

IL PERENNE “BRACCIO DI FERRO” TRA LOCAZIONI E FISCO

di Giacomo Carini

avvocato

La evasione fiscale, totale o parziale, per i redditi derivanti dalle locazioni sia ad uso diverso che ad uso abitativo è sempre stata nel mirino del legislatore che ha più volte tentato di porvi rimedio, **cercando di subordinare la validità dei relativi contratti all’adempimento della registrazione.**

Tali tentativi sono falliti perché costantemente la Corte Costituzionale ha ritenuto non conforme ai principi della CARTA condizionare la validità di un atto privatistico, ed in particolare dei contratti di locazione, ad adempimento estranei all’atto, per violazione degli articoli 3, 41 e 42 e 24 della Costituzione.

La Corte, infatti, in epoca antecedente alla riforma tributaria ha sempre chiarito che la Costituzione non vieta di imporre prestazioni fiscali in stretta correlazione con il processo, sia che esse configurino vere e proprie tasse giudiziarie sia che abbiano riguardo all’uso di documenti necessari alla pronuncia finale dei giudici” (sentenze n. 45 del 9.4.1963; n. 91 del 26.11.1964; n. 100 del 7.12.1964; nonché sentenze n. 45-56-83-113 del 1963 e n. 47-69-91-100 del 1964) ma che occorre distinguere fra “oneri che siano razionalmente collegati alla pretesa dedotta in giudizio, allo scopo di assicurare al processo uno svolgimento meglio conforme alla sua funzione”, **da ritenersi consentiti**, e oneri che invece tendano “**alla soddisfazione di interessi del tutto estranei alle finalità predette, che, conducendo al risultato di precludere o ostacolare gravemente l’esperimento della tutela giurisdizionale, incorrono nella sanzione dell’incostituzionalità**” (sentenza n. 80 del 2.7.1960, sull’illegittimità costituzionale della norma (art. 117 1° comma del T.U. n. 3268 del 30.12.1923 sulle leggi di registro nonché dell’art. 348-2° comma) che vietava di rilasciare copie di sentenze non ancora registrate, il cui deposito in giudizio condizionasse la procedibilità dell’impugnazione); ed ancora che l’interesse del cittadino alla tutela giurisdizionale e quello generale della comunità alla riscossione dei tributi “sono armonicamente coordinati” (sentenze n. 157 del 1969 e n. 61 del 1970).

E’ poi da sottolineare che la legge di riforma n. 825 del 17.10.1971 impose al legislatore delegato come principio delega, di eliminare “ogni impedimento

fiscale al diritto dei cittadini di agire in giudizio per la tutela dei propri diritti ed interessi legittimi” (articolo 7, n. 7)

In attuazione di tale principio, l’articolo 63 del d.P.R. 26 ottobre 1972 n. 634 (disciplina dell’imposta di registro), il cui contenuto è poi sostanzialmente confluito nell’articolo 65 del d.P.R. n. 131 del 26.4.1986, ha soppresso il divieto di utilizzazione in giudizio di atti non registrati (previsto dalla disciplina precedente, la cui incostituzionalità era stata esclusa dalla Corte, con le sentenze n. 45 del 1963 e n. 157 del 1969) ed al suo posto ha previsto l’obbligo del cancelliere di inviarli all’ufficio del registro.

Il legislatore della riforma ha pertanto ritenuto che la situazione di inadempimento dell’obbligazione relativa all’imposta di registro, emergente in occasione del processo di cognizione, non può avere l’effetto di precluderne lo svolgimento e la conclusione.

E’ chiaro il giudizio di valore così espresso, per cui, nel bilanciamento tra l’interesse fiscale alla riscossione dell’imposta e quello all’attuazione della tutela giurisdizionale, **il primo è ritenuto sufficientemente garantito dall’obbligo imposto al cancelliere di informare l’ufficio finanziario dell’esistenza dell’atto non registrato, ponendolo così in grado di procedere alla riscossione.**

Discipline di contenuto sostanzialmente identico sono state introdotte –sia pure in tempi diversi- per le imposte di successione, di bollo e sul valore aggiunto.

Senonchè, malgrado tale rimedio, ritenuto sufficientemente idoneo a STANARE GLI EVASORI, il legislatore è nuovamente tornato alla carica in occasione della 431/98 che, ponendo fine al regime vincolistico dell’”equo canone”, ha liberalizzato le locazioni abitative facendo rivivere, sia pure entro determinati limiti, l’autonomia delle parti contraenti.

