

Studio n. 128-2012/T

**Trattamento fiscale dei trasferimenti nella soluzione della crisi del matrimonio secondo la circolare dell' Agenzia delle Entrate n. 27/E del 21 giugno 2012**

*Approvato dalla Commissione studi tributari il 21 settembre 2012*

\*\*\*

**Sommario:** I QUESITO - Benefici a favore dei figli; II QUESITO - In riferimento alla cessione dell'immobile acquistato con agevolazioni prima casa prima del quinquennio; III - Conclusioni.

\*\*\*

**I QUESITO. Benefici a favore dei figli**

La circolare in oggetto accorda l'accesso al regime di favore di cui all'art.19 della legge 6 marzo 1987 n.74 ai trasferimenti a favore dei figli effettuati dai coniugi in adempimento di accordi di separazione e divorzio

*a condizione che il testo dell'accordo omologato dal tribunale, al fine di garantire la certezza del diritto, preveda esplicitamente che l'accordo patrimoniale a beneficio dei figli, contenuto nello stesso, sia elemento funzionale e indispensabile ai fini della risoluzione della crisi coniugale.*

Va riconosciuto all'Agenzia delle Entrate il lodevole merito di aver risolto un'annosa questione, accordando a tali trasferimenti la natura di atti relativi al procedimento di separazione o divorzio quali indicati nel citato articolo 19, da cui erano stati per anni ingiustificatamente esclusi.

Il testo della disposizione suggerisce una prima annotazione: poiché sono beneficiati gli accordi disposti sia in sede di separazione personale (anche giudiziale) sia di divorzio, ove si fa riferimento agli accordi omologati dal tribunale deve aggiungersi: e alle sentenze che recepiscano in qualche modo gli accordi intervenuti fra i coniugi a beneficio dei figli.

In secondo luogo, ai fini di una sua corretta lettura, si evidenzia che la circolare porta due pesanti condizioni per la concessione dell'esenzione e cioè che *l'accordo patrimoniale a beneficio dei figli:*

1. sia elemento funzionale e indispensabile ai fini della risoluzione della crisi coniugale
2. e che ciò sia esplicitamente previsto nel testo degli accordi in sede di procedimento

Nel prevedere l'accesso al beneficio l'Agenzia si è trovata di fronte a due opposte esigenze: da un lato, concedere l'agevolazione (concessione ormai indilazionabile) e dall'altro proteggere una seppur vaga *certezza del diritto*, connessa ad atti stipulati con evidenti intenti elusivi

Dalla lettura della disposizione, sembrerebbe potersi ritenere, tuttavia, che la natura di tale *certezza* sia puramente *soggettiva* nel senso che sia sufficiente che nel testo degli accordi i coniugi dichiarino (esplicitamente) che

*l'accordo patrimoniale a beneficio dei figli è elemento funzionale e indispensabile ai fini della risoluzione della crisi coniugale,*

sebbene sia più che opportuno evidenziarne le particolari motivazioni.

Va comunque sottolineato che, in assenza, all'interno del ricorso omologato, delle condizioni poste dalla circolare, difficilmente il beneficio verrà concesso, ancorché i coniugi evidenzino tali condizioni nell'atto notarile attuativo.

La prassi di alcuni tribunali ammette accordi patrimoniali fra i coniugi direttamente traslativi contenuti nel ricorso che va a far parte del verbale presidenziale e quindi del decreto di omologazione del tribunale o inseriti nelle sentenze stesse <sup>(1)</sup>; in altri tribunali si ammettono accordi fra i coniugi solo di natura obbligatoria, la cui attuazione si demanda al Notaio.

La circolare, pur non prendendo posizione sulla *trascrivibilità* dei negozi traslativi contenuti nel procedimento, ribadisce la necessità che l'esenzione spetti solo qualora gli accordi si formino (in forma traslativa o obbligatoria) all'interno del procedimento giudiziale <sup>(2)</sup>.

