Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
2A.510/2003 /bom

Sentenza del 4 maggio 2004
II Corte di diritto pubblico

Composizione
Giudici federali Wurzburger, presidente,
Betschart, Hungerbühler, Merkli, Foglia, giudice supplente,
cancelliera Ieronimo Perroud.

Parti
Ufficio federale di giustizia, 3003 Berna,
ricorrente,

contro

A._____ SA,
patrocinata dall'avv. dott. Giovanna Bonafede,

Autorità di I.a Istanza del Distretto di Lugano per l'applicazione della LAFE, c/o Ufficio dei registri,
via E. Bossi 2a, 6901 Lugano,
Commissione di ricorso del Cantone Ticino per l'applicazione della LAFE, 6500 Bellinzona.

Oggetto
assoggettamento alla LAFE dell'operazione di finanziamento dell'acquisto di un fondo,

ricorso di diritto amministrativo contro la decisione
del 16 settembre 2003 della Commissione di ricorso
del Cantone Ticino per l'applicazione della LAFE.

Fatti:
A.
Il 26 settembre 2002 la A._____ SA, con sede a Lugano, ha acquistato da B._____, cittadino svizzero, il fondo n. XXX RFD di Lugano per fr. 1'250'000.–. Il prezzo è stato soluto mediante l'assunzione, per fr. 650'000.–, del debito ipotecario esistente presso l'Istituto bancario C._____ di Lugano, garantito da una cartella ipotecaria in primo rango per nominali fr. 900'000.–, mentre i rimanenti fr. 600'000.– provenivano da fondi propri della società acquirente.
Il 12 ottobre 2002 la A._____ SA si è rivolta all'Autorità di I.a Istanza del Distretto di Lugano per l'applicazione della legge federale del 16 dicembre 1983 sull'acquisto di fondi da parte di persone all'estero (LAFE; RS 211.412.41), chiedendo il non assoggettamento della citata operazione alla normativa federale. Ha argomentato che il pacchetto azionario era interamente detenuto dal cittadino svizzero B._____ e che l'acquisto era stato finanziato mediante credito ipotecario dell'Istituto bancario C._____ e con mezzi propri dell'azionista unico, il quale aveva usufruito, tra l'altro, di un prestito ottenuto il 1°gennaio 1999 da D._____, un cugino residente a E._____.
B.
Il 20 novembre 2002 l'Autorità di I.a Istanza del Distretto di Lugano ha stabilito che l'acquisto del 26 settembre 2002 non era soggetto alla disciplina della legge federale sull'acquisto di fondi da parte di persone all'estero, dato che gli azionisti della A._____ SA erano persone non soggette a detta normativa e che il modo di finanziamento era comprovato. Ha inoltre imposto l'onere di chiedere all'autorità competente una decisione di

accertamento prima di ogni modifica dell'azionariato.
C.
Adita il 28 gennaio 2003 dall'Ufficio federale di giustizia, il quale chiedeva che la decisione resa dall'autorità distrettuale fosse annullata, che l'acquisto del fondo n. XXX RFD di Lugano fosse dichiarato soggetto ad autorizzazione e che la stessa venisse rifiutata, la Commissione di ricorso del Cantone Ticino per l'applicazione della LAFE, con giudizio del 16 settembre 2003, ha respinto il gravame, confermando integralmente la decisione querelata.

In sostanza ha osservato che il finanziamento parziale di fr. 600'000.–, operato indubbiamente per il tramite del mutuo concesso a B._____ da suo cugino residente a E._____, non superava il limite dei due terzi del valore venale del fondo in esame: detto finanziamento non rientrava pertanto nella clausola generale di cui all'art. 4 cpv. 1 lett. g LAFE, rispettivamente all'art. 1 cpv. 2 dell'ordinanza del 1°ottobre 1984 sull'acquisto di fondi da parte di persone all'estero (OAFE; RS 211.412.411), e l'operazione di compravendita contestata non andava assoggettata alla LAFE.
D.
Il 24 ottobre 2003 l'Ufficio federale di giustizia ha presentato dinanzi al Tribunale federale un ricorso di diritto amministrativo con cui chiede di annullare entrambe le decisioni cantonali, di dichiarare assoggettato all'obbligo dell'autorizzazione l'acquisto del fondo in questione nonché di negare detta autorizzazione. Afferma, in sintesi, che indipendentemente dalla provenienza dei mezzi finanziari, l'acquisto in esame sarebbe integralmente finanziato da terzi, dato che il finanziamento bancario equivale al 52% dell'importo totale, mentre quello estero al 48%. L'azionista unico non avrebbe inoltre dimostrato di poter finanziare con mezzi propri neppure il 20% del prezzo, usualmente richiesto dalle banche svizzere.
Chiamate ad esprimersi sia la Commissione di ricorso del Cantone Ticino per l'applicazione della LAFE sia la A._____ SA hanno chiesto la reiezione del gravame e la conferma della decisione contestata. Da parte sua l'Autorità di I.a Istanza del Distretto di Lugano per l'applicazione della LAFE si è rimessa al giudizio di questa Corte.