A prescindere dall’introduzione della forma scritta “ad substantiam”, un chiaro esempio di quanto evidenziato fu introdotto dalla all’art. 7 che, intitolato “condizione per la messa in esecuzione dei provvedimenti di rilascio”, sancì come presupposto dell’azione la dimostrazione di aver ottemperato ad alcuni adempimenti fiscali (registrazione- denuncia ai fini ICI e prova del pagamento e dell’IRPEF).

Coerentemente con i principi sempre affermati la Corte, con sentenza n. 333 del 05.10.2001 dichiarò la incostituzionalità di tale norma per violazione dell’art. 24 della Carta Fondamentale che sancisce che *“tutti possono agire in giudizio per la*

tutela dei propri diritti e che la difesa è inviolabile in ogni stato e grado del procedimento”.

“E’ costituzionalmente illegittimo l’art. 7 L. 9.12.1998 n. 431 che pone come condizione per la messa in esecuzione del provvedimento di rilascio dell’immobile locato ad uso abitativo, al dimostrazione della regolarità della propria posizione fiscale.

Infatti tale onere imposto al locatore a pena di improcedibilità dell’esecuzione HA FINI ESCLUSIVAMENTE FISCALI SICCHE’ ESSO si traduce in una PRECLUSIONE all’esperienza della tutela giurisdizionale, IN VIOLAZIONE DELL’ART. 24”.

Lo stesso legislatore inoltre all’art. 13 della normativa n. 431/1998 aveva anche stabilito che *“è nulla ogni pattuizione volta a determinare un importo del canone di locazione superiore a quello risultante dal contratto scritto e registrato dando la possibilità al conduttore di richiedere la restituzione delle somme pagate in più con azione proponibile fino a sei mesi dopo la riconsegna dell’immobile locato.”*

La norma sembrava far chiaro riferimento al ricorrente fenomeno delle *“controdiichiarazioni”*.

Al momento della stipula del contratto si conveniva, con accordo di ambedue le parti, di evidenziare nel contratto da registrare un importo inferiore a quello effettivamente stabilito e in un CONTESTUALE atto si CHIARIVA che l’effettivo canone voluto dai contraenti era quello superiore riportato in tale documento.

L’operazione dal punto di vista giuridico, era ed è pienamente valida.

Trattasi dell’istituto della simulazione disciplinato dall’art. 1414 e seguenti del codice civile.

Le parti contraenti possono fingere di stipulare un determinato contratto (cosiddetto contratto apparente) mentre, in realtà, ne vogliono concludere uno diverso (contratto cosiddetto dissimulato).

In tale ipotesi si verte in tema di simulazione relativa che può essere totale (si vuole un contratto completamente diverso da quello apparente) o parziale e cioè riguardare singole clausole di uno stesso contratto (fingiamo di pattuire il prezzo di €500 mentre in effetti concordiamo quello di €1.000).

Applicando tale istituto al campo delle locazioni è possibile (salvo naturalmente i risvolti di carattere fiscale che non incidono sulla validità della pattuizione)

simulare un canone inferiore mentre se ne pattuisce uno diverso, nascondendo così al fisco una parte del corrispettivo e spesso ciò era un vantaggio anche per il conduttore che in cambio otteneva un corrispettivo inferiore rispetto a quello richiesto dal locatore.

Quindi il I° comma dell'art. 13 sembrava aver posto rimedio ad uno dei sistemi usati per evadere e sanciva una sorta di responsabilità presunta a carico del solo locatore (per antonomasia ritenuto la parte forte) che era l'unico a subire le conseguenze della notevole sanzione derivante dalla nullità pur essendo stata l'operazione condivisa da entrambe le parti.

Sorsero subito grosse perplessità e difficoltà interpretative.

Alcuni evidenziarono immediatamente l'assurdità che il legislatore nulla aveva previsto per l'ipotesi in cui si fosse stipulato un contratto in forma scritta (e quindi giuridicamente valido per la nuova legge che aveva introdotto la esigenza della forma scritta ad substantiam) MA NON SI ERA REGISTRATO AFFATTO L'INTERO CONTRATTO mentre aveva comminato di nullità una evasione parziale.

Pertanto gran parte della dottrina ed alcune prime decisioni dei giudici di merito cercarono di limitare l'apparente portata dell'art. 13.

Si ritenne così che nel caso di stipula di un contratto in forma scritta, in cui fosse riportato un canone simulato in misura inferiore, e CONTESTUALE sottoscrizione di un altro documento contenente l'effettivo prezzo della locazione, in qualsiasi momento il locatore poteva validamente sanare la situazione di illegalità, registrando anche quest'ultimo documento.