La concessione del beneficio ai figli assume un rilevante impatto sulla forma da assumersi dai relativi trasferimenti.

Senza qui riaprire la dibattuta questione sulla legittimità dell'attuazione del trasferimento (anche ai fini della trascrizione nei registri immobiliari) all'interno del verbale presidenziale, sembra che gli accordi dei coniugi relativi al trasferimento dei beni ai figli (maggiorenni o minorenni) debbano attuarsi all'interno del procedimento in forma obbligatoria non potendo i cessionari assumere la qualità di parte del procedimento stesso.

A meno di non ricorrere ad un trasferimento condizionato all'accettazione dei soggetti beneficiati (ed eventualmente, ove necessario, all'autorizzazione del giudice), da redigersi comunque per atto notarile.

Va da sé che ogni clausola di richiesta del beneficio di favore vada confezionata in relazione all'attuazione delle particolari volontà dei coniugi, ma evidenziando gli elementi richiesti dalla circolare.

Diversamente l'assenza dei particolari presupposti individuati dalla circolare stessa per la concessione del beneficio ai trasferimenti a favore dei figli potrebbe costituire una pesante limitazione all'accesso di tali atti al trattamento di favore.

In sede di attuazione notarile degli accordi di natura obbligatoria, espressi durante il procedimento, si presentava spesso, ancora prima della circolare, qualche problematica sia di natura civilistica che fiscale.

Date queste premesse di natura fiscale, appare ora più che mai necessaria la collaborazione fra notaio ed avvocato, nell'attuazione di quelle finalità di interesse sociale, ben evidenziate più volte dalla Corte Costituzionale.

Nell'atto attuativo, si avrà cura di sottolineare come il trasferimento di beni ai figli risponda ai presupposti richiesti dall'amministrazione finanziaria<sup>(3)</sup>.

## **II QUESITO. In riferimento alla cessione dell'immobile acquistato con agevolazioni prima casa prima del quinquennio**

Un'altra importante presa di posizione della citata circolare riguarda la questione che si è più volte posta nella prassi relativa alla decadenza dai benefici per la acquisto della c.d. prima casa in ipotesi di cessione del bene in relazione alla crisi del matrimonio prima che siano decorsi cinque anni dall'acquisto.

In particolare, sull'argomento, la circolare risponde ai seguenti quesiti:

*a) che uno dei coniugi trasferisca all'altro, prima del decorso del termine di cinque anni dall'acquisto, la propria quota del 50% della casa coniugale, acquistata con i benefici 'prima casa';*

*b) in alternativa che entrambi i coniugi vendano a terzi la propria casa coniugale, prima del decorso di cinque anni dall'acquisto, con rinuncia da parte di uno dei coniugi a favore dell'altro all'incasso del ricavato della vendita.*

*In merito alla lettera a), la Agenzia delle Entrate, rilevando che il trasferimento è effettuato in adempimento di un accordo di separazione o divorzio, ritiene che trovi applicazione il regime di esenzione previsto dall'art.19 della legge n.74/1987 per cui non opera la decadenza dal trattamento di favore per l'acquisto della c.d. prima casa, a prescindere dalla circostanza che il coniuge cedente provveda o meno all'acquisto di un nuovo immobile.*

Argomenta in tal senso citando alcune decisioni di Corte di Cassazione e di Commissione Tributarie che evidenziano come il beneficio, esteso a tutti gli atti relativi alla separazione o al

divorzio che transitino nel procedimento giudiziale, risponda all'esigenza di pervenire ad una rapida soluzione della crisi matrimoniale e di garantire e tutelare gli interessi dei figli e della famiglia, non ravvisandosi in tali trasferimenti l'"*animus donandi*".

