

Le imprese
IL REGIME AGEVOLATO

Esclusioni. L'esenzione fiscale per i soli discendenti non sembra del tutto giustificata

Le intese. Possibili destinazioni mirate, ma la legittima deve essere compensata

Il passaggio d'azienda è esentasse

Occorre però proseguire l'attività o mantenere il controllo per almeno un quinquennio

■ Aziende ai figli, senza tasse. Con la legge Finanziaria per il 2007 (articolo 1, comma 78) è stato disposto l'esonero da imposta di successione e donazione del trasferimento di «aziende o rami di esse, di quote sociali o di azioni» alla condizione che:

- si tratti di un trasferimento gratuito «a favore dei discendenti»;
- se si tratta di donazione o successione avente ad oggetto partecipazioni al capitale sociale

LA MISURA
Con la manovra 2007 disposto l'esonero anche per il passaggio di rami d'impresa, quote o pacchetti di azioni

di società di capitali, vengano trasferite partecipazioni «mediante le quali è acquisito o integrato il controllo di cui all'articolo 2359, comma 1, n. 1) del Codice civile»; c) il beneficiario del trasferimento prosegua l'esercizio dell'attività di impresa o mantenga il predetto controllo per almeno cinque anni.

Se la mancanza delle prime due condizioni impedisce l'ottenimento dell'agevolazione, il mancato rispetto della terza condizione invece provoca non

solo la pretesa dell'imposta ordinaria, ma anche l'applicazione, oltre che degli interessi di mora, anche di una "fastidiosa" sanzione amministrativa, pari al 30 per cento dell'imposta non pagata.

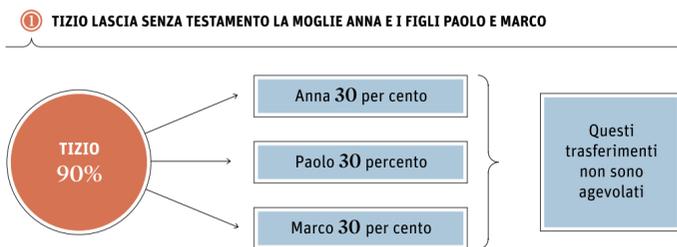
Solo per figli e nipoti

La norma detassa solamente il trasferimento gratuito a favore dei discendenti: e quindi il trasferimento da padre a figlio o da nonno a nipote. Pertanto, una donazione o una successione che benefici di discendenti deve scontare l'imposta di donazione o di successione per la parte del valore dell'azienda o delle partecipazioni che vengono trasferite ai soggetti diversi dai discendenti: è ad esempio il caso che tra i beneficiari vi sia il coniuge del defunto o del donante oppure il caso di chi decede senza figli e che lascia a succedergli ad esempio i fratelli e le sorelle.

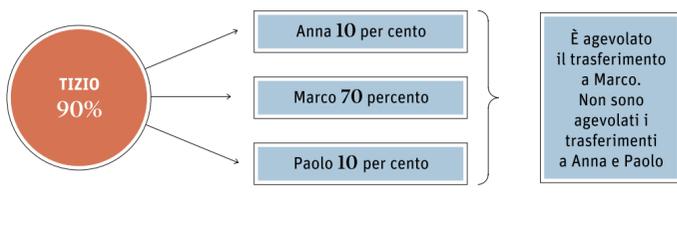
Una disposizione che suscita molte perplessità: secondo Achille Colombo Clerici, presidente di Assoedilizia «L'esenzione dall'imposta solo per i discendenti e non per il coniuge costituisce un'ingiustificata discriminazione sul piano dei rapporti familiari. Siamo tornati, con questa norma, al medioevo del diritto, quando le ragioni del coniuge erano misconosciute e subordinate alla logica della di-

Gli esempi

Partecipazione del 90% di Tizio in "Alfa Spa"



2 TIZIO PER TESTAMENTO LASCIA IL 70% AL FIGLIO MARCO E IL 10% CIASCUNO ALLA MOGLIE ANNA E AL FIGLIO PAOLO



scendenza». La disposizione, sottolinea Colombo Clerici, proprio per questa discriminazione è molto fragile sotto il profilo costituzionale.

Le partecipazioni di controllo

Quando la donazione o la successione hanno per oggetto azioni di società azionarie o quote di Srl, per avere la detassazione occorre che si tratti di trasferimento di partecipazioni che consenta al beneficiario di acquisire il controllo "di diritto" della società (la maggioranza dei voti esercitabili nell'assemblea ordinaria).

Dal tenore letterale della norma pare dunque doversi desumere che condizione per l'esonero dalla tassazione è che il "pacchetto" di partecipazioni oggetto di trasferimento deve avere la qualità non di essere stato un pacchetto "di controllo" in capo al defunto o al donante ma di diventare un pacchetto di controllo in capo al beneficiario (o di integrare una partecipazione di controllo di cui già il beneficiario avesse la titolarità).

Il problema è che in una successione ereditaria normalmente vi è una pluralità di beneficiari; e una norma che osserva la "robusta" consistenza di una partecipazione nel momento in cui essa "arriva" (agli eredi) e non nel momento quando essa "parte" (dal

donante o dal defunto), funziona praticamente solo quando vi è un unico destinatario. Se cioè Tizio abbia la proprietà del 90 per cento del capitale sociale della Alfa Spa (quindi sia titolare della partecipazione di controllo) e muoia senza testamento lasciando la moglie Anna e i figli Paolo e Marco (ai quali l'eredità si ripartisce per un terzo ciascuno), ebbene:

- il trasferimento ad Anna del 30 per cento della partecipazione di Tizio in Alfa non è esonerato da tassazione poiché la moglie non è un discendente di Tizio;
- il trasferimento del 30 per cento di detta partecipazione a ciascuno dei due figli di Tizio pure non è esonerato da tassazione poiché in capo a nessuno di essi si forma una partecipazione di controllo.

Nell'esempio utilizzato, dunque, solo se il defunto avesse compilato un testamento e avesse lasciato il 50,01 per cento del capitale sociale a uno solo dei figli, maturerebbe il requisito della formazione di un pacchetto di controllo in capo all'erede "preferito": cioè, questa parte del trasferimento verrebbe sottratta dalla tassazione e rimarrebbe fiscalmente rilevante solo il trasferimento della restante parte (il 39,99 per cento, nell'esempio) del pacchetto di partecipazioni già di titolarità del defunto.

Gli sconti

Imposta di donazione: le agevolazioni all'impresa

Terre ai giovani



Se si donano beni che costituiscono l'azienda agricola da parte di parenti in linea retta fino al terzo grado, a favore di giovani agricoltori (fino a 40 anni) che già siano coltivatori diretti o imprenditori agricoli professionali o lo diventino entro due anni, l'imposta di trascrizione è in misura fissa e non si pagano le imposte di donazione, bollo e catastale. Purché il beneficiario coltivi direttamente il fondo per almeno sei anni

Fondo unificato



Quando vengono donati terreni agricoli a favore di soggetti che formano un «compendio unico», e lo coltivino come imprenditori agricoli professionali o coltivatori diretti per almeno dieci anni dal trasferimento, non si pagano le imposte di donazione, di bollo, ipotecaria e catastale

Edifici rurali



Se nell'ambito di una famiglia diretta coltivatrice sono donati fondi rustici (anche costruzioni rurali) a favore di: coniuge, parenti in linea retta, fratelli o sorelle del donante che siano coltivatori diretti, l'imposta di donazione è ridotta dell'importo corrispondente (in proporzione) al 40% della parte del loro valore non superiore a 103.291,38 €.