Sorsero però dubbi circa la retroattività o meno di tale effetto "sanante". In proposito il Tribunale di Roma, con ordinanza del 16 maggio 2000 (in Arch. Loc. 2000, 608) ritenne che l'art. 13 comma 1 L. n. 431/98, il quale sancisce la nullità di ogni pattuizione volta a determinare un importo del canone di locazione superiore a quello risultante dal contratto scritto e registrato, deve interpretarsi nel senso di ritenere ammissibile la registrazione tardiva del contenuto della scrittura integrativa CON EFFICACIA SANANTE MA SOLO EX NUNC". Il Tribunale di Napoli, Dr. Campese, con sentenza dell'11 maggio 2001 n. 7957, espresse il parere che nelle suddette ipotesi il canone riportato nella "controdeklarazione" acquistasse validità solo dal momento della registrazione di quest'ultima (effetto *ex nunc*) per cui il conduttore poteva conseguire il rimborso di quanto pagato in

più rispetto al canone registrato solo fino a quando non si fosse provveduto a registrare il documento in cui era riportato l'effettivo corrispettivo convenuto tra le parti.

Successivamente il Tribunale di Pordenone (G.U. Dr. Lazzaro) con sentenza n. 58 del 7 dicembre 2001/19 gennaio 2002, in un giudizio per morosità intentato per il mancato pagamento del canone risultante dalla scrittura privata aggiuntiva, REGISTRATA SUCCESSIVAMENTE, ritenne la efficacia *ex tunc* della controdedichiarazione, anche se registrata tardivamente, perché, “alla luce della sentenza della Corte Costituzionale n. 333 del 5 ottobre 2001, era da escludersi la nullità della controdedichiarazione in quanto in tale ipotesi si avrebbe la subordinazione del rapporto civilistico (e, quindi, della libertà contrattuale) all'adempimento di una finalità, la registrazione, rivolta esclusivamente ai fini fiscali”.

Quindi, in base alle prime interpretazioni giurisprudenziali, specie dopo la decisione della Corte Costituzionale con riguardo alla illegittimità dell'art. 7 della legge 431/98, si potevano affermare i seguenti principi:

- non era da riscontrare alcuna ipotesi di nullità nel caso di contratto di locazione ad uso abitativo stipulato secondo le regole della legge 431/98 e NON REGISTRATO;
- qualora nel contratto di locazione registrato fosse stato simulato un canone inferiore a quello pattuito ed il canone effettivo fosse stato riportato in un CONTESTUALE atto, era possibile registrare la controdedichiarazione successivamente ed il canone in esso riportato acquistava piena validità ed efficacia da tale momento ovvero dal momento della stipula del contratto.
- se la “controdedichiarazione” veniva redatta successivamente alla sottoscrizione del contratto contenente il canone inferiore, la stessa, salvo il caso di comprovata novazione, doveva ritenersi nulla perché in contrasto con il comma 4 dell'art. 13 nella parte in cui, per i contratti cosiddetti “liberi”, commina di nullità qualsiasi obbligo del conduttore nonché qualsiasi clausola diretta ad attribuire al locatore un canone superiore a quello (INIZIALE) “contrattualmente stabilito”.
- E' inammissibile la pattuizione verbale di un canone superiore a quello previsto nel contratto scritto e registrato perché la stessa contrasterebbe con l'esigenza della forma scritta prevista *ad substantiam* dal comma 4 dell'art. 1, legge 431/98.

- Le disposizioni dell'art. 13 riguardavano in ogni caso solo i contratti sorti dopo l'entrata in vigore della legge 431/98 giusta quanto sancito dall'art. 14 *“e ai contratti in corso continuano ad applicarsi, ad ogni effetto, le disposizioni normative prima vigenti”*.

IL PARERE DELLA CORTE DI CASSAZIONE

La III sezione civile della Suprema Corte, con la sentenza n. 16089 del 10 luglio 2003/27 ottobre 2003, pur sancendo gli stessi risultati pratici delle decisioni dei giudici di merito, ha fornito una diversa chiave di lettura del disposto del n.1 dell'art.13.

Essa ha infatti posto in risalto che, nonostante la legge 431/98 dia più volte importanza alla necessità della registrazione, tale elemento **NON E' STATO ELEVATO A REQUISITO DI VALIDITA' DEL CONTRATTO** come invece è stato sancito per la forma scritta.

