore, su spinta della Comunità Europea, ha inserito nel codice civile (nel Libro Secondo, al Titolo IV, dedicato alla divisione ereditaria) il capo V-bis e gli artt. **768-bis - 768-octies c.c.**, introducendo il **"patto di famiglia"**.

Il patto di famiglia è il contratto con il quale un soggetto (c.d. disponente), imprenditore o socio, trasferisce in tutto o in parte la sua azienda o le sue partecipazioni sociali ad uno o più discendenti (c.d. assegnatari), e questi ultimi, contestualmente o con

⁷ Una delle regole più importanti del nostro diritto privato è il **divieto di patti successori**. Lo stabilisce l'articolo 458 del Codice Civile, la cui sostanza è chiara: **sull'eredità non è possibile fare accordi**. O c'è un testamento, dove la volontà di chi decide il destino delle proprie cose è unilaterale; o se il testamento manca o è invalido, si applicano le regole della successione legittima, che tutela coloro i quali hanno diritto a ereditare da chi non c'è più.

Nella realtà delle imprese, in particolare quelle medie e piccole, il **divieto dei patti successori non è in linea con la legittima esigenza dell'imprenditore di passare l'azienda a qualcuno della propria famiglia senza dover ricorrere a una successione**. Per questa ragione il Legislatore ha introdotto i patti di famiglia.

atto successivo, liquidano tutti coloro che sarebbero legittimari del disponente qualora alla conclusione del patto di famiglia si aprisse la sua successione.

Il contratto realizza una **forma contrattuale di successione anticipata e autonoma**: al momento dell'apertura della successione dell'imprenditore non possono, infatti, essere esercitate azioni o eseguite operazioni che abbiano finalità destabilizzatrici dell'assetto patrimoniale deciso con il patto di famiglia. Al fine di garantire la stabilità dell'assetto patrimoniale ideato dall'imprenditore, i beni assegnati con il patto sono **esclusi dall'obbligo della collazione e non sono soggetti all'azione di riduzione**.

In sostanza, l'assegnazione operata tramite il patto di famiglia è definitiva. E ciò vale tanto per gli assegnatari dei beni d'impresa quanto per gli altri legittimari.

Effetto centrale del patto di famiglia è la **cristallizzazione dei valori alla data del contratto**, che sono resi stabili e definitivi per effetto di legge (non più ridiscutibili in sede successoria).

Il patto di famiglia è utilizzabile da qualunque imprenditore, anche piccolo. Le imprese possono essere strutturate come società per azioni, a responsabilità limitata, società di persone, imprese individuali o familiari: tutti gli imprenditori, quando vogliono, possono usufruire di questo strumento.

3.B. FINALITA' DELLA NORMATIVA.

Il patto di famiglia serve ad assicurare continuità nella gestione delle imprese, attraverso:

- **l'individuazione di uno o più discendenti (figli, nipoti) dell'imprenditore ritenuti idonei alla gestione;**
- **il trasferimento ad esso/essi dell'azienda o delle partecipazioni;**
(quando l'impresa è svolta attraverso una struttura societaria)
- **la liquidazione dei diritti economici dei legittimari (persone che per legge avrebbero diritto a una quota dell'eredità) ai quali non viene assegnata l'azienda o non vengono assegnate le partecipazioni.**

L'esigenza che la nuova normativa intende soddisfare è duplice: da un lato, si intende preservare il valore e la capacità produttiva dell'impresa, a fronte del c.d. "passaggio generazionale" (annoverato tra le possibili cause di crisi aziendale); d'altro lato, si vuole regolamentare una forma di trasmissione *inter vivos* dell'impresa che non possa essere rimessa in discussione al momento della morte del disponente.

3.C. ORIENTAMENTI A CONFRONTO.

Il patto di famiglia è una donazione modale in ragione dei connotati della gratuità e dell'anticipazione di una futura successione.	Caccavale C., <i>Appunti per uno studio sul patto di famiglia: profili strutturali e funzionali della fattispecie</i>, cit.; Di Sapio A., <i>Osservazioni sul patto di famiglia (brogliaccio per una lettura disincantata)</i>, in <i>Diritto di Famiglia e delle Persone</i>, 2007, 1, 289 ss.
Il patto di famiglia è un contratto a favore del terzo: il legittimario assegnatario sarebbe il promissario, lo stipulante sarebbe il disponente e i legittimari non assegnatari sarebbero i terzi, a favore dei quali è imposta una prestazione a carico dell'assegnatario. In contrario si è affermato che nel patto di famiglia il legittimario non assegnatario acquista i propri diritti solo esprimendo il proprio consenso.	La Porta U., <i>Il patto di famiglia</i>, cit.
Il patto di famiglia ha una funzione divisoria: il disponente estromette l'azienda o le partecipazioni sociali dalla futura comunione ereditaria, favorendo e semplificando le operazioni divisionali: anche in questo caso l'assegnatario riceve il cespite ed è tenuto a liquidare gli altri legittimari <i>pro quota</i>.	Amadio G., <i>Patto di famiglia e funzione divisionale</i>, in <i>Riv. Notariato</i>, 2006, 4, 867 ss.
Il patto di famiglia è un contratto tipico, con caratteristiche, natura e disciplina sue proprie, al quale riconoscere una prevalente dinamica divisoria, che realizza «una sorta di “anticipata successione”». Gode però di una disciplina propria ed autonoma, idonea a spiegarne alcuni profili	Amadio G., <i>Patto di famiglia e funzione divisionale</i>, cit.; Volpe F., <i>Patto di famiglia. Artt. 768 bis – 768 octies c.c.</i>, in Schlesinger P. (fondato da), Busnelli F.D. (diretto da), <i>Il Codice Civile. Commentario</i>, Milano, 2012, 21; Trib. Reggio Emilia 19 luglio 2012, n. 257