*Sulla lettera b), la circolare premette che, seppure il contratto di compravendita non trova la propria causa nel procedimento di separazione e divorzio, assume rilievo decisivo la considerazione che il coniuge tenuto a riversare le somme percepite dalla vendita all'altro coniuge non realizza di fatto alcun arricchimento dalla vendita dell'immobile, per cui non è soggetto a decadenza dal beneficio.*

*Mentre a carico sull'altro coniuge, che percepisce l'intero corrispettivo della vendita incombe l'obbligo di riacquistare, entro un anno dall'alienazione un altro immobile da adibire ad abitazione principale, secondo le regole ordinarie.*

La circolare prende in considerazione le due fattispecie poste dal quesito e cioè la alienazione dei diritti spettanti ad un coniuge sulla casa coniugale all'altro coniuge, già proprietario dei restanti diritti e la alienazione da parte di entrambi i coniugi ad un terzo della casa coniugale.

La rilevanza delle risposte rese dalla amministrazione finanziaria consiste nel riconoscimento della valenza civilistica, oltre che fiscale, della precipua natura e finalità dei trasferimenti diretti alla soluzione della crisi matrimoniale, che prevale sulle norme dettate per le agevolazioni "prima casa"; in presenza dell'essenziale presupposto che le alienazioni siano concordate nell'ambito degli accordi di separazione o di divorzio.

La circolare ritiene, peraltro, che si abbia la decadenza dall'agevolazione qualora il coniuge che abbia beneficiato dall'intero corrispettivo della vendita, avendo anch'esso alienato al terzo i suoi diritti, non proceda all'acquisto di altro immobile entro l'anno.

Conclusione che non appare condivisibile se si considera come la cessione al terzo da parte del coniuge beneficiato sia necessariamente connessa alla causa negoziale, stante la posizione non "passiva" di entrambi i coniugi nel formarsi dell'accordo: la fattispecie prospettata non sarebbe realizzabile se il coniuge beneficiato rifiutasse la cessione al terzo della propria quota.

Affinché sia possibile il riversamento a suo favore della parte di corrispettivo spettante all'altro coniuge, non è indifferente che il coniuge che beneficia del corrispettivo della quota dell'altro coniuge proceda all'alienazione della sua: tale atto si configura, come una componente necessaria nell'*iter* diretto alla sistemazione degli interessi patrimoniali scaturenti dalla crisi del matrimonio, meritevole del riconoscimento della "non decadenza".

La causa negoziale, infatti, è "una": entrambe le fattispecie prese in considerazione dalla circolare evidenziano strumenti diretti all'attuazione dell'accordo matrimoniale e che, come tali,

tutti assumono la qualità di atti “relativi” al procedimento, come legge impone, posti in atto da entrambi i coniugi.

In applicazione delle affermazioni della circolare in oggetto, si deduce che la esclusione della decadenza dalle agevolazioni c.d. per la prima casa operi anche allorquando l’alienazione del bene sia effettuata a beneficio della prole.

Si è osservato come, in ossequio ai requisiti necessari (ad opinione della circolare in oggetto), perché, nella fattispecie, non vi sia decadenza dalle agevolazioni, si presuppone come necessario che l’alienazione ad un terzo sia prevista all’interno del procedimento.

L’assunto costante dell’amministrazione finanziaria, come si è più volte accennato, è, infatti, che per l’accesso al beneficio dell’esenzione tributaria, gli accordi debbano comunque transitare, in forma obbligatoria o traslativa, all’interno del procedimento giudiziale (omologato ove si tratti di separazione personale) e trovare in esso la loro causa negoziale.

Risulta evidente la difficoltà di conciliare le esigenze del procedimento con il divenire di una compravendita in cui è implicato un soggetto estraneo<sup>(4)</sup> al procedimento stesso.

Si tratta di un’operazione complessa la cui attuazione richiede un coerente collocamento temporale dei negozi che ne sono implicati.