Confermerebbe tale tesi la considerazione, appunto, che non è stata comminata alcuna sanzione di invalidità nella ipotesi in cui, rispettando la forma scritta, venga stipulato un contratto di locazione e lo stesso non venga affatto registrato.

Sarebbe pertanto assurdo sostenere che il legislatore abbia voluto sanzionare con la nullità la “meno grave” ipotesi della sottrazione alla imposizione fiscale **DI UNA PARTE SOLTANTO DEL CORRISPETTIVO** riportata in una contestuale dichiarazione non registrata, perché una interpretazione del genere sarebbe irragionevole e, come tale, palesemente contrastante con l'art. 3 della Carta Costituzionale.

Pertanto, sempre a parere della Suprema Corte, nel caso in cui venga stabilito in un contratto un canone inferiore (canone simulato) ed in un contestuale documento venga invece chiarito quello effettivo pattuito e voluto dalle parti, non si configurerebbe un contrasto tra due diversi canoni perché una volta provata ed accertata, mediante la produzione della controdeklarazione, la simulazione, non vi sarebbe il contrasto tra due canoni perché “il canone valido è solamente quello effettivamente voluto dalle parti” e quindi, se la simulazione riguardi un contratto cosiddetto “libero”, l'unico canone valido dovrà essere considerato quello previsto nella controdeklarazione; nel caso invece di contratti “a canoni agevolati”,

parimenti sarà valido quello della controdedichiarazione sempre che esso non sia superiore a quello MASSIMO DEFINITO NEGLI ACCORDI PROVINCIALI.

(Art. 1414 comma 2°: “ se le parti hanno voluto concludere un contratto diverso da quello apparente, ha effetto tra esse **IL CONTRATTO DISSIMULATO** (o la *clausola dissimulata*) purchè ne sussistano i requisiti di sostanza e di forma”)

Di conseguenza, secondo il parere della Cassazione, l’art. 13 comma 1° riguarderebbe un’altra ipotesi e mirerebbe a tutelare esclusivamente l’esigenza del conduttore di “usufruire di condizioni economiche stabili ed immutabili” **PER TUTTA LA DURATA DEL RAPPORTO** (otto anni per i contratti “liberi”; cinque anni per quelli “convenzionati”) per cui la **NULLITA’** da esso sancita riguarderebbe il caso in cui, successivamente al sorgere del rapporto, intervenga tra le parti un accordo che maggiori il canone iniziale che, invece, **DEVE RIMANERE IMMUTABILE**, salvo l’aggiornamento istat.

Una conferma della fondatezza della opinione della Suprema Corte è stata data dalla Corte Costituzionale che, con ordinanza n. 242 del 19 luglio 2004 nel dichiarare la manifesta inammissibilità della questione di legittimità dell’art. 13 comma 1 e 2 della legge n. 431/98 per violazione dell’art. 3 della Carta Costituzionale sollevata dal Tribunale di La Spezia con ordinanza 16 ottobre 2003, ha motivato la propria decisione in base alla considerazione che all’art. 13 deve essere data l’interpretazione che sia conforme ai precetti costituzionali tenendo conto di “quella recentemente espressa dalla giurisprudenza di legittimità”.

**IL DISPOSTO DEL COMMA 346 DELLA LEGGE N. 311 DEL 30.12.2004
(finanziaria del 2005)**

Con il chiaro scopo di porre rimedio al principio affermato dalla Corte di Cassazione che ha ribadito la piena validità dei contratti di locazione e delle controdedichiarazioni anche se non registrate, la Finanziaria del 2005 al comma 346 sancì che “**sono considerati NULLI i contratti di locazione o che comunque**

costituiscono diritti relativi di godimento di unità immobiliari ovvero di loro porzioni, se, ricorrendone i presupposti, non sono registrati”.

Ricordiamo che, allo stato, l’obbligo di registrazione sussiste per tutti i contratti di locazione ad eccezione di quelli “ad uso villeggiatura” di durata non superiore a trenta giorni. Pertanto la disposizione in esame riguarda tutte le locazioni sia abitative che ad uso diverso dall’abitazione e persino i contratti di comodato.