di differenziazione dalla divisione (come quello della adesione successiva dei legittimari sopravvenuti).

La partecipazione dei legittimari non assegnatari è necessaria *ad validitatem*: l'art. 768-*quater* c.c. dispone che «*al contratto devono partecipare anche il coniuge e tutti coloro che sarebbero legittimari ove in quel momento si aprisse la successione (...)»*.

3.D. LA FORMA.

Il patto deve rivestire la forma dell'**atto pubblico notarile** ai sensi dell'**art. 768-ter c.c.**

Da quanto anzi detto si deve desumere che, trattandosi di un contratto autonomo e tipico, non è necessaria la presenza dei testimoni, non imposta specificamente da alcuna norma di legge. Resta comunque preferibile l'inserimento in atto dei testimoni (richiesto dal notaio ex art. 48 della Legge Notarile) per ragioni di prudenza, ricordando che diverse voci affermano si tratti di un sottotipo di donazione modale.

3.E. I SOGGETTI COINVOLTI.

L'accordo, che richiede l'intervento contestuale dell'imprenditore e dei legittimari presenti nel momento in cui si rende concreto il patto di famiglia, rappresenta una deroga al divieto dei patti successori e un'evoluzione della normativa, la quale in precedenza affermava che «*è nulla ogni convenzione cui taluno dispone della propria successione. È del pari nullo ogni atto col quale taluno dispone dei diritti che gli possono spettare su una successione non ancora aperta*».

All'atto notarile partecipano, quindi, oltre all'imprenditore e ai figli beneficiari (detti anche "assegnatari"), necessariamente anche:

- **il coniuge⁸ dell'imprenditore stesso;**

⁸ Il **coniuge non separato e il separato senza addebito** dovranno intervenire al patto. Invece, al **coniuge separato con addebito**, ex art. 548 comma 2 c.c. non è riservata una quota di legittima e dunque non può partecipare al patto, mancandone il presupposto fondamentale (la qualifica di soggetto cui la legge riserva una quota di legittima). Identico ragionamento porta a escludere dal novero dei componenti il **coniuge divorziato**.

- **tutti quei soggetti che avrebbero la qualifica di legittimari se, in quel momento, si aprisse la successione dell'imprenditore.**

Il coniuge e i legittimari hanno infatti **diritto a percepire, dai figli assegnatari, una somma a titolo di liquidazione del valore delle quote di legittima** (in alternativa, la liquidazione può avvenire in natura, ossia ricevendo alcuni beni al posto del denaro): quanto ricevuto viene imputato alla quota di legittima. Si tratta, insomma, di un "anticipo" dell'eredità. La liquidazione può avvenire anche con un contratto successivo, purché collegato al patto di famiglia e con la presenza degli stessi partecipanti.

NB: L'esistenza di un'unione civile⁹ non impedisce che ricorrano i presupposti per l'applicazione del patto di famiglia: è sufficiente che il disponente/unito civilmente sia imprenditore o titolare di partecipazioni societarie e abbia un discendente, di sangue o adottivo.

3.F. L'OGGETTO.

La norma dell'art. 768-bis c.c. individua quale oggetto del contratto **l'azienda (in tutto o in parte) o le quote di partecipazioni societarie (in tutto o in parte).**

Secondo la nuova legge, oggetto di attribuzione gratuita da parte dell'imprenditore è pertanto **o una azienda** o un **pacchetto di partecipazioni**.

Il patto può avere ad oggetto:

- il trasferimento del solo ramo d'azienda, ovvero la concessione di un diritto di usufrutto sull'azienda;

- l'assegnazione della sola nuda proprietà dell'azienda, riservandosi il disponente l'usufrutto vitalizio;

- la cessione di una partecipazione maggioritaria o la cessione di una partecipazione che, unita a quella già intestata all'assegnatario, conduce a garantirgli la maggioranza;

- il trasferimento di una quota di partecipazione in s.r.l. con annessi diritti particolari ex art. 2468 c.c. (che per previsione statutaria possano circolare insieme alla quota di partecipazione), quali la nomina di un amministratore o la facoltà di essere amministratore.