Diritto:
1.
Il Tribunale federale si pronuncia d'ufficio e con pieno potere d'esame sull'ammissibilità del rimedio sottopostogli (DTF 129 III 107 consid. 1 e rinvii).
1.1 Interposto in tempo utile dall'autorità federale legittimata a ricorrere (art. 103 lett. c OG, 20 cpv. 2 lett. b e 21 cpv. 2 LAFE) contro una decisione cantonale di ultima istanza fondata sul diritto pubblico della Confederazione, il gravame risulta, in linea di massima, ammissibile in virtù dei combinati art. 97 e segg. OG e 21 cpv. 1 lett. a LAFE.
1.2 Con il rimedio esperito il ricorrente può far valere la violazione del diritto federale, compreso l'eccesso o l'abuso del potere di apprezzamento (art. 104 lett. a OG) e l'accertamento inesatto o incompleto dei fatti rilevanti (art. 104 lett. b OG). Tuttavia, essendo l'istanza inferiore una commissione di ricorso indipendente dall'amministrazione (DTF 113 Ib 289 consid. 1b non pubblicato), questo accertamento è sindacabile da parte del Tribunale federale soltanto se tali fatti dovessero risultare manifestamente inesatti o incompleti, oppure se gli stessi fossero stati constatati violando norme fondamentali di procedura (art. 105 cpv. 2 OG). Quale organo della giustizia amministrativa, il Tribunale federale esamina d'ufficio e liberamente l'applicazione del diritto federale, senza essere vincolato dai considerandi della decisione impugnata o dai motivi invocati dalle parti (art. 114 cpv. 1 OG).
2.
L'art. 2 cpv. 1 LAFE sancisce il principio secondo cui per poter acquistare dei fondi situati in Svizzera, le persone all'estero devono chiedere un'autorizzazione all'autorità cantonale competente. L'art. 4 LAFE elenca le diverse fattispecie che la legge considera alla stregua di un "acquisto di fondi" soggetto ad autorizzazione. In particolare, occorre rilevare che, giusta l'art. 4 cpv. 1 lett. g LAFE, è parificato all'acquisto di un fondo anche "l'acquisto di altri diritti che procurano all'acquirente una posizione analoga a quella del proprietario di un fondo". A tale proposito l'art. 1 cpv. 2 lett. b OAFE specifica che con quest'ultimo termine si intende pure il finanziamento dell'acquisto o dell'edificazione di un fondo qualora gli accordi, l'ammontare dei crediti o la situazione finanziaria del debitore pongono l'acquirente o il committente dell'opera in un particolare rapporto