Gli accordi, ad esempio, potrebbero limitarsi a prevedere genericamente il soddisfacimento (dell’altro coniuge e/o della prole) tramite l’alienazione del bene, differendone l’attuazione al momento in cui questa si sia verificata; stabilendo una soluzione alternativa nell’ipotesi in cui entro un certo termine l’immobile non venga alienato.

In questa direzione, è opportuno indicare nell’atto di alienazione che *non si ha decadenza dalle agevolazioni per l’acquisto della “prima casa” richieste con l’atto di provenienza, essendo il ricavato della vendita destinato all’attuazione di accordi relativi alla separazione / divorzio del venditore di cui ....*

Può anche accadere che l’alienazione sia già avvenuta al momento della conclusione degli accordi nei quali sia però previsto che il relativo ricavato sia destinato all’altro coniuge e/o alla prole; in tal caso sembra possa ritenersi non applicabile la decadenza e che la notifica dell’accordo alla competente Agenzia delle Entrate, sia sufficiente ad evitarla.

### **III. Conclusioni**

La circolare assume la forma di risposta ad alcuni quesiti per cui il suo contenuto è in gran parte limitato dal loro oggetto.

Dalle soluzioni adottate per le risposte dei due quesiti, peraltro, possono dedursi alcuni principi ai quali si attiene la amministrazione finanziaria per la concessione dei benefici agli atti relativi alla crisi del matrimonio.

La novella non esce dal tracciato che era stato posto dalla circolare n.49/E del 16 marzo 2000 (ora in parte superata) per quanto attiene al contenitore nel quale devono transitare gli accordi fra i coniugi per accedere al beneficio e cioè il procedimento giudiziale, sia esso relativo alla separazione che al divorzio.

Se in tal ultima circolare, infatti, si riteneva che gli accordi dovessero essere formalizzati nel procedimento, nella circolare in oggetto si prevede che essi sia contenuti nel testo omologato dal tribunale.

Poiché tale affermazione si estende anche agli accordi relativi al divorzio o alla separazione giudiziale conclusi con sentenza <sup>(5)</sup>, da essa discende l'esclusione dall'ambito del beneficio di accordi "extra procedurali" che i coniugi assumano in sedi ed in tempi diversi <sup>(6)</sup>.

L'altra condizione per l'accesso al beneficio, espressamente contenuta nella risposta al primo quesito, ma implicitamente riferentesi anche al secondo di essi, pone l'accento sulla necessità che il trasferimento agevolato sia, di fatto ed anche esplicitamente, dichiarato elemento funzionale e indispensabile ai fini della risoluzione della crisi coniugale.

In tal senso, sia pure non affrontando direttamente la complessa questione dibattuta in dottrina ed in giurisprudenza, sembra che la amministrazione aderisca alla tesi per la quale presupposto per l'accesso al beneficio sia l'indagine sulla causa negoziale dell'accordo.

Evidenziati questi precisi punti fermi posti dall'amministrazione finanziaria (peraltro, sia detto per inciso, non condivisi da buona parte di dottrina e giurisprudenza), se si voglia dare coerenza strutturale al contenuto della circolare e ferma restando la necessità di una complessiva revisione del trattamento fiscale degli atti relativi alla separazione e al divorzio, sembra che si possano considerare portate a soluzione alcune questioni sorte in materia.

Sul problema della proprietà dei beni oggetto di trasferimenti relativi alla separazione ed al divorzio, la circolare ammette genericamente la spettanza del beneficio agli accordi di natura patrimoniale che prevedano trasferimenti di beni all'uno o all'altro coniuge e alla prole, siano tali beni di proprietà di uno solo di essi o di entrambi.

Vero è che, in relazione al punto decadenza dalle agevolazioni per la c.d. prima casa di cui al II quesito, l'oggetto dei previsti trasferimenti è la casa coniugale intestata, sia nella fattispecie di cui alla lettera a) (cessione dei diritti di un mezzo da un coniuge all'altro) che in quella di cui alla lettera b) (cessione ad un terzo da entrambi i coniugi).

Vero anche che il riconoscimento dell'esenzione ai trasferimenti in favore dei figli di cui al quesito riguarda l'atto mediante il quale un genitore proprietario della casa coniugale dispone il trasferimento della nuda proprietà in favore dei figli.

Tuttavia il riferimento *in particolare* alla casa coniugale appare attinente ai quesiti mentre il principio che regge le risposte della amministrazione finanziaria consiste nel riconoscimento all'esenzione di atti *relativi* (così testualmente la norma di legge) alla separazione o al divorzio, nell'accezione che a tale termine riconoscono pacificamente la dottrina nonché la Corte Costituzionale e la Corte di Cassazione, nelle sentenze che la circolare stessa cita a supporto del riconoscimento dell'esenzione; salve le condizioni relative al contenitore degli accordi dei coniugi e alla espressa funzionalità ed indispensabilità dell'accordo patrimoniale, specie con riferimento alla sua natura di elemento in grado di dirimere le controversie fra i coniugi di carattere patrimoniale e assicurare la tutela della prole.

Si superano così le pretese che qualche amministrazione periferica aveva posto circa la spettanza del trattamento di favore solo ai trasferimenti fra coniugi aventi ad oggetto beni in comproprietà fra i coniugi o, addirittura, solo aventi ad oggetto beni spettanti ai coniugi in regime di comunione legale.

Sulla decadenza dalla agevolazione per la c.d. prima casa, si è visto come la circolare prenda in considerazione le due fattispecie poste dal quesito e cioè la alienazione dei diritti spettanti ad un coniuge sulla casa coniugale all'altro coniuge, già proprietario dei restanti diritti e la alienazione da parte di entrambi i coniugi ad un terzo della casa coniugale che essi possiedono in comproprietà.

Analogamente, argomentando da quanto esposto, non si avrà decadenza dal beneficio "prima casa" ove il bene alienato a terzi appartenga ad un solo coniuge ed il ricavato del trasferimento sia finalizzato, nell'ambito del procedimento, anche o esclusivamente a favore della prole, sempreché siano rispettate le condizioni poste dalla circolare.

Un'ultima considerazione: la rapida evoluzione della struttura della famiglia e l'aumentare delle famiglie di fatto dovrebbe consentire l'estensione delle norme che regolano il trattamento fiscale degli accordi in oggetto, agli atti relativi ai figli ed ai conviventi in crisi, essendo la ragione del beneficio incentrata sulla necessità di ridurre i tempi necessari agli accordi, rendendo meno dolorosa una difficile fase della vita, soprattutto nell'interesse della prole<sup>(7)</sup>.

Paolo Giunchi

- 1)** Sebbene in questa sede si trattino unicamente taluni aspetti della circolare in oggetto, vale qui rilevare che la risoluzione n.77/E del 31 marzo 2003 – Agenzia delle Entrate – Dir. normativa e contenzioso (che richiama la circolare del Ministero di Giustizia Dipartimento degli Affari di Giustizia del 28 giugno 2002 n.30 punto n.5) afferma che, in osservanza dell'articolo 73 del D.P.R. 30 maggio 2002 n.115 (in vigore dall'1 luglio 2002) che recita *“il funzionario di cancelleria trasmette all'ufficio finanziario le sentenze, i decreti e gli altri atti giudiziari soggetti ad imposta di registro deve conseguentemente ritenersi che le sentenze, i decreti e gli altri atti giudiziari per i quali non è dovuta la imposta di registro, non sono soggetti neanche alla formalità di registrazione”*.

La risoluzione, quindi, dichiara non più attuali le circolari numero 49/E del 16 marzo del 2000 e n.34 del 30 marzo 2001.