Sono comunque certamente attuabili i Patti di famiglia se l'effetto che ne deriva è quello di assicurare effettivamente il passaggio generazionale nella gestione dell'azienda. Sono invece di più difficile attuazione i patti nei quali quell'effetto non è assicurato.

⁹ Con l'intervento della l. 20 maggio 2016 n. 76, il legislatore ha introdotto l'istituto delle unioni civili tra persone dello stesso sesso e, a norma dell'art. 1, commi 20 e 21, della predetta legge, ha parificato la posizione del c.d. unito civilmente a quella del coniuge anche per quanto concerne il patto di famiglia. Pertanto all'unito civilmente spettano i medesimi diritti riconosciuti al coniuge, essendo anch'egli un legittimario.

3.G. LA LIQUIDAZIONE DEI SOGGETTI LEGITTIMARI E L'EVENTUALE RINUNCIA.

➔ LA BASE DI CALCOLO

L'art. 768-*quater* c.c. dispone che l'assegnatario deve «liquidare gli altri partecipanti al contratto, ove questi non vi rinunzino in tutto o in parte, con il pagamento di una somma di denaro corrispondente al valore delle quote previste dagli artt. 536 ss. c.c.».

Le quote richiamate dalla norma sono da intendersi come le **quote di legittima riservate ai figli e al coniuge non assegnatari**, mentre la base di calcolo è rappresentata dal **valore che le parti attribuiscono all'azienda (o alle partecipazioni) oggetto di attribuzione all'assegnatario**.

La base di calcolo, ai fini della determinazione del valore delle quote riservate ai non assegnatari dell'azienda o delle partecipazioni societarie, **è rappresentata dai beni attribuiti all'assegnatario a seguito del patto**, senza che rilevino mutamenti di valore intervenuti successivamente.

Esempio ≥ Se l'azienda vale € 300.000 e la famiglia è composta dall'imprenditore, dal coniuge e da un figlio, il trasferimento potrebbe essere realizzato senza alcun esborso da parte del figlio, se il coniuge rinuncia, oppure attraverso la liquidazione di € 100.000, corrispondenti a 1/3 (che sarebbe la quota riservata al coniuge sul patrimonio ereditario).

È importante valutare bene il valore: stimare un'azienda non è attività semplice e ben lo sanno i commercialisti che assistono gli imprenditori. Le loro valutazioni sono estremamente importanti ed è opportuno, anche se non è necessario, che si predisponga un documento, una perizia, che potrà essere allegata all'atto notarile.

La perizia è utile ad ancorare il valore della stessa azienda o delle partecipazioni trasferite al momento in cui è stato concluso il Patto di famiglia.

➔ MODALITA' DI LIQUIDAZIONE

La liquidazione a opera del beneficiario può avvenire contestualmente o anche con atti successivi al patto di famiglia:

- **in denaro**: è possibile tanto un pagamento immediato quanto una dilazione o un differimento del pagamento nel tempo.
- **mediante trasferimento di altri diritti** (ad esempio i diritti su immobili).

➔ RINUNCIA DEI LEGITTIMARI

La stessa norma ammette che **i legittimari non assegnatari possano rinunciare** (anche parzialmente) **al loro diritto di liquidazione**, che sorge *ex lege*. Se questa rinuncia

è sorretta da un intento liberale, dovrà essere considerata una donazione indiretta (art. 809 c.c.) del legittimario non assegnatario rinunziante verso il legittimario assegnatario.

➔ LIQUIDAZIONE A OPERA DEL DISPONENTE

Uno dei temi più discussi concerne la **possibilità che la liquidazione avvenga a opera del disponente e non (come richiesto dalla legge) dal legittimario assegnatario.**

Se il disponente si sostituisce all'assegnatario nell'adempimento dell'obbligo di liquidazione, la fattispecie si deve inquadrare nell'adempimento del terzo - art. 1180 c.c.. Ciò significa che, nella maggior parte dei casi, emergerà un negozio accessorio e ulteriore, che si innesta sul patto di famiglia, e che configura una **liberalità indiretta del disponente a vantaggio dell'assegnatario** (Gazzoni F., Appunti e spunti in tema di patto di famiglia, cit.) e non degli altri partecipanti, che ricevono solo ciò che loro spetta per legge.

Se di liberalità indiretta (art. 809 c.c.) si tratta, essa **non può beneficiare dell'esenzione da riduzione e collazione di cui all'art. 768-*quater* comma 4 c.c.** (perché non è elemento naturale del patto di famiglia). Ciò significa che il legittimario assegnatario, in sede di successione del disponente, dovrà imputare ex se e considerare ai fini della collazione la liberalità indiretta ricevuta dall'ascendente che ha pagato di tasca propria un suo debito.

➔ LEGITTIMARI SOPRAVVENUTI

L'art. 768-*sexies* c.c. disciplina i diritti dei c.d. legittimari sopravvenuti, cioè coloro che sono nati o hanno assunto la veste di legittimari dopo la stipulazione del patto di famiglia.