Ditte artigiane



Nell'ambito di una impresa artigiana familiare, se sono donati immobili dell'impresa stessa a favore del coniuge o di parenti in linea retta entro il terzo grado del donante, l'imposta di donazione è ridotta dell'importo proporzionale corrispondente al 40% della parte del loro valore complessivo non superiore a 103.291,38 euro

Piccoli Comuni



Se al coniuge o al parente entro il terzo grado (che proseguano effettivamente l'attività imprenditoriale per un almeno cinque anni) sono donati aziende, quote di società o beni strumentali in Comuni montani con meno di 5 mila abitanti, o in frazioni con meno di mille, l'imposta di donazione è ridotta dell'importo proporzionale corrispondente al 40% della parte del loro valore

Maggioranze. Un quadro complesso

Partecipazioni sul filo del 50%

■ Nel concreto, l'agevolazione spetterà in pochi casi: quasi sempre, infatti, esiste una pluralità di successori che subentrano al defunto e la lesione della quota di legittima che molto probabilmente si determinerebbe con un testamento che beneficiasse uno solo dei discendenti con la disposizione a suo favore del pacchetto di controllo (si veda l'articolo qui sopra).

Un'alternativa potrebbe essere, con riferimento a una suc-

VINCOLI
Quasi sempre esiste una pluralità di successori che subentrano al defunto e la lesione della riserva di legge diventa un problema

cessione senza testamento, quella di pensare che la partecipazione del defunto (nell'esempio dell'articolo qui sopra era pari al 90% del capitale sociale) non si trasmetta in modo diviso ai suoi eredi (nello stesso esempio scelto per l'articolo sopra: il 30% alla vedova, il 30% a ciascun figlio) ma resti indivisa tra essi (nell'esempio: la quota del 90 per cento spetta in comproprietà alla vedova e ai due figli per 1/3 ciascuno). Qui in effetti si tratterebbe di una partici-

zione che era "di controllo" in capo al defunto e che resterebbe "di controllo" in capo ai suoi successori: ma con la particolarità che questo stato di indivisione dovrebbe perdurare per 5 anni e che, comunque, la quota di trasferimento del coniuge non potrebbe avvalersi dell'agevolazione (in quanto non si tratterebbe del trasferimento a un discendente).

Anzi, approfondendo il ragionamento sotto quest'ultimo aspetto, se si immagina che la quota del defunto fosse ad esempio del 60 per cento, in capo ai discendenti si avrebbe la titolarità dei 2/3 della quota del 60% (e non più, come nell'esempio precedente, 1/3 della quota del 90%); e pertanto, se quando si pensa ai 2/3 della quota del 90% non si dovrebbe dubitare che sia in presenza di una quota "di controllo" (sia che ci si riferisca alla quota del 90 per cento, sia che ci si riferisca ai 2/3 del 90%), quando invece si pensa ai 2/3 della quota del 60 per cento, il requisito di essere in presenza di una quota di controllo si matura sicuramente con riferimento all'intera quota del 60 per cento, mentre non è affatto chiaro (anzi, è seriamente dubitabile) se quando ci si riferisce ai 2/3 del 60% si sia ancora in presenza di una quota di controllo.

Accordi. Le «compensazioni»

La donazione si gioca con il patto di famiglia

■ La norma fiscale di favore si presta a esser meglio utilizzata nei trasferimenti gratuiti tra persone viventi: quindi nelle donazioni (ove però permane il rischio di una attribuzione gratuita che, alla morte del donante, si riveli lesiva della quota di legittima) e nei patti di famiglia, introdotti dal legislatore proprio al fine di sterilizzare future contestazioni sul tema della eventuale lesione della quota di legittima di coloro che hanno firmato il patto di famiglia.

Peraltro, secondo lo schema del patto di famiglia che il legislatore ha delineato (articolo 768-quater, comma 2, del Codice civile), il discendente beneficiario dell'azienda o delle partecipazioni deve "compensare" gli altri familiari: e se dunque il trasferimento del pacchetto di controllo tra donante e figlio beneficiario è stato esonerato da tassazione, bisogna dunque effettuare una riflessione su detto trasferimento "in compensazione".

Ebbene, dagli studi civilistici finora dedicati a questa nuova materia si può desumere con buona sicurezza che la "compensazione" in questione non è tanto una attribuzione gratuita tra il discendente continuatore dell'impresa del padre e i suoi fratelli, bensì una donazione indiretta che il padre effettua ai suoi figli non beneficiari dell'azienda per il tramite del figlio che invