



Lunedì 13/07/2009

## **POCHE LUCI E TANTE OMBRE GIURISPRUDENZIALI IN MATERIA DI ELUSIONE ED ABUSO DEL DIRITTO NELLE IMPOSTE SUI REDDITI**

A cura di: *Bollettino Tributario d'Informazioni*

**SOMMARIO:** 1. Le sentenze - 2. Operazioni infragruppo e presunzione di elusione ovvero l'appartenenza ad un gruppo quale peccato di origine tra l'unitarietà dell'impresa di gruppo ed il c.d. piercing the corporate veil - 3. (segue) indeducibilità di una minusvalenza da cessione di partecipazioni infragruppo ex art. 39, primo comma, lett. d), del D.P.R. n. 600/1973, formazione del prezzo tramite accollo del debito del cedente e natura elusiva dell'operazione non economica - 4. Uso (im)proprio o (in)giustificato di uno strumento giuridico e di una norma, con particolare riguardo alle agevolazioni, libertà di iniziativa economica (art. 41 Cost.), capacità contributiva (art. 53 Cost.) ed irrilevanza dell'art. 23 Cost. - 5. Clausola generale antielusiva nelle imposte sul reddito e principio di collaborazione e di buona fede ex art. 10, primo comma, della legge n. 212/2000 (il c.d. Statuto del contribuente).

### 1. Le sentenze

1.1. La Suprema Corte di Cassazione pare, ormai, indirizzata a consolidare il proprio orientamento interpretativo in materia di elusione ed abuso del diritto, assumendo che l'art. 37-bis del D.P.R. 29 settembre 1973, n. 600, non escluda un generalizzato potere dell'Agenzia delle entrate con finalità antielusive ed esprima una mera ricognizione a titolo esemplificativo di ipotesi comportamentali suscettibili di sindacato.

I giudici di legittimità, come è noto, hanno affrontato con maggiore sicurezza il tema dell'elusione e dell'abuso nel settore dell'IVA ritenendo che questa, quale imposta armonizzata, sia in grado di accogliere il principio (del divieto) di abuso del diritto comunitario tributario all'interno della propria disciplina dei poteri di accertamento.

Il cammino nomofilattico è proseguito nel settore delle imposte non armonizzate abbandonando l'approccio comunitario a favore di quello dedicato ai principi costituzionali tributari senza dubbio con nuovo interesse ma, come già evidenziato, non sempre in sintonia con i consolidati orientamenti dottrinali.

a) Seguendo un criterio di successione cronologica, nella prima delle sentenze analizzate la Suprema Corte, a fronte di canoni di leasing dedotti in una operazione di sale lease back nella quale il cedente, a sua volta utilizzatore, aveva previamente acquistato i beni poi utilizzati a seguito del trasferimento del diritto di proprietà ad altra società del gruppo, argomentano la natura elusiva dell'operazione, la sua riconducibilità all'abuso del diritto e la non spettanza dei vantaggi fiscali conseguenti, dalla "unità sostanziale del gruppo di società": secondo i giudici, infatti, l'impresa esercitata nel fenomeno di gruppo dovrebbe essere valutata «superando il limite che potrebbe derivare dallo schermo delle personalità giuridiche delle singole società del gruppo» in virtù del divieto di abuso del diritto inteso quale «principio costituzionale non scritto di divieto di utilizzazione di norme fiscali per fini diversi da quelli per cui esse sono state create».

Per visualizzare l'intero articolo cliccare [qui](#).

Per abbonarsi al Bollettino Tributario e ricevere l'omaggio di AteneoWeb cliccare [qui](#).

Bollettino Tributario