di dipendenza dal creditore.
Conformemente all'art. 5 LAFE sono considerate persone all'estero, tra l'altro, le persone giuridiche la cui sede statutaria ed effettiva è in Svizzera e nelle quali persone all'estero occupano una posizione preponderante (cpv. 1 lett. c). È ritenuta in particolare tale, giusta l'art. 6 cpv. 1 LAFE, la posizione di una persona all'estero che può, in virtù della sua partecipazione finanziaria, del suo diritto di voto o per altri motivi, da sola o congiuntamente con altre persone all'estero, esercitare un influsso decisivo sull'amministrazione o la direzione della persona giuridica. La posizione preponderante di persone all'estero in una persona giuridica è addirittura presunta, secondo l'art. 6 cpv. 2 lett. d LAFE, se queste persone mettono a disposizione della persona giuridica mezzi finanziari rimborsabili che superano la metà della differenza tra i suoi attivi e i suoi debiti verso persone non sottostanti all'obbligo dell'autorizzazione.
Per prassi costante, operazioni di finanziamento fondate su negozi giuridici regolati dal diritto delle obbligazioni - anche senza esplicare effetti dal punto di vista dei diritti reali - possono conferire al titolare una posizione analoga a quella di un proprietario (Mühlebach/Geissmann, Lex F., Kommentar zum Bundesgesetz über den Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland, Brugg/Baden 1986, ad art. 4 n. 60 e segg.; sentenza del Tribunale federale 2A.184/2001 del 7 settembre 2001, consid. 2). Lo stesso dicasi del creditore che può esercitare un'influenza determinante sulle sorti del fondo, quando l'ammontare del suo credito supera chiaramente le condizioni abituali, nel senso che un simile credito non sarebbe stato concesso da una terza persona non implicata nell'operazione. In tale evenienza, il creditore può comportarsi come il proprietario del fondo, approfittando della debolezza economica del proprietario e debitore o, addirittura, della dipendenza economica di costui nei suoi confronti (Mühlebach/Geissmann, op. cit., ad art. 4 n. 77; DTF 107 Ib 12 consid. 4; 107 II 440 consid. 1). Secondo dottrina e giurisprudenza, vi è una simile relazione di dipendenza quando il limite usuale dei due terzi del valore venale del
fondo è superato, rispettivamente al cospetto di una partecipazione o di un finanziamento straniero predominante o di un atto fiduciario. In queste circostanze, è necessario procedere ad un esame accurato e scrupoloso della situazione al fine di stabilire se un negozio giuridico sia soggetto o meno ad autorizzazione (Mühlebach/Geissmann, op. cit., ad art. 4 n. 77 e 82). Tale accertamento è espressamente previsto dall'art. 22 cpv. 1 LAFE, il quale obbliga l'autorità di prima istanza e quella cantonale di ricorso ad accertare i fatti e a fondarsi solo su allegazioni da esse esaminate e di cui hanno, se del caso, assunto adeguata prova. Questa norma, che contiene una disposizione essenziale di procedura, deve - per consolidata prassi - essere scrupolosamente osservata dalle autorità cantonali nell'ambito della legislazione sull'acquisto di fondi da parte di persone all'estero (cfr. DTF 113 Ib 289 consid. 4a).
3.
3.1 Nella presente fattispecie, l'autorità cantonale di ricorso ha considerato che l'acquisto della particella n. XXX RFD di Lugano da parte della A._____ SA non rientrava nel novero delle operazioni assoggettate alla procedura di autorizzazione perché il finanziamento straniero - incontestato - ammontava a fr. 600'000.– su un valore di acquisto di fr. 1'250'000.–, ossia corrispondeva al 48% del prezzo totale. Sennonché, essa non ha tenuto conto del fatto che le persone implicate nella soprammenzionata operazione sono le stesse di quelle che hanno partecipato al precedente acquisto, avvenuto il 18 maggio 2000. In quell'occasione, come rettamente rilevato dal ricorrente, B._____ non ha potuto pagare con mezzi finanziari propri l'acquisto del fondo, siccome all'epoca - come risultava dalla dichiarazione fiscale da lui prodotta - disponeva solo di fr. 21'000.–, a titolo di liquidità. Tale circostanza è peraltro ammessa dinanzi a questa Corte anche dalla società resistente, la quale, nelle proprie osservazioni, per giustificare l'acquisto del 18 maggio 2000 invoca il mutuo che B._____ ha ricevuto da D._____. È chiaro che non è in discussione in questa sede l'acquisto del 18 maggio 2000, ma quello successivo del 26
settembre 2002. Al riguardo va ricordato che la particella comprata dalla A._____ SA a B._____ è stata pagata mediante il versamento di fr. 600'000.–, pacificamente di provenienza estera, e con l'assunzione di un debito ipotecario di fr. 650'000.–. Sennonché, nel maggio 2000, quando B._____ ha esercitato il diritto di compera di cui era beneficiario, detto debito ipotecario (concluso per effettuare il primo acquisto) ammontava a fr. 900'000.– (cfr. contratto di prestito del 12 maggio 2000). Ne deriva che nei due anni precedenti la compravendita ora in discussione, B._____ ha proceduto ad ammortizzare il citato debito ipotecario per complessivi fr. 250'000.–. Orbene se anche questo ammortamento è stato effettuato utilizzando i fondi ricevuti in prestito dal cugino residente a E._____, ne deriva che il finanziamento estero dell'acquisto del fondo n. XXX RFD di Lugano da parte della A._____ SA non ammonta a fr. 600'000.–, riconosciuti di provenienza