L'imperfetto sillogismo sembra delegare al cancelliere, in generale, la valutazione della intrinseca natura e degli effetti giuridici dell'atto (articolo 20 del testo unico dell'imposta di registro) e, in particolare, l'effettiva spettanza dell'esenzione agli accordi dei coniugi contenuti nel procedimento.

Il che non sembra ammissibile per l'illegittimità della delega che non risponde ad un elementare principio di salvaguarda della corretta tassazione dell'atto; ma anche perché non sempre e non necessariamente l'esenzione dall'imposta di registro importa anche la esenzione da altre imposte e tasse.

La norma di favore per i trasferimenti in oggetto, correttamente, infatti, esenta dalla imposizione fiscale ma non dall'obbligo della registrazione, evidenziando così la volontà del legislatore di lasciare all'ufficio fiscale la valutazione se l'atto sia meritevole del beneficio.

- 2)** Si ribadisce che si ritiene improbabile la concessione del beneficio ove le ragioni che portano al trasferimento di beni ai figli siano contenute solo nell'atto notarile attuativo.

La relativa tesi dell'amministrazione finanziaria è peraltro contrastata da gran parte di dottrina e giurisprudenza.

- 3)** Esempio di clausola da inserire nell'atto notarile di attuazione se negli accordi fra i coniugi sia stato inserito quanto previsto dalla circolare

*Dichiarano espressamente i coniugi che l'accordo di cui il presente atto costituisce attuazione si è posto come elemento funzionale ed indispensabile alla soluzione della crisi matrimoniale, come più dettagliatamente contenuto nel citato decreto di omologazione*

*Si chiede che il presente atto venga tassato in esenzione da ogni imposta e tassa, ivi compresa la tassa archivio ai sensi della legge 6 marzo 1987 n.74, art.19, regime fiscale esteso alla fattispecie in oggetto dalla sentenza della Corte Costituzionale n.154 depositata il 10 maggio 1999 ed in conformità alle Circolari Ministeriali n.49/E del 16 marzo 2000 e n.27/E del 21 giugno 2012.*

*Esempio di clausola da inserire nell'atto di attuazione se negli accordi fra i coniugi la clausola non sia stata inserita quanto previsto dalla circolare*

*Dichiarano espressamente i coniugi che, al fine di pervenire alla separazione / divorzio si è reso indispensabile superare le controversie sorte circa le attribuzioni patrimoniali, che hanno provocato una grave battuta d'arresto all'iter del procedimento per la soluzione dei problemi nascenti dalla crisi del matrimonio.*

*Si è pervenuti così alla decisione di trasferire quanto in oggetto ai figli nati dal loro matrimonio, considerando espressamente i coniugi tale trasferimento indispensabile e funzionale ai fini della risoluzione della crisi coniugale e concordando entrambi su come tale accordo garantisca i figli, assicurando loro certezze patrimoniali ed evitando altresì i problemi che potrebbero scaturire da eventuali seconde nozze dei coniugi stessi.*

*Si chiede che il presente atto venga tassato in esenzione da ogni imposta e tassa ai sensi della legge 6 marzo 1987 n.74, art.19, regime fiscale esteso alla fattispecie in oggetto dalla sentenza della Corte Costituzionale n.154 depositata il 10 maggio 1999 ed in conformità alle Circolari Ministeriali n.49/E del 16 marzo 2000 e n.27/E del 21 giugno 2012.*

- 4)** L'operazione è semplificata nell'ipotesi che il terzo sia un familiare dei coniugi che si presti all'acquisto, come non di rado accade.
- 5)** Che li permetta.
- 6)** Salvo, si intende, che siano collocati in procedimenti di revisione di precedenti accordi.
- 7)** In tal senso sembra superfluo rilevare che la causa negoziale del trasferimento fra un convivente e l'altro o favore della loro prole nella crisi della convivenza non differisca in alcun modo dalla causa negoziale dei trasferimenti relativi ai procedimenti di separazione o divorzio.

*(Riproduzione riservata)*