Dopo la morte del disponente, i legittimari sopravvenuti che non abbiano ancora aderito al patto di famiglia **hanno diritto di ottenere dai partecipanti al contratto il pagamento di una somma pari alla loro quota di legittima "relativa"** (in relazione al valore del bene d'impresa attribuito a suo tempo all'assegnatario). Sorge **un credito pecuniario**, stabilito in base ai valori dei beni cristallizzati alla data del rogito, ma **aumentati degli interessi legali**. Non si assiste dunque ad alcuna rideterminazione del valore dei beni oggetto del patto di famiglia. Debitori sono tutti i partecipanti al contratto diversi dal disponente, tenuti in solido al pagamento in favore del legittimario sopravvenuto.

3.H. IMPUGNATIVE, CONCILIAZIONE E SCIoglimento DEL PATTO.

L' art. 768-*quinquies* c.c. **ammette l'annullabilità del patto di famiglia per vizi del consenso**, in base alle regole del contratto in generale, ma restringe il **termine di prescrizione** dell'azione da cinque anni a **un anno**. Il termine di prescrizione, secondo la

regola generale, decorre da quando si scopre l'errore o cessa la violenza (art. 1442 c.c.) e non dalla stipulazione del patto.

Sono certamente esperibili anche la rescissione e l'annullabilità per incapacità di uno dei partecipanti.

Possono impugnare il contratto solo i partecipanti al patto.

L'accoglimento della domanda non pregiudica i diritti acquistati *medio tempore* dai terzi (art. 1427 c.c.).

L'art. 768-*octies* c.c. prevede la **devoluzione preliminare delle controversie derivanti dal patto di famiglia a uno degli organismi di conciliazione** (oggi "organismi di mediazione").

L'art. 768-*septies* c.c. prevede che il patto possa essere sciolto o modificato:

a) con un contratto successivo, tra le medesime parti e nella medesima forma;

b) mediante il riconoscimento del diritto di recesso, con una dichiarazione in forma notarile.

3.I. TASSAZIONE AGEVOLATA. SOTTRAZIONE DALLE IMPOSTE DI DONAZIONE, IPOTECARIA E CATASTALE.
--

Il patto di famiglia comporta un immediato vantaggio fiscale: **non è tassato**.

Con la legge n. 244 del 2007, il legislatore ha previsto la **sottrazione dall'imposta di donazione** sui "***trasferimenti, effettuati anche tramite i patti di famiglia di cui agli artt. 768-bis e seguenti del codice civile a favore dei discendenti, di aziende o rami di esse, di quote sociali e di azioni***".

Aderendo da un lato all'inquadramento unitario dell'istituto in parola e dall'altro a quella dottrina che definisce il patto di famiglia un atto di liberalità "***a carico dell'imprenditore e a favore, in via diretta ed immediata, della parte assegnataria dell'azienda, ed in via indiretta e mediata, degli altri legittimari***", si considera **sottratta dall'imposta di donazione ogni attribuzione posta in essere nel Patto di Famiglia avente a oggetto aziende e partecipazioni societarie a favore dei beneficiari assegnatari.**

La sottrazione dall'imposte di donazione è prevista dall'**articolo 3 comma 4-ter del Testo unico delle imposte di successione e donazione**.

Secondo la **Circolare 3/E del 22 gennaio 2008 dell'Agenzia delle Entrate** sono **esenti dall'imposta sulle successioni e donazioni i trasferimenti di aziende o rami di esse**, di azioni e quote sociali, attuati in favore dei discendenti e del coniuge mediante disposizioni *mortis causa*, donazioni, atti a titolo gratuito o costituzione di vincoli di

destinazione, nonché mediante patti di famiglia di cui agli articoli 768-bis e seguenti del codice civile.

Anche in materia di imposte ipotecaria e catastale, la legge prevede la sottrazione da dette imposte dei trasferimenti di cui trattasi (aziendali, in tutto o in parte, o di partecipazioni societarie), che comportino l'esecuzione di formalità pubblicitarie.

Da ultimo, si osserva che **l'agevolazione prevista dall'articolo 3 comma 4-ter del TUS si applica esclusivamente con riferimento al trasferimento attuato tramite il patto di famiglia a favore del beneficiario e non riguarda anche l'attribuzione di somme di denaro o di beni eventualmente posta in essere dall'assegnatario dell'azienda, o delle partecipazioni sociali, o dal disponente medesimo in favore degli altri partecipanti al contratto.** Tali ultime attribuzioni rientrano nell'ambito applicativo dell'imposta sulle successioni e donazioni con le relative franchigie.

➔ **Condizioni per godere dell'agevolazione**

Per il mantenimento dell'agevolazione in parola è necessario che i beneficiari:

- **proseguano l'esercizio dell'attività d'impresa** ovvero detengano il controllo delle società per un periodo non inferiore a cinque anni dal trasferimento posto in essere con il patto di famiglia;
- **rendano**, contestualmente alla stipula del contratto con il quale è disposto il patto di famiglia, **una dichiarazione con la quale si impegnino a osservare le predette condizioni.**

L'applicazione del regime di favore di cui all'articolo 3 comma 4-ter del TUS concerne i trasferimenti a favore dei discendenti di:

- aziende o rami di esse;
- quote sociali e azioni.