estera, ma bensì a fr. 850'000.–. In queste circostanze, il finanziamento estero dell'operazione sarebbe superiore ai 2/3 dell'importo totale e il limite riconosciuto dalla giurisprudenza superato. Premesse queste considerazioni, ne discende che l'autorità cantonale
avrebbe dovuto richiedere spiegazioni sulle modalità di diminuzione del debito ipotecario acceso da B._____ presso l'Istituto bancario C._____, in particolare (rammentata la sua situazione patrimoniale esposta in precedenza) per quanto concerne la provenienza dei mezzi utilizzati per procedervi. Non va dimenticato che le autorità cantonali hanno l'obbligo, ove sussistono dubbi malgrado i ragguagli e i documenti forniti, di procedere a più approfondite indagini, conformemente a quanto sancito dall'art. 22 cpv. 1 LAFE (cfr. DTF 113 Ib 289 consid. 4a). Ciò che non è stato fatto nel caso concreto, in violazione del diritto federale determinante. In proposito, l'accertamento dei fatti dovrà pertanto essere completato.
3.2 L'acquisto del fondo in esame è stato effettuato da una società anonima, la quale ha un capitale sociale di fr. 100'000.–, insufficiente per comprare l'immobile ad un prezzo pattuito di fr. 1'250'000.–. Richiamati gli art. 5 e 6 LAFE, si pone quindi anche la questione della provenienza dei mezzi finanziari che la società acquirente ha dovuto procurarsi presso terzi. In altre parole, le autorità cantonali avrebbero dovuto verificare non solo l'identità degli azionisti, ma anche la provenienza dei fondi utilizzati per pagare il prezzo d'acquisto. In particolare avrebbero dovuto accertare sia che le persone designate quali azioniste avessero effettivamente versato con mezzi propri gli importi necessari per liberare ed acquistare le loro azioni sia che i mezzi finanziari indispensabili personali fossero stati forniti alla società da persone non assoggettate all'obbligo dell'autorizzazione. Sarebbe stato altresì necessario appurare che i finanziatori stranieri non venissero ad occupare quella posizione preponderante che, in applicazione dell'art. 6 cpv. 1 LAFE, ne avrebbe determinato la qualifica di persone all'estero giusta l'art. 5 cpv. 1 lett. c LAFE.
Nel caso concreto, è incontestato che la A._____ SA ha potuto finanziare l'acquisto del fondo n. XXX RFD di Lugano grazie al finanziamento del suo azionista unico, il quale, a sua volta, ha ottenuto questi mezzi in prestito da un suo cugino residente a E._____. Indipendentemente quindi dalla garanzia fornita a quest'ultimo finanziatore, doveva esserne verificata la posizione per rapporto ai criteri di legge testé enunciati. In effetti, a prescindere dal mancato accertamento delle modalità con cui B._____ ha fornito il capitale azionario della A._____ SA, appare evidente che il finanziamento straniero supera largamente la condizione di cui all'art. 6 cpv. 2 lett. d LAFE per ammettere la presunzione della posizione preponderante di persone all'estero in una persona giuridica, se l'attivo della A._____ SA è composto unicamente dal bene immobiliare in questione. In tale evenienza, il finanziamento ottenuto dal cugino dell'azionista supera ampiamente la metà della differenza fra i suoi attivi e i suoi debiti verso persone non sottostanti all'obbligo dell'autorizzazione: premesso il valore d'acquisto di fr. 1'250'000.–, rammentato che il debito ipotecario ammonta a fr. 650'000.–, la metà della differenza tra attivi e
debiti nei confronti di persone non soggette all'obbligo dell'autorizzazione è infatti pari a fr. 300'000.–. Un importo, come detto, largamente superato dal finanziamento estero. Orbene, anche in proposito l'autorità cantonale non ha effettuato quelle più approfondite indagini che, tenuto conto dei dubbi appena evocati, l'operazione avrebbe dovuto imporre. Ne discende che anche in proposito la decisione impugnata viola il diritto federale e, come tale, va annullata. Per tutti i motivi testé esposti, il ricorso deve, di conseguenza, essere accolto.

4.
Se annulla la decisione impugnata, il Tribunale federale giudica esso medesimo nel merito o rimanda la causa per nuova decisione alla precedente istanza; se quest'ultima ha giudicato come istanza di ricorso, la causa può essere rinviata alla prima istanza (art. 114 cpv. 2 OG). Dato che, nella presente fattispecie, dovrà essere esperita un'approfondita indagine per accertare tutti i fatti giuridicamente rilevanti (art. 22 LAFE) si giustifica di annullare le decisioni di prima e seconda istanza cantonale e di rinviare la causa all'autorità distrettuale per nuovo giudizio nel senso dei considerandi.
5.
Visto l'esito del giudizio, le spese seguono la soccombenza (art. 156 cpv. 1 OG) e vanno poste a carico della A._____ SA. In virtù dell'art. 159 cpv. 2 OG non si concedono ripetibili ad autorità vincenti.

Per questi motivi, il Tribunale federale pronuncia:
1.
Il ricorso è accolto e le decisioni 18 novembre 2002 dell'Autorità di I.a Istanza del Distretto di Lugano

per l'applicazione della LAFE e 16 settembre 2003 della Commissione di ricorso del Cantone Ticino per l'applicazione della LAFE sono annullate. La causa viene rinviata all'Autorità di I.a Istanza per nuovo giudizio ai sensi dei considerandi.
2.
La tassa di giustizia di fr. 2'000.– è posta a carico della A._____ SA.
3.
Non si concedono ripetibili per la sede federale.
4.
Comunicazione all'Ufficio federale di giustizia, alla patrocinatrice della resistente, alla Commissione di ricorso del Cantone Ticino per l'applicazione LAFE e all'Autorità di I.a Istanza del Distretto di Lugano.
Losanna, 4 maggio 2004
In nome della II Corte di diritto pubblico
del Tribunale federale svizzero
Il presidente: La cancelliera: