

1. Eleganza

La prima impressione è il biglietto da visita come nei rapporti umani Bellezza, eleganza, fascino, piacere, sintonia Estetica è anche etica.

Prendiamo le grandi orazioni di De Marsico (“il sole del diritto tramonta sul tavolo di codesta Corte d’appello”).

L’eleganza è il frutto di un equilibri magico che non produce **non la bellezza della scrittura, ma molto di più: la bella scrittura.**

È la stessa differenza che corre tra la bellezza di una donna e la donna bella di cui parla sempre il nostro Henry James (*The American*, 1877):

Non è una bellezza, ma è bella, due cose molto diverse. Una bellezza ha un viso impeccabile, mentre il viso di una bella donna può avere difetti che servono soltanto a intensificare il suo fascino.

È un equilibrio armonico che si sancisce si fondono una pluralità di caratteristiche, tra cui: parola giusta precisa forte; periodo breve, ordinato ed equilibrato; chiarezza, efficacia e progressione; abolizione di forme passive e negative; rigore ed emozione; al bando ripetizioni, rime e pasticci; abbandono delle false eleganze che producono artificio, vuota retorica e ampollosità.

Ecco alcuni momenti di eleganza letteraria nel grande e ormai familiare Henry James:

Noi lavoriamo nell’oscurità: facciamo quel che possiamo, diamo quello che abbiamo. Il dubbio è passione, e le nostre passioni sono il nostro compito; il resto è la pazzia dell’arte.

È sciocco dubitar di sé stessi come sarebbe dubitare del proprio miglior amico: anzi si deve cercare di essere il proprio migliore amico e di vivere così in eletta compagnia.

I soldi sono una cosa orribile da inseguire, ma affascinante da incontrare.

Quando un’amicizia cessa di crescere, comincia immediatamente a declinare, non essendoci alcun punto di equilibrio tra il piacer di più e il piacer meno.

Odo ancora, mentre scrivo, l’intenso silenzio in cui si cessarono tutti i suoni della sera. Le cornacchie smisero di gracchiare nel cielo dorato e l’ora amica smarri, per quell’orribile momento, tutta la sua voce. Ma non ci fu nessun altro cambiamento intorno a me, se cambiamento non era vedere con tanto singolare chiarezza. L’oro luccicava ancora nel cielo, l’aria era limpida e l’uomo che mi osservava da sopra i merli risaltava quanto un ritratto nella sua cornice. Ecco perché pensai, con straordinaria rapidità, a tutti coloro che egli avrebbe potuto essere e che non era. Ci fissammo attraverso lo spazio abbastanza a lungo perché potessi chiedermi ansiosamente chi fosse mai, e provare, dinanzi all’incapacità di rispondervi, uno sbigottimento che, a poco a poco, si faceva sempre più intenso.

E poi Virginia Woolf:

Non c'è altra solitudine paragonabile a chi si scopre solo in mezzo alla folla.

Stefen Zweig:

Il lieve, delicato sibilo del vento che soffiava tra le commisture delle persiane.

Irene Nemirovsky:

Quella grazia leggera, ardente allegria dell'estrema giovinezza.

L'amore è pretendere una persona e non averla.

Gli affari, mormorò con semplicità, come se avesse nominato un Dio terribile.

2. Chiarezza e semplicità

Dobbiamo privilegiare sempre **la parola più chiara**, quella evocata da Calamandrei durante i lavori della Costituente, che, nel rispetto della tecnica, esprime il nostro pensiero in modo più diretto e semplice, senza sovrastrutture e complicazioni. Scansiamo le barriere che ci allontanano dal lettore, espressioni di quell'antilingua condannata da Italo Calvino nel celebre articolo pubblicato sul quotidiano *Il Giorno* nel 1965, che esordiva con la descrizione, in terribile burocrate, di una deposizione verbalizzata da un goffo brigadiere.

Lo stesso Calvino, ne *Le lezioni americane*, ci ammonisce sui pericoli della lingua del potere e della burocrazia, interessata a nascondere invece che a comunicare. Lo ribadisce Primo Levi, che, in un capitoletto dell'*Altrui mestiere* intitolato *Dello scrivere oscuro*, raccomanda la virtù della chiarezza: “uno scritto ha tanto più valore, e tanta più speranza di diffusione, quanto meglio viene compreso e quanto meno si presta a interpretazioni equivocate”.

Evitiamo allora le *false eleganze* e cerchiamo la comunicazione efficace e diretta.

Scansiamo le sirene del cattivo burocrate.

Dobbiamo perseguire il *plain language* di cui parla Daniele Fortis, a proposito delle *federal plain language guidelines* USA per il linguaggio comprensibile.

Dobbiamo cercare **l'italiano perfetto della Costituzione**: 9.369 parole, il cuore storico della lingua italiana (v. V. DELLA VALLE e G. PATOTA, *La nostra lingua italiana*).

La nostra idea deve essere compresa, non ricostruita.

Non dobbiamo impressionare, ma comunicare.

Quindi al bando parole astruse e desuete, arcaismi, termini bizantini e involuti, latinismi inutili e anglicismi superflui, aulicismi, enfaticizzazioni false e retorica vuota.

Mai complessità, solo semplicità.

Evviva l'opzione espressiva che arriva diretta al cuore, senza traiettorie complesse e arrampicate scivolose.

Non bisogna avere paura della semplicità, ma ricercarla con ostinazione.

“*Plain and simple*”, ammonisce George Orwell nel suo *Down to earth style*. “*Writing simple is writing well*”, aggiunge William Zinsser in *On writing well*, ripreso da Bryan Gardner in *A dictionary of legal composition*.

È facilissimo risultare complessi, arduo approdare a una semplicità impreziosita dal rigore e dalla tecnica.

Dobbiamo comunicare, ricordiamolo. E per comunicare servono chiarezza, semplicità, naturalezza (vedi il cristallino Manuale di TORRENTE).

Prendiamo una frase meravigliosa di Calamandrei, “*Trasformare i sudditi in cittadini è miracolo che solo la scuola può compiere*”.

Leggiamola, meditiamola. Apprezziamo il ritmo, la pulizia. L’efficacia. Una frase breve, senza avverbi. L’anticipazione stilistica dell’oggetto, per farlo risaltare. La costruzione piana.

Ancora CALAMANDREI in *Elogio dei giudici scritto da un avvocato* ci ricorda chiaramente: “*Ricordati che la brevità e la chiarezza sono le due doti che il giudice più ama nel discorso dell’avvocato*”. Evitando le complicazioni dell’Azzeccagarbugli di manzoniana memoria.

Ricordiamo allora Primo Levi “*Dello scrivere oscuro*”, in “*Altrui mestiere*”:

“*La scrittura serve a comunicare, a trasmettere informazioni e sentimenti da mente a mente, da luogo a luogo, da tempo a tempo, e chi non viene capito non trasmette nulla, grida nel deserto*”.

Nietzsche ammonisce che *la verità deve essere comunicabile*.

Dobbiamo essere semplici!

Cosa significa in latino “*semplīcer*”? *Sine plica*, senza piega, diverso da duplice, triplice. Scrittura piana, aperta, sincera accogliente.

Semplicità non semplicismo.

Pensiamo alla campagna servizio traduzioni commissione europea: “*fight the fog*”; in America dagli anni ’70 si è sviluppata la teoria delle “**plain language laws**”, come regola di validità di documenti (anche dei contratti) in base alla leggibilità.

Calvino si scaglia contro la lingua del potere che serve a nascondere.

Carofiglio ricorda che **il grande vizio delle lingue tecniche è l’oscurità non necessaria**, coltivata per narcisismo, identità di gruppo senso di potere.

Il dovere morale ma anche giuridico della chiarezza è confermato da Cass. VI, 28 maggio 2020, n. 9996 che ha dichiarato inammissibile un ricorso redatto con tecnica scrittoria oscura e confusa.

Ecco la storia:

“*Un avvocato agiva in via monitoria per il recupero dei propri compensi professionali contro una s.a.s. La società proponeva opposizione e, nelle more, veniva di-*

1. Introduzione al ragionamento giuridico

Iniziamo dalle basi.

Nell'uso comune, il **vocabolo “ragionamento”** può denotare indifferentemente:

- a) **un processo mentale**: il processo mentale attraverso cui si perviene a una conclusione o decisione;
- b) **un discorso**: il discorso con il quale si argomenta o si giustifica – si danno ragioni a sostegno di – tale conclusione o decisione.

In questa sede, intenderemo per “ragionamento” un discorso, e più precisamente una sequenza di enunciati, uno dei quali svolga la funzione di tesi o conclusione e i rimanenti svolgano la funzione di premesse, argomenti, o ragioni in favore di esso.

È quindi una riflessione per arrivare a una conclusione con un procedimento logico: un'operazione che inferisce una conclusione da una o più premesse attraverso un meccanismo sillogistico (R. GUASTINI, *Interpretare e argomentare*).

Sono quindi **giudizi analitici, non di valore**.

Sono (grosso modo) sinonimi di “ragionamento” in questo senso: **“inferenza” e “argomentazione”**.

Va detto, qualora non fosse ovvio, che questa definizione si riferisce a un **ragionamento “atomico”** (un micro-ragionamento). Ma, naturalmente, accade frequentemente che una pluralità di ragionamenti atomici siano fra loro intrecciati, così da produrre **un ragionamento “molecolare”, un macro-ragionamento o una catena di ragionamenti**, dove la conclusione di un ragionamento atomico svolge il ruolo di premessa in un altro ragionamento atomico (N. AMATO, *Logica simbolica e diritto*, Milano, 1969).

1.1 Tipi di ragionamento

I ragionamenti possono essere classificati secondo i criteri più vari, ma nel presente contesto **i criteri di classificazione rilevanti sono due**.

(1) *Ragionamenti aletici e ragionamenti pratici*

Un primo criterio rilevante di classificazione attiene agli elementi (al tipo di enunciati) che entrano a comporre un ragionamento.

(1A) **Si dice aletico o teorico** un ragionamento i cui componenti (premesse e conclusione) siano, tutti, proposizioni, ossia enunciati del discorso conoscitivo o descrittivo o assertivo, come tali o veri o falsi: **la conclusione è quindi puramente dichiarativa**.

Tecnicamente, un ragionamento aletico si dice **logicamente valido** allorché la conclusione preserva i valori di verità delle premesse: in altre parole, **se sono vere le premesse, allora è vera anche la conclusione**.

Questa nozione di validità logica dei ragionamenti aletici non può essere estesa ai ragionamenti normativi, giacché le norme non hanno valori di verità (non sono né vere né false).

Questo è molto importante per ogni lavoro giuridico. Un saggio, un compito, una sentenza non devono mai arrivare a dimostrare la verità, ma devono piuttosto essere rigorosi e ben argomentati. Cioè è la solidità del ragionamento che dimostra la bontà del lavoro giuridico, nel senso che è importante dimostrare bene la propria tesi, visto che non potrà mai essere vera o falsa, ma semplicemente ben argomentata.

(1B) Si dice normativo o pratico (o dialogico, dialettico, controversiale o agnostico) un ragionamento la cui conclusione sia una norma, ossia un enunciato del discorso prescrittivo o direttivo, come tale né vero né falso. Attenzione che in questo contesto, si usa per semplicità il vocabolo “norma” anche in riferimento a prescrizioni singolari e concrete (del tipo: “Il ladro Tizio deve essere punito con mesi sei e giorni due di reclusione”: norma concreta).

Le premesse di tale ragionamento non sono certo oggetto di conoscenza, ma **assunti probabilistici scelti con atti di volontà e giudizi di valore**. Non sono quindi in campo essenze oggettive, ma **preferenze soggettive**.

Il ragionamento giuridico appartiene al genere dei ragionamenti normativi. La sua unica peculiarità è che la norma che funge da conclusione è una **norma** (non morale, non di etichetta, etc., ma) **giuridica**. Diremo, dunque, giuridico ogni ragionamento la cui conclusione sia una norma giuridica (R. GUASTINI).

In letteratura, peraltro, quando si parla di ragionamento giuridico, quasi sempre ci si riferisce al ragionamento del giudice, che appare dunque come il ragionamento giuridico per antonomasia. **Nel ragionamento del giudice**, non solo una norma giuridica svolge il ruolo di conclusione ma inoltre, per le ragioni che vedremo, **almeno un'altra norma giuridica non può non figurare tra le premesse, a pena di invalidità** (del ragionamento, e di arbitrarietà della decisione).

Il fatto che il ragionamento giuridico non sia aletico non toglie che si tratti di un ragionamento scientifico, dovendosi ritenere una scienza, oltre a quella esatta che studia la realtà naturale e fisica, anche lo studio metodologicamente rigoroso della realtà umana e sociale: la cd. **scienza inesatta** (o *soft science*).

Non v'è dubbio, lo ripetiamo ancora, che **il discorso giuridico presenti profili di complessità e peculiarità collegati all'oggetto** (complesso, eterogeneo e variabile; fatto di norme, ma anche di pratiche sociali, atti umani e conflitti economici), **oltre che ai fini e a contenuto** (non solo descrittivi, ma anche prescrittivi e valutativi). **Ma nessuna di queste specialità impedisce al diritto di essere una scienza.**

(2) *Ragionamenti deduttivi e ragionamenti non deduttivi*

Un secondo criterio rilevante di classificazione attiene alla struttura logica dei ragionamenti, e per conseguenza alla loro “forza” persuasiva, se così possiamo dire (R. GUASTINI).

(2A) **Un ragionamento ha struttura deduttiva** – ovvero è logicamente valido – **allorché la conclusione segue logicamente dalle premesse, è logicamente implicita in esse**. In definitiva, *la conclusione non aggiunge un’informazione, ma esplicita l’informazione già presente nelle premesse*.

(2B) **Un ragionamento ha struttura non deduttiva in ogni altro caso.**

I ragionamenti deduttivi sono altresì “cogenti” o “stringenti”, nel senso che, se si accettano le premesse, non si può (senza contraddirsi) rifiutare la conclusione: **le premesse, diciamo così, “garantiscono” la conclusione** (si parla, infatti di garanzie o *warrants*, come si osserverà nel prossimo capitolo dedicato all’argomentazione). I ragionamenti non deduttivi (induttivi, abduttivi, e quant’altro), per contro, sono non stringenti, nel senso che di essi si può (senza contraddirsi) rifiutare la conclusione, pur accettando le premesse: le premesse non “garantiscono” la conclusione (E. BULYGIN, *Lógica deóntica*).

1.2 *Condizioni di validità dei ragionamenti normativi*

È condizione necessaria di validità logica di ogni ragionamento normativo che **ogni ragionamento la cui conclusione sia una norma, abbia almeno una norma tra le premesse**.

Si dice **legge di Hume** quella regola della logica, secondo la quale **non si possono validamente inferire conclusioni normative** (cioè norme) **da premesse esclusivamente conoscitive** (cioè proposizioni), **né, del resto, conclusioni conoscitive** (proposizioni) **da premesse puramente normative** (norme).

Ne segue che è senz’altro logicamente invalido (non cogente, non concludente) qualunque ragionamento la cui conclusione sia una norma, ma le cui premesse siano (tutte) proposizioni, come anche qualunque ragionamento la cui conclusione sia una proposizione, ma le cui premesse siano (tutte) normative.