- Nell'ipotesi in cui oggetto del trasferimento siano quote sociali o azioni emesse dai soggetti di cui all'articolo 73, comma 1, lettera a), del TUIR, e cioè società per azioni e in accomandita per azioni, società a responsabilità limitata, società cooperative e società di mutua assicurazione residenti nel territorio dello Stato ≥ **l'esenzione spetta per il solo trasferimento di partecipazioni mediante le quali è acquisito o integrato il controllo ai sensi dell'articolo 2359, primo comma, n. 1), del codice civile.**

- Nell'ipotesi in cui oggetto del trasferimento siano **quote di società di persone** ≥ l'imposta di successione e donazione non trova applicazione, qualunque sia la percentuale di partecipazione al capitale sociale rappresentato dalle stesse.

Si precisa che, nel caso in cui il patto di famiglia preveda il trasferimento di quote di società a responsabilità limitata o azioni di società per azioni (ma il medesimo principio vale anche in relazione alle società di persone), **l'agevolazione fiscale (esenzione) non è concessa nel caso di trasferimento al discendente della sola nuda proprietà**, poiché trasferendo solamente la nuda proprietà non si garantisce l'esercizio della maggioranza dei voti (che spetta invece all'usufruttuario).

NB: il mancato rispetto delle sopradette condizioni comporta la decadenza dal beneficio, il pagamento dell'imposta in misura ordinaria, della sanzione amministrativa prevista dall' articolo 13 del Dlgs 471/1997 e degli interessi di mora, decorrenti dalla data in cui l'imposta medesima avrebbe dovuto essere pagata.

In conclusione, il regime fiscale per i patti di famiglia a favore dei discendenti è estremamente vantaggioso perché prevede:

- ***l'esenzione dall'imposta di donazione;***
- ***l'esenzione dall'imposta di trascrizione per le formalità relative;***
- ***l'esenzione dall'imposta catastale per le volture relative.***

4) IL REGIME FISCALE DEI "CONTRATTI DI CONVIVENZA".

4.A. COSA SONO, COSA PREVEDONO E COME SI STIPULANO.

La figura dei contratti di convivenza è una delle novità più rilevanti della legge sulle unioni civili e sulle convivenze di fatto, la **legge 20 maggio 2016 n. 76 nota come “legge Cirinnà”**.

I contratti di convivenza sono stati **pensati per permettere ai conviventi registrati** (e cioè a quelli che abbiano registrato il loro stato di stabile convivenza etero o omosessuale nei registri anagrafici) di **«disciplinare i rapporti patrimoniali relativi alla loro vita in comune»** (articolo 1, comma 50).

Ciò significa che i conviventi di fatto **possono affidare a un contratto, appositamente stipulato, la regolamentazione degli aspetti economici del loro ménage.**

Questi contratti si prestano a ospitare un amplissimo contenuto, perché l'unico limite è che **in essi devono essere trattate questioni inerenti l'ambito dei «rapporti patrimoniali» dei conviventi.**

Con i contratti di convivenza è possibile disciplinare i diversi aspetti patrimoniali che riguardano:

a) le modalità di partecipazione alle spese comuni, e quindi la definizione degli obblighi di contribuzione reciproca e dell'apporto di ciascun *partner* nelle spese comuni o nell'attività lavorativa domestica ed extradomestica;

b) i criteri di attribuzione della proprietà dei beni acquistati nel corso della convivenza (potendo addirittura definire un regime di comunione o separazione);

c) le modalità di uso della casa adibita a residenza comune (sia essa di proprietà di uno solo dei conviventi o di entrambi i conviventi, oppure condotta in locazione);

d) le modalità per la definizione dei reciproci rapporti patrimoniali in caso di cessazione della convivenza, al fine di evitare, nel momento della frattura, tutte quelle discussioni e rivendicazioni causate dalle inevitabili tensioni del momento, che potrebbero rendere difficile trovare un accordo;

e) il contratto può contenere anche disposizioni inerenti la facoltà di assistenza reciproca in tutti i casi di malattia fisica o psichica (o qualora la capacità di intendere e di volere di una delle parti risulti comunque compromessa), o la designazione reciproca ad amministratore di sostegno.

La legge prescrive (articolo 1, comma 51) che il contratto (nonché gli accordi con i quali lo si modifichi o lo si risolva) devono essere **redatti in forma scritta, a pena di nullità, con atto pubblico o scrittura privata con sottoscrizione autenticata da un notaio o da un avvocato**, i quali ne devono attestare la conformità alle norme imperative e all'ordine pubblico (ciò che riguarda soprattutto gli avvocati, poiché è ovvio che se un notaio accetta di stipulare un dato contratto questo è evidentemente ritenuto lecito dal pubblico ufficiale rogante).

Una volta stipulato il contratto di convivenza, ai fini di renderlo opponibile ai terzi (e cioè al fine di permettere che i terzi considerino comuni ai conviventi gli acquisti da costoro compiuti durante la convivenza, ove abbiano optato per il regime di comunione), il **notaio o l'avvocato che hanno autenticato l'atto devono provvedere, entro i successivi dieci giorni, a trasmetterne copia al Comune di residenza dei conviventi, ai fini della iscrizione del contratto stesso nei registri dell'anagrafe nei quali è registrata la convivenza.**

4.B. IL PROBLEMA DELL'APPLICABILITA' DEL REGIME FISCALE AGEVOLATO PREVISTO DALL'ART. 19 DELLA LEGGE N. 74/1987.

La prima problematica che pone la legge Cirinnà circa i contratti di convivenza è quello **dell'applicabilità o meno del regime di esenzione fiscale in materia di**

scioglimento del vincolo coniugale o separazione previsto dall'art. 19 della L. n. 74/1987 in materia di separazione e divorzio.

Ciò che di certo accomuna le ipotesi espressamente agevolate sul piano normativo (afferenti al procedimento divorzile e di separazione personale dei coniugi) a quelle non normate e qui oggetto di riflessione (afferenti ai contratti di convivenza) è l'**esigenza di pervenire a una sistemazione coordinata e condivisa dei rapporti patrimoniali tra i soggetti stretti da un legame affettivo (coniugi o già coniugi da un lato, conviventi dall'altro), sistemazione che in quest'ultima ipotesi addirittura potrebbe essere idonea a evitare il ricorso alla tutela giurisdizionale.**

Se, infatti, il vincolo coniugale oggetto di scioglimento (in caso di divorzio) o in parte incrinato dalle vicende della separazione personale è ciò che costituisce il presupposto della tutela e della protezione apprestata dall'ordinamento e quindi del medesimo regime fiscale agevolato qui in discussione, si potrebbe ritenere che anche il legame nascente da un rapporto di convivenza, laddove ritenuto meritevole di tutela in quanto costitutivo della formazione sociale ove si svolge la personalità dei conviventi ex art. 2 Cost., possa costituire il presupposto logico e giuridico per estendere il trattamento fiscale agevolato anche ai contratti di convivenza finalizzati a disciplinare i rapporti patrimoniali in caso di cessazione della convivenza stessa.

Ma si tratta in ogni caso di mera ricostruzione ipotetica, non suffragata allo stato da alcun referente, né normativo né giurisprudenziale.

4.C. L'IMPOSIZIONE INDIRECTA DEI CONTRATTI DI CONVIVENZA PORTANTI CONVENZIONI (E CLAUSOLE) SENZA EFFICACIA TRASLATIVA.
--

1) Alle **convenzioni e alle clausole non aventi a oggetto prestazioni a contenuto patrimoniale**, è applicabile (una sola volta, quante convenzioni e clausole siano riportate nell'unico documento sottoposto alla registrazione, secondo quanto affermato dall'A.F. con circolare n. 44/E del 7 ottobre 2011) l'**imposta di registro in misura fissa**; ciò con tutta probabilità vale anche per l'atto di designazione di cui al comma 40 della nuova L. n. 76/2016, ove è previsto appunto che ciascun convivente di fatto può designare l'altro quale suo rappresentante con poteri pieni o limitati:

a) in caso di malattia che comporta incapacità di intendere e di volere, per le decisioni in materia di salute;

b) in caso di morte, per quanto riguarda la donazione di organi, le modalità di trattamento del corpo e le celebrazioni funerarie.

Tra le convenzioni e le clausole non aventi a oggetto prestazioni a contenuto patrimoniale, in particolare, rientrano senz'altro quelle con cui i contraenti/conviventi fanno riferimento a un inventario di beni e stabiliscono una presunzione di titolarità, concordano l'instaurazione di un regime di comunione o di separazione o ancora siglano un accordo preventivo sulla cessazione della convivenza o si accordano per la regolamentazione dei rapporti parentali di un figlio minorenni o dettano norme 'programmatiche' circa le modalità di assistenza in caso di malattia o circa la durata del contratto di convivenza.

2) Invece, per le **convenzioni (e le clausole) aventi a oggetto prestazioni a contenuto patrimoniale** (diverse da quelle con efficacia attributiva), l'interprete - al fine di individuare il corretto trattamento fiscale - dovrà di volta in volta verificare 'quale' prestazione a contenuto patrimoniale la convenzione (o la clausola) pattuita comporta e quale ne sia il 'titolo' (se oneroso o gratuito), in modo da stabilire in via preliminare e pregiudiziale in quale ambito si colloca la statuizione o la pattuizione negoziale, se in quello inciso con imposta di registro o di donazione.

Così, e a scopo esemplificativo, in tutti i casi in cui uno o entrambi i conviventi s'impegnino a una contribuzione in danaro o in natura per sopperire alle necessità del *ménage*, sarà giocoforza discriminare le ipotesi in cui tali impegni siano unilaterali, da quelle in cui essi si pongano su un piano di corrispettività e di sostanziale parità economico-finanziaria, in quanto nelle prime (se assimilabili in un certo qual modo a una sorta di 'rendita' o di 'pensione') potrebbe trovare applicazione il sistema impositivo previsto dalla normativa fiscale vigente (ex art. 2 commi 47 ss. del D.L. 3 ottobre 2006, n. 262 convertito in L. 24 novembre 2006, n. 286 ed ex TU n. 346/1990) per gli atti a titolo 'gratuito' (e quindi non necessariamente donativi o liberali) e nelle altre ipotesi invece potrebbe trovare applicazione il sistema impositivo previsto dalla normativa fiscale vigente per gli atti a titolo oneroso (e quindi **applicando un'imposta di registro a una base imponibile commisurata al valore della "prestazione che dà luogo all'applicazione della maggiore imposta"** ex lett. c) art. 43 del TUR).

Se infatti in questi tipi di contratti si ritiene di regola assente l'intento donativo, ciò non vuol dire che non possa trovare ingresso anche la normativa fiscale di cui al TU n. 346/1990 (in assenza di ogni corrispettività tra le prestazioni cui s'impegnano i contraenti) applicabile (per effetto delle disposizioni contenute nel richiamato d.l. n. 262/2006) anche agli atti a titolo gratuito non donativi. D'altra parte, detta ultima normativa fiscale dovrebbe trovare ingresso anche a fronte di prestazioni poste dai contraenti su un piano di (apparente) corrispettività, ma del tutto 'squilibrate' e sproporzionate tra di esse.

C'è solo da chiarire che l'imposta di donazione (applicata anche come detto anche ad atti gratuiti non donativi) presuppone che via sia un trasferimento di beni o diritti o che si ponga in essere la costituzione di una vera e propria rendita (consistente nella dazione di una somma di danaro o di una certa quantità di altre cose fungibili) o la costituzione di una pensione (ex art. 1 del TU n. 346/1990).

Ma può anche verificarsi invece che uno dei conviventi, in riguardo e a causa del rapporto di convivenza intercorrente con l'altro, si obblighi nei suoi confronti a provvedere al suo mantenimento e a prestare qualunque tipo di assistenza morale e materiale qualora, per avventura, questi fosse in stato di bisogno e non fosse in grado di provvedervi con proprie disponibilità finanziarie o si trovasse comunque in condizioni soggettive e/o oggettive tali da non potervi provvedere. In effetti, in tal caso non si trasferisce alcun bene o diritto, né si costituisce una rendita o una pensione, ma si assume solo l'obbligo della prestazione di un *'facere'* che può avere ampio e diversificato contenuto.

È evidente che una **convenzione siffatta potrebbe in linea teorica essere assoggettata dal Fisco all'imposta di registro con l'aliquota del 3%** (ai sensi dell'art. 9 della tariffa parte prima del TUR) e il problema sarebbe quello di individuare un 'valore' quale base imponibile di ardua individuazione al momento della stipula dell'atto. Forse potrebbe soccorrere in tal caso la tecnica della tassazione con i criteri dell'art. 35 del TUR, ossia applicare l'imposta su di un valore solo provvisoriamente determinato, salvo successiva più esatta quantificazione quando si saranno verificati altri fatti o circostanze specifiche di quel valore, grazie a una successiva denuncia effettuata dal contribuente all'Ufficio ai sensi dell'art. 19 del TUR.

D'altra parte, l'esistenza di una circostanza condizionante (e cioè lo 'stato di bisogno' del convivente beneficiario) potrebbe giustificare l'applicazione per intanto della imposta di registro nella sola misura fissa, salvo anche stavolta l'obbligo della denuncia successiva ex art. 19 al verificarsi della condizione stessa.

Così, analogamente, se tra le prestazioni dedotte nel contratto di convivenza si profila una sostanziale parità o corrispondenza sinallagmatica sotto il profilo economico, si dovrebbe coerentemente uscire fuori dall'alveo del sistema impositivo segnato dal TU n. 346/1990 per rientrare in quello del TUR (d.P.R. n. 131/1986).

Va peraltro precisato che, seppure venga convenuto che certe spese debbano essere sostenute in misura paritaria (od anche non paritaria), ciò non fa nascere subito un'attribuzione imponibile, essendo questa legata all'effettivo verificarsi dell'evento; con il

che non pare potersi andare oltre la debenza dell'imposta fissa che è dovuta per tutti gli atti assimilabili a quelli sottoposti a condizione sospensiva.

4.D. L'IMPOSIZIONE INDIRETTA DI CONVENZIONI (E CLAUSOLE) CON EFFICACIA TRASLATIVA.