Si evidenzia poi, ai sensi degli art. 16 e 18 del Testo Unico in materia di imposta di registro (DPR 26 aprile 1986 n. 131), la registrazione serve ad attestare l’esistenza dell’atto e ad attribuirgli una data certa nei confronti dei terzi a norma dell’art 2704 Codice Civile, ma non incide minimamente sulla piena validità dell’atto. Su tali considerazioni la Corte Costituzionale ha sempre in passato sancito la illegittimità di qualsiasi provvedimento legislativo che tenti di subordinare la validità o efficacia di un atto privatistico ad adempimenti che riguardino unicamente il rapporto ERARIO-PARTI CONTRAENTI e che non sorgano con il contratto.

E’ infatti alquanto inconcepibile che la validità di un atto possa essere subordinata ad un elemento successivo al sorgere del contratto, considerato che lo stesso TESTO UNICO consente che la registrazione possa essere effettuata entro 30 giorni dalla stipula del contratto con possibilità anche di registrazione tardiva con pagamento delle relative sanzioni (c.d. ravvedimento operoso).

E’ pertanto onere degli addetti ai lavori cercare di stabilire la effettiva portata della disposizione in esame inquadrandola nei principi fondamentali del nostro ordinamento giuridico, considerate anche la GRAVI CONSEGUENZE che un’interpretazione RESTRITTIVA avrebbe per entrambe le parti contraenti, compreso il conduttore che si troverebbe nella situazione di “occupante senza titolo”, e, come tale, assoggettabile ad immediata espulsione dall’alloggio.

Irretroattività della norma

Anzitutto riteniamo non possono nutrirsi dubbi che la norma riguardi SOLO I CONTRATTI SORTI dopo l’entrata in vigore della legge 311/2004.

Si evidenzia infatti che :

- L’art. 11 delle preleggi sancisce il principio generale della IRRETROATTIVITA’ per cui una disposizione normativa PUO’

- DISPORRE SOLO PER L'AVVENIRE (anche se non trattasi di un principio costituzionale tranne che per le norme penali).
- Lo Statuto dei diritti del contribuente (art. 3 legge n. 212 del 27 luglio 2000) ha confermato che le “disposizioni tributarie non hanno effetto retroattivo”, per cui la “irretroattività” costituisce la regola. Pertanto l’eventuale applicazione agli atti pregressi potrebbe essere ammissibile solo se espressamente sancita.
 - La giurisprudenza ha più volte confermato tale concetto anche per le leggi tributarie (Cass. V Sez. Civ. n. 5015 del 2 aprile 2003) : “in tema di efficacia nel tempo delle norme tributarie, in base all’art. 3 della legge n. 212 del 27-7-2000 (cosiddetto Statuto del contribuente che ha codificato nella materia fiscale il principio generale di irretroattività delle leggi) va esclusa l’applicazione retroattiva delle medesime SALVO CHE QUESTA SIA ESPRESSAMENTE PREVISTA”.
 - In ogni caso poi è da escludersi che la “sanzione” prevista dalla finanziaria del 2005 possa in qualche modo riguardare anche l’omessa registrazione delle successive annualità di canone relative ad un contratto pluriennale sorto in epoca antecedente (l’art. 17 del D.P.R. n. 131/1986 consente che l’imposta di registro sia pagata in un’unica soluzione ovvero in successive rate annuali) perché occorre far riferimento solo alla data di conclusione e di prima registrazione del contratto e non a quella di materiale pagamento dei ratei del tributo.

Effettiva natura della nullità prevista

La dottrina è ormai maggioritaria nel ritenere che, malgrado la dizione letterale contenuta nel comma 346 della “Finanziaria 2005”, non si sia in presenza di una “NULLITA’ IN SENSO STRETTO” ma di una nullità relativa sanabile con la registrazione tardiva ovvero che la registrazione sia stata SANCITA come “condizione legale di efficacia del contratto” nel senso cioè che il contratto “si perfezioni, come di regola, con l’INCONTRO DELLA VOLONTA’ DELLE PARTI” e che la registrazione (elemento ESTRINSECO AL CONTRATTO) “CONDIZIONI SOSPENSIVAMENTE IL PRODURSI DEGLI EFFETTI PROPRI DEL NEGOZIO GIURIDICO” (Fortunato Lazzaro e Marco Di Marzio

“Le locazioni per uso abitativo”; Vigna in Arch. Loc. 2005/395; Cuffaro “Le locazioni ad uso abitativo)

Confortano tale tesi, oltre che l’interpretazione logica (la norma è stata introdotta quale mezzo di lotta all’evasione ed è inconcepibile che possa operare in danno del conduttore che si troverebbe nella condizione di occupante senza titolo a rischio di espulsione immediata dall’alloggio), le seguenti ulteriori considerazioni:

- Lo stesso testo unico in materia di imposta di registro (DPR 26 aprile 1986 n. 131) consente che la registrazione dei contratti di locazione sia validamente effettuata entro 30 giorni dalla conclusione del contratto e che la stessa, pagando le previste sanzioni, possa essere effettuata in qualsiasi momento successivo, confermando con ciò che **NON TRATTASI DI ELEMENTO CHE SORGE CON IL CONTRATTO** ma che può essere attuato in ogni tempo.
- La Finanziaria 2005 ha anche contraddittoriamente previsto al n. 2 del comma 341 che “in caso di omessa registrazione del contratto di locazione di immobili, **SI PRESUME** salva documentata prova contraria, **L’ESISTENZA DEL RAPPORTO DI LOCAZIONE ANCHE PER I QUATTRO PERIODI D’IMPOSTA ANTECEDENTI** a quello in corso in cui **E’ ACCERTATO IL RAPPORTO STESSO**” e che “ai fini della determinazione del reddito si presume, quale importo del canone, il 10 % del valore dell’immobile”

Orbene, se si ritenesse che il comma 346 abbia voluto sancire una sorta di invalidità “insanabile”, il rapporto locativo non registrato dovrebbe considerarsi mai sorto per cui il conduttore sarebbe un “occupante senza titolo”, non vi sarebbe un “corrispettivo” ma solo la possibilità di successiva azione per indebito arricchimento. Di conseguenza, la scoperta di un rapporto locativo non registrato e, come tale, nullo, se obbliga ugualmente le parti a corrispondere l’imposta di registro perché ciò è espressamente sancito nel testo unico (art. 38: “la nullità o l’annullabilità dell’atto non dispensa dall’obbligo di chiedere la registrazione e di pagare la relativa imposta) non può determinare l’obbligo di pagare l’IRPEF su un presunto valore locativo, perché ciò presuppone che il locatore percepisca UN CANONE.

L'averne, pertanto, espressamente previsto la presunzione dell'esistenza di un rapporto di locazione addirittura per il quadriennio precedente, dà ragione a chi sostiene la sanabilità in qualsiasi momento della pretesa nullità.

Efficacia ex tunc dell' effetto sanante

Una volta inquadrata la "sanzione" del comma 346 della "finanziaria 2005" nell'ambito delle condizioni di "efficacia" del contratto, ne consegue che la registrazione TARDIVA rende il contratto medesimo produttivo di effetti sin dall'epoca del suo sorgere e, quindi, *ex tunc*.

Opera infatti, in tal caso, la previsione dell'art. 1360 cod. civ. che dispone che "gli effetti dell'avveramento della condizione RETROAGISCONO AL TEMPO IN CUI E' STATO CONCLUSO IL CONTRATTO" per cui da quel momento il conduttore diviene detentore legittimo dell'immobile ed il corrispettivo convenuto diviene canone con conseguente obbligo del locatore di pagare le relative imposte.

Del resto solo così viene realizzato l'effettivo intento del legislatore che è quello di far emergere i "contratti" o la parte di canone in nero.

La questione di incostituzionalità del comma 346 della legge n. 311 del 31 dicembre 2004

Se invece la norma in esame non fosse interpretata nel senso detto ma si ritenesse che vertesi in tema di NULLITÀ "in senso stretto" e, come tale, non sanabile, essa presenterebbe indubbi aspetti di incostituzionalità perché reitera il principio, PIU' VOLTE "BOLLATO" dalla Corte, di non poter subordinare la validità di un negozio giuridico privatistico ad adempimenti a favore di terzi (l'Erario) estranei al contratto.

Tale concetto è stato subito colto dal Tribunale di Torino che, con ordinanza n. 245 del 1° giugno 2006 (G.U. Dr. Marongiu), in un giudizio di sfratto per morosità il cui contratto sorto in data 05/07/2005 E REGISTRATO TARDIVAMENTE in corso di causa, ritenne che la legge finanziaria avesse voluto sancire la nullità di **tutti** i contratti di locazione o costituenti diritti reali di godimento SENZA POSSIBILITÀ DI REGISTRAZIONE TARDIVA CON EFFETTI SANANTI.

Ma tale disposizione, a parere del Tribunale di Torino, contrasterebbe con l'art. 24 comma 1 della Costituzione "poiché subordinando la validità di un rapporto civilistico all'adempimento di un onere volto esclusivamente a fini fiscali VIOLEREBBE IL DIRITTO DELLE PARTI AD AGIRE PER LA TUTELA DEI PROPRI DIRITTI", per cui rimise la questione alla Corte Costituzionale.