Così, ad esempio, è logicamente invalido il ragionamento “Tizio ha promesso di pagare a Caio cento euro. Pertanto, Tizio deve pagare a Caio cento euro”, a meno di aggiungere tra le premesse la norma: “Le promesse devono essere adempiute”. Ed è egualmente invalido il ragionamento (non normativo, peraltro) “Tutti i ladri devono essere puniti. Pertanto, il ladro Tizio è stato punito”, a meno di aggiungere tra le premesse la proposizione: “La norma ‘Tutti i ladri devono essere puniti’ (GUASTINI).

Il ragionamento deduttivo si basa sullo schema norma-fatto-effetto, alla luce della struttura condizionale delle norme. Questa struttura normativa vale sia per il ragionamento giudiziario (applicazione della norma al caso pratico) che per quello

Il candidato, dopo aver delineato la distinzione tra capacità giuridica (art. 1 c.c.) e capacità di agire (art. 2 c.c.), analizzi la natura della soggettività giuridica del “concepito” e del “non ancora concepito”, con particolare riferimento alla titolarità di diritti patrimoniali e successori. Si soffermi, inoltre, sul caso particolare degli enti di fatto (associazioni non riconosciute) e dei patrimoni separati

SVOLGIMENTO

La traccia impone di muovere da una distinzione preliminare, che è insieme concettuale e normativa: la **capacità giuridica individua l'attitudine ad essere titolari di situazioni giuridiche**; la **capacità di agire riguarda, invece, l'idoneità a compiere atti destinati a incidere su tali situazioni**. Da questa distinzione dipende il corretto inquadramento del concepito e del non ancora concepito.

Il punto centrale è che l'ordinamento, pur fissando nell'art. 1 c.c. la nascita come momento di acquisto della capacità giuridica, ammette che determinati diritti possano essere attribuiti anche prima della nascita, e in casi eccezionali perfino a favore di chi non sia ancora concepito. Non si è però in presenza di una piena equiparazione al soggetto nato. Si tratta, piuttosto, di tecniche normative che anticipano la protezione di interessi futuri, subordinando l'acquisto definitivo alla nascita.

In questa prospettiva, anche il riferimento agli enti di fatto e ai patrimoni separati non è marginale: esso mostra che la soggettività giuridica, intesa come imputazione di interessi e rapporti, è nozione più ampia della sola capacità giuridica della persona fisica.

Ai sensi dell'**art. 1 c.c., la capacità giuridica si acquista dal momento della nascita**. La regola presuppone la nascita viva, perché solo con la separazione del feto dal corpo materno e con la vita autonoma inizia l'esistenza giuridica della persona fisica. Da quel momento il soggetto può essere **titolare di diritti e doveri**.

Diversa è la **capacità di agire** disciplinata dall'**art. 2 c.c.** Essa consiste nell'attitudine a **compiere validamente atti giuridici che incidano sulla propria sfera**. Il legislatore la collega, in via generale, alla **maggiore età**, sul presupposto che a quel momento possa presumersi raggiunta una sufficiente maturità di discernimento. La distanza tra le due nozioni è evidente: si può essere titolari di diritti senza poterli esercitare autonomamente. Il minore, infatti, ha piena capacità giuridica ma non ha, di regola, capacità di agire; per questo l'ordinamento appresta strumenti di rappresentanza o assistenza.

La distinzione è decisiva per il tema del nascituro. Se già per il minore la titolarità delle situazioni soggettive non coincide con l'autonoma gestione delle stesse, a maggior ragione per il concepito la possibile attribuzione di diritti non implica affatto una generale capacità di agire, né una piena soggettività assimilabile a quella del nato.

L'art. 1 c.c., dopo aver fissato la regola dell'acquisto della capacità giuridica con la nascita, aggiunge che **i diritti che la legge riconosce a favore del concepito sono subordinati all'evento della nascita. In tal modo il legislatore non anticipa in via generale la capacità giuridica, ma consente l'attribuzione di specifiche utilità in favore del concepito, con efficacia sospesa fino alla nascita e con effetti retroattivi una volta che questa si verifichi.**

La natura della posizione del **concepito** va quindi ricostruita con precisione. **Non** si tratta di un **soggetto già dotato della pienezza di rapporti** propria della persona nata. Al tempo stesso, non si è neppure dinanzi a una mera irrilevanza giuridica. L'ordinamento considera il concepito quale **punto di riferimento di situazioni soggettive future e già protette**, soprattutto quando ciò serva a conservare beni o aspettative che potranno consolidarsi con la nascita.

Per questa ragione appare corretto ravvisare nel concepito una **soggettività limitata e condizionata**. Limitata, perché riguarda soltanto i diritti espressamente previsti dalla legge. Condizionata, perché l'acquisto definitivo dipende dalla nascita viva. Retroattiva, perché, una volta verificatasi la nascita, gli effetti risalgono al momento in cui la situazione è stata prevista dalla legge.

Il settore nel quale questa tutela emerge con maggiore nettezza è quello successorio e patrimoniale.

L'**art. 462 c.c.** stabilisce che **sono capaci di succedere tutti coloro che sono nati o concepiti al tempo dell'apertura della successione**. La morte segna, dunque, il momento decisivo per verificare la vocazione ereditaria. Alla morte della persona si apre la successione e si trasmettono agli eredi i diritti e gli obblighi che non abbiano carattere strettamente personale. In questo quadro **il concepito, se già tale al momento dell'apertura della successione, può essere chiamato all'eredità**.

La norma conferma che il concepito non è del tutto estraneo all'ordine dei successibili. **Tuttavia la sua posizione resta subordinata alla nascita**. Soltanto con essa l'attribuzione si consolida; in mancanza, il fenomeno acquisitivo non si perfeziona. Si coglie qui con chiarezza il rapporto tra regola ed eccezione: la capacità giuridica resta ancorata alla nascita, ma la legge consente di "prenotare" gli effetti successori a favore del concepito.

Analogo meccanismo si rinviene nella donazione. L'**art. 784 c.c. ammette la donazione a favore di chi è soltanto concepito**. La norma aggiunge che il negozio si perfeziona con l'accettazione dei rappresentanti prima della nascita del donatario. Il dato è significativo sotto due profili. Da un lato, conferma che il concepito può essere destinatario di una attribuzione patrimoniale. Dall'altro, mostra che tale attri-

Chiarisca il candidato il fenomeno del merchandising e verifichi se il pagamento di royalties per l'utilizzo di un marchio celebre possa essere contestato dall'Amministrazione Finanziaria sotto il profilo dell'inerenza o della congruità del costo, qualora il contratto sia stipulato tra società appartenenti al medesimo gruppo (transfer pricing interno)

SVOLGIMENTO

La traccia richiede di collegare due profili tra loro strettamente connessi. Da un lato, occorre chiarire che cosa sia il *merchandising* del marchio e, in particolare, del marchio celebre; dall'altro, occorre domandarsi se il corrispettivo dovuto per tale sfruttamento, sotto forma di *royalties*, possa assumere delle connotazioni negative quando il contratto intercorra tra società dello stesso gruppo.

Il punto di partenza non può che essere la disciplina del marchio. Solo ricostruendone funzioni, limiti e modalità di circolazione è infatti possibile stabilire se la *royalty* rappresenti il fisiologico prezzo di un'utilità economica reale oppure un costo solo apparente. Ne deriva che il giudizio sull'inerenza o sulla congruità del costo, pur appartenendo a un diverso piano, non può essere affrontato prescindendo dalla struttura commercialistica dell'operazione.

Il marchio è il segno distintivo dei prodotti o dei servizi dell'impresa. Gli artt. 2569 e ss. c.c. e gli artt. 7 e ss. del Codice della proprietà industriale (o CPI) ne costruiscono la tutela attorno alla funzione distintiva: il segno consente al pubblico di identificare e differenziare prodotti o servizi sul mercato.

A questa funzione se ne affiancano altre. Vi è, anzitutto, una **funzione di indicazione di provenienza**, oggi però relativizzata dal fatto che il marchio può essere trasferito separatamente dall'azienda e può essere concesso in licenza anche non esclusiva. Vi è poi, soprattutto nei marchi celebri o rinomati, **una funzione attrattiva autonoma**: il segno non si limita a distinguere, ma richiama il consumatore per la **capacità evocativa e suggestiva** che ha acquisito sul mercato.

È proprio questa forza attrattiva a spiegare la rilevanza del marchio celebre. L'art. 20 CPI riconosce infatti a tale marchio una tutela rafforzata, che si estende anche oltre il rischio di confusione tra prodotti o servizi affini. Il titolare può impedire l'uso di segni identici o simili anche per prodotti non affini, quando il terzo tragga un indebito vantaggio dalla rinomanza del marchio o arrechi pregiudizio alla sua capacità distintiva o alla sua immagine. La disciplina mostra con chiarezza che il marchio celebre incorpora un valore economico ulteriore rispetto alla sola identificazione dell'origine imprenditoriale.

In questo quadro si colloca il **merchandising**. Con tale espressione si indica lo **sfruttamento economico del marchio**, e in specie del marchio celebre, **non soltanto come segno distintivo di un prodotto, ma come bene immateriale dotato di autonoma capacità di richiamo commerciale**.

Il fenomeno si realizza tipicamente attraverso la **concessione del diritto di usare il marchio a fronte del pagamento di royalties**. Il licenziatario remunera non un'attività materiale del concedente, ma la possibilità di avvalersi della notorietà, dell'immagine e della forza suggestiva del segno. Non si tratta, dunque, né di una contraffazione né di una cessione definitiva del marchio, ma di una forma lecita di valorizzazione patrimoniale dello stesso. Si ha contraffazione solo se l'utilizzo super ai limiti, anche territoriali, posti dalla licenza (*Trib. Milano, sez. spec. impresa, 5 novembre 2019; Corte App. Torino, sez. spec. impresa, 27 maggio 2019, n. 887; Trib. Milano, sez. spec. impresa, 30 aprile 2015*).

La liceità del **merchandising** trova fondamento nella regola secondo cui **il marchio può essere trasferito o concesso in licenza anche separatamente dall'azienda**. La circolazione del segno, quindi, non è eccezione, ma elemento fisiologico della moderna disciplina del marchio. Proprio questa autonomia del marchio come bene immateriale rende giuridicamente comprensibile il pagamento di **royalties**: esse costituiscono il prezzo dell'accesso a un'utilità economicamente apprezzabile.

La possibilità di sfruttare economicamente il marchio non è, tuttavia, illimitata. **L'art. 23 CPI consente il trasferimento e la licenza, anche separatamente dall'azienda, ma pone una condizione essenziale: dal trasferimento o dalla licenza non deve derivare inganno** nei caratteri dei prodotti o dei servizi contraddistinti dal segno. Deve quindi restare preservata la funzione distintiva del marchio (*Trib. Bologna, sez. spec. impresa, 23 giugno 2014*).

La stessa esigenza si ricava dagli **artt. 14 e 26 CPI**. **Non sono ammessi segni idonei a ingannare il pubblico sulla provenienza geografica, sulla natura o sulla qualità dei prodotti o servizi**; e la sopravvenuta ingannevolezza può condurre alla decadenza. Nel caso di licenza non esclusiva, inoltre, il licenziatario deve usare il marchio per prodotti o servizi uguali a quelli corrispondenti messi in commercio dal titolare o dagli altri licenziatari. La *ratio* è evidente: evitare che il medesimo segno venga apposto su prodotti qualitativamente o merceologicamente disomogenei, con inevitabile disorientamento del pubblico.

Ne segue che il **merchandising** è lecito soltanto se il marchio continua a svolgere correttamente la propria funzione sul mercato. L'operazione è ammissibile quando la notorietà del segno viene messa a frutto senza snaturarlo; non lo è quando la moltiplicazione degli usi ne dissolva la capacità distintiva o generi confusione circa qualità, provenienza o caratteristiche dei beni.

Se si passa al caso prospettato dalla traccia, il dato decisivo è che la celebrità del marchio rende del tutto fisiologico il pagamento di **royalties**. Proprio perché il marchio rinomato possiede una forza attrattiva ulteriore, il suo utilizzo da parte di un

diverso soggetto imprenditoriale ha un valore economico proprio. La *royalty* rappresenta, sul piano causale, il corrispettivo di questa utilità.

L'appartenenza delle società al medesimo gruppo non muta, di per sé, tale conclusione. Il **rapporto di gruppo non elimina infatti l'autonomia soggettiva delle singole società, né impedisce che tra esse intercorra una licenza di marchio**. Anche all'interno del gruppo il marchio può essere nella titolarità di una società e l'attività produttiva o distributiva in capo a un'altra. In una simile organizzazione, la licenza del segno e la previsione di *royalties* sono strumenti coerenti con la ripartizione delle funzioni imprenditoriali.

Non si può quindi ritenere, solo perché il contratto è infragruppo, che il costo sia privo di giustificazione economico-giuridica. Al contrario, la disciplina del marchio consente di affermare che, se il marchio è effettivamente concesso in uso, se viene realmente impiegato dal licenziatario e se il suo uso rispetta i limiti posti dall'art. 23 CPI, il pagamento della *royalty* corrisponde a una causa concreta riconoscibile dall'ordinamento.

A questo punto può essere affrontato il profilo finale della traccia. **Inerenza e congruità** del costo appartengono al linguaggio della valutazione fiscale, ma non possono essere risolte in contrasto con la disciplina sostanziale del rapporto da cui il costo origina.

L'inerenza non è un giudizio di congruità o utilità economica, ma un **giudizio di tipo qualitativo**. Un costo è inerente se si **inserisce oggettivamente nell'attività d'impresa**, intesa in senso ampio come **potenziale idoneità a produrre reddito** (*Cass., sez. trib., 11 gennaio 2018, n. 450*). Il Fisco deve dimostrare che l'operazione è del tutto fittizia o priva di qualsiasi giustificazione economica (ad esempio, se la società licenziataria non usa in alcun modo il marchio o se il marchio non ha alcuna reale celebrità/utilità nel settore in cui opera la controllata).

Il vero terreno di scontro nei rapporti infragruppo non è quasi mai l'inerenza in sé, bensì la congruità del costo (cioè la quantificazione della *royalty*). Qui la giurisprudenza richiama una disciplina speciale che scavalca i criteri ordinari: il c.d. **transfer pricing** (ossia i prezzi di trasferimento).

Se il contratto è stipulato tra società del medesimo gruppo (specie se multinazionale), si applica l'art. 110, comma 7, TUIR. I componenti di reddito derivanti da operazioni con società collegate/controllate estere devono essere valutati in base al valore normale (sostituito dal concetto di "principio di libera concorrenza" in linea con le Linee Guida OCSE).

Per anni l'Amministrazione ha provato a usare l'art. 109, comma 5, TUIR (inerenza) per disconoscere la quota di costi considerata "eccessiva" o "incongrua". La giurisprudenza di legittimità ha fatto chiarezza sul punto respingendo questa sovrapposizione.

Il controllo sulla congruità dei prezzi infragruppo spetta esclusivamente alla disciplina del *transfer pricing* (valore normale), e non può essere mascherato da un