Quanto ai criteri d'imposizione delle convenzioni (e clausole) con efficacia traslativa, bisogna innanzitutto verificare se il trasferimento (segnatamente immobiliare):

- 1) non sia altro che l'effetto di un contratto 'tipico' di donazione o vendita, nel qual caso non si profilerà criticità alcuna, applicandosi i principi generali in materia fiscale;
- 2) avvenga nell'ambito di un contratto traslativo posto in essere nell'adempimento di una pregressa obbligazione contrattuale assunta dal disponente o di un'obbligazione 'naturale' (connessa come tale al legame di convivenza in sé);
- 3) si articoli come 'corrispettivo' di una prestazione assistenziale, magari vitalizia, cui si obblighino terzi 'vitalizzanti';
- 4) derivi dalla costituzione di un vincolo di destinazione ex art. 2645-ter c.c.;
- 5) sia connesso con la stipula di un Trust.

Quanto alla ipotesi *sub* 2), esclusa, di regola, la causa donativa o liberale, il trasferimento (o comunque l'attribuzione immobiliare) può non essere considerato semplicisticamente 'a titolo gratuito' (circostanza che ovviamente renderebbe operativa l'applicabilità delle disposizioni di cui al TU n. 346/1990) qualora si ritenga che l'atto traslativo o attributivo (anche per ipotesi divisorio, allorché si tratti di uno di quegli atti che hanno per effetto lo scioglimento della comunione) possa essere qualificato al contrario come 'oneroso', in quanto perfezionato in esecuzione di un obbligo (atto quindi 'dovuto') già assunto tra i conviventi in tempi antecedenti al trasferimento stesso o da ritenersi connesso con il tipo di particolare legame di convivenza. Neanche rileverebbe sotto questo profilo, per ascrivere le fattispecie in esame all'area della onerosità, la circostanza che non vi sia il pagamento di un corrispettivo in senso tecnico.

Al riguardo, attenta dottrina¹⁰ ha rilevato come "nel caso dell'obbligazione di dare e del pagamento traslativo, il corrispettivo - quale ordinaria giustificazione del trasferimento - è sostituito dalla presenza di un'obbligazione specifica, di fonte legale o convenzionale, di cui il negozio dispositivo è attuazione. Sicché può senz'altro dirsi che la gratuità del trasferimento è meramente apparente, nel senso che è soltanto una caratteristica strutturale

¹⁰ CAMARDI (a cura di), *Vendita e contratti traslativi*, Milano, 1999, 133.

e non funzionale del negozio, con il quale il debitore adempie la propria obbligazione. In tal senso può ancora dirsi che la costruzione negoziale di obbligazioni di dare seguite da un pagamento traslativo tende a collocarsi nell'alveo delle operazioni contrattuali a titolo oneroso, ancorché l'onerosità non appaia dalla struttura negoziale specifica come corrispettività/reciprocità delle prestazioni, ma possa tuttavia ricostruirsi dalla lettura complessiva di tutti gli atti, fatti e rapporti giuridici di cui l'operazione economica si compone".

Il concetto ora esposto appare rimarcato anche in una pronuncia della Giurisprudenza di legittimità a Sezioni Unite (Cass., Sez. Un., 18 marzo 2010, n. 6538) in ordine alla gratuità od onerosità di un atto solutorio di adempimento di un'obbligazione, e secondo il quale *"... la valutazione di gratuità od onerosità di un negozio va compiuta con esclusivo riguardo alla causa concreta, costituita dalla sintesi degli interessi che lo stesso è concretamente diretto a realizzare, al di là del modello astratto utilizzato, e non può quindi fondarsi sull'esistenza, o meno, di un rapporto sinallagmatico e corrispettivo tra le prestazioni sul piano tipico ed astratto, ma dipende necessariamente dall'apprezzamento dell'interesse sotteso all'intera operazione da parte del "solvens", quale emerge dall'entità dell'attribuzione, dalla durata del rapporto, dalla qualità dei soggetti e soprattutto dalla prospettiva di subire un depauperamento, collegato o meno ad un sia pur indiretto guadagno ..."*.

A fortiori - e stavolta anche in sintonia con la definizione strutturale della fattispecie - si deve ritenere che l'opzione negoziale di cui sopra sub 3) comporti assoggettamento ai criteri impositivi di cui al TUR n. 131/1986, e segnatamente alla individuazione di una base imponibile ragguagliata - ai sensi dell'art. 43 lett. c) - al valore del bene ceduto o al valore della prestazione che dà luogo all'applicazione della maggiore imposta, con avvertenza che in ipotesi di ulteriore prestazione assistenziale (oltre che a favore del o dei disponenti dell'immobile) anche a favore di terzi, dovrà essere valutata - a fini impositivi e stavolta con riferimento alle disposizioni del TU n. 346/1990 - il trasferimento di ricchezza che da essa derivi a loro favore a titolo gratuito.

Infine, quanto all'imposizione delle fattispecie sopra classificate *sub 4)* e *sub 5)*, troveranno applicazione i criteri già esposti dalla stessa A.F. nella circolare n. 3/E del 2008.