Il dr. Troncone, da suo canto nella qualità di Giudice Unico della Sezione Distaccata di Ischia del Tribunale di Napoli, con due ordinanze, rispettivamente dell'8 settembre e 24 settembre 2007, ritenendo che la normativa in esame contrasti oltre che con l'art. 24 della Costituzione, anche con gli artt. 3 e 41 e, ritenendo anch'egli che non si possa aderire alla tesi della "nullità relativa o della condizione di efficacia" rimise la questione alla Corte di Costituzionale, per violazione dell'AUTONOMIA PRIVATA e, quindi, del diritto alla libertà, diritto fondamentale della persona (strumentale ai principi dell'iniziativa economica tutelato dall'art. 41 della Carta fondamentale) e per palese irragionevolezza della norma (irrazionale e discriminatoria).

La Corte Costituzionale è già intervenuta sull'argomento ed esaminando la ordinanza di remissione del Tribunale di Torino HA ESCLUSO (con ordinanza n. 420 depositata il 05.12.2007) la incostituzionalità del comma 346 dell'art. 1 della legge 30.12.2004 n. 311, ritenendo che non vi sia violazione dell'art. 24 perché, STANTE IL CARATTERE SOSTANZIALE (e non processuale) della norma denunciata non sussisterebbe una preclusione al diritto delle parti di agire liberamente in giudizio.

E' stata poi successivamente esaminata la prima ordinanza del Giudice Troncone ma la sua eccezione di incostituzionalità non è stata ritenuta infondata ma semplicemente inammissibile "perché il Giudice remittente non avrebbe esaustivamente indicati i motivi della irragionevolezza della norma e, quindi, della sua incostituzionalità per violazione dell'art. 3 della Carta Costituzionale".

La questione, quindi, rimane aperta e riteniamo che la Corte, se siamo ancora in uno "stato di diritto", non potrà non sancire l'illegittimità dell'ormai famigerato "comma 346" per violazione degli artt. 41 e 3 della Carta Costituzionale già adombrata dal Giudice Troncone.

Soffermandoci, infatti, solo sull'aspetto della irragionevolezza, si consideri che l'introdotta nullità NON PERSEGUE AFFATTO LO SCOPO voluto dal

legislatore di combattere l'evasione e fare emergere i canoni a nero, tutelando in tal modo il conduttore.

Infatti, la nullità del contratto, come già evidenziato, determina che:

- A) il conduttore diviene "occupante senza titolo" per cui sarà costretto a rilasciare l'immobile senza neanche potere invocare le norme previste a tutela dello sfrattando;
- B) Non vi è un canone locativo per cui il proprietario, obbligato a restituire le somme già percepite, **NON SARA' TENUTO A PAGARE L'IRPEF**;
- C) Il proprietario-locatore potrà comunque recuperare l'indennità per il periodo di occupazione con l'azione di "indebito arricchimento" non assoggettabile a tributo.

La mancata registrazione e la sanzione di cui ai commi 8 e 9 dell'art.3 del d.lgs. n. 23 del 14 .3. 2011

Stante le interpretazioni dei giudici circa la sanabilità della sanzione di nullità con la registrazione tardiva del contratto di locazione, il legislatore caparbiamente ha introdotto nella normativa disciplinate "la cedolare secca" una particolare sanzione nei numeri 8 e 9 dell'art. 3: "Ai contratti di locazione degli immobili ad uso abitativo, comunque stipulati, che, ricorrendone i presupposti, non sono registrati entro il termine stabilito dalla legge, si applica la seguente disciplina:

- a) la durata della locazione e' stabilita in quattro anni a decorrere dalla data della registrazione, volontaria o d'ufficio;
- b) al rinnovo si applica la disciplina di cui all'articolo 2, comma 1, della citata legge n. 431 del 1998;
- c) a decorrere dalla registrazione il canone annuo di locazione e' fissato in misura pari al triplo della rendita catastale, oltre l'adeguamento, dal secondo anno, in base al 75 per cento dell'aumento degli indici ISTAT dei prezzi al consumo per le famiglie degli impiegati ed operai. Se il contratto prevede un canone inferiore, si applica comunque il canone stabilito dalle parti".
- d) Le disposizioni di cui all'articolo 1, comma 346, della legge 30 dicembre 2004, n. 311, ed al comma 8 del presente articolo si applicano anche ai casi in cui:**

a) nel contratto di locazione registrato sia stato indicato un importo inferiore a quello effettivo;

b) sia stato registrato un contratto di comodato fittizio.

La disciplina di cui ai commi 8 e 9 non si applica ove la registrazione sia effettuata entro sessanta giorni dalla data di entrata in vigore del presente decreto.”

Quindi questa volta non più la sanzione della nullità dei contratti di locazione ad uso abitativo ma una ben più grave e giuridicamente inconcepibile: “il legislatore, con un provvedimento assunto in un decreto legislativo di attuazione della legge n. 42 del 05.05.2009, intitolata “delega al governo in materia di federalismo fiscale” si sostituisce alle parti e determina un canone legale, al posto di quello liberamente pattuito, e addirittura una nuova durata del contratto derogando anche alla disciplina della l. 431/98.

Trattasi di un’iniziativa che non ha precedenti e sfida apertamente i principi fondamentali del nostro ordinamento giuridico e della nostra Carta Costituzionale .

In particolare, la previsione che una parte del contratto, (L’INQUILINO), coobbligato alla registrazione del contratto, possa comportarsi da delatrice avendone in cambio anche un premio, è in contrasto con l’art. 3 della Costituzione (disuguaglianza di trattamento e irragionevolezza) mentre la sostituzione di un canone legale a quello convenzionale calpesta gli artt. 41 e 42 della Costituzione che tutelano l’autonomia dei cittadini nell’iniziativa privata ed il diritto di proprietà.

Inoltre l’art. 70 della Carta Costituzionale prevede che la FUNZIONE LEGISLATIVA E’ ESERCITATA COLLETTIVAMENTE DALLE DUE CAMERE ed il successivo art. 76 dispone che “L’ESERCIZIO DELLA FUNZIONE LEGISLATIVA NON PUO’ ESSERE DELEGATO AL GOVERNO SE NON CON DETERMINAZIONE DEI PRINCIPI E CRITERI DIRETTIVI E SOLTANTO PER TEMPI LIMITATI e per soggetti definiti”.

Orbene non rientrava nella delega la previsione di sanzioni che comportassero addirittura la modifica della legge n. 431/98 e del contenuto dei contratti liberamente VOLUTO E STABILITO dalle parti contraenti.

Chiara, quindi, la violazione degli artt. 70 e 76 della Costituzione Italiana, nonché degli articoli 3, 41 e 42.

Non pensiamo che questa volta la Corte Costituzionale possa non intervenire.

Spetta ai magistrati sollecitarla con il recepimento delle eccezioni che occorrerà formulare.

Ma in che modo intervenire?

E' da premettere che, allo stato, regna sull'argomento una grande confusione, soprattutto su come e chi deve attuare la sanzione.

Attualmente i conduttori si stanno comportando nel seguente modo:

- a) registrano la copia del contratto in loro possesso;
- b) avvertono il locatore di tale loro iniziativa;
- c) unilateralmente autoriducono il canone alla somma risultante dal criterio della rendita catastale moltiplicate per tre e dichiarano che il rapporto locativo avrà la nuova durata di 4 + 4, con inizio dalla data di registrazione del contratto.

Personalmente riteniamo che tale comportamento sia illegittimo perché spetta comunque al magistrato rendere operativa la sanzione dopo aver riscontrato la sussistenza di tutti gli elementi che la giustifichino.

In proposito è da ritenere che:

- 1) La sanzione non può riguardare i rapporti locativi ad uso abitativo sorti verbalmente dal 1999 in poi perché gli stessi, ai sensi del comma 4° dell'art. 1 della legge 431/98 SONO NULLI;
- 2) In secondo luogo la sanzione può riguardare solamente i contratti di locazione sorti dopo l'entrata in vigore del decreto legislativo n. 23 del 14 marzo 2011 perché, non essendo espressamente sancita la RETROATTIVITA' DELLA DISPOSIZIONE ai contratti pregressi ad essi si applica la disciplina previgente ivi compresa quella della finanziaria 2005;
- 3) conviene quindi instaurare nei confronti del conduttore un giudizio di intimazione di sfratto per morosità per arbitraria riduzione del canone e, qualora il conduttore eccepisca la legittimità del suo comportamento, sollevare le suddette eccezioni nonché quella di INCOSTITUZIONALITA' DELLA NORMA con l'augurio che i

giudizi di merito siano profusi a rimettere senza indugio la questione alla Corte e soprattutto che la Corte Costituzionale recepisca e sancisca la violazione delle norme fondamentali del nostro ordinamento.

Ufficio stampa: 340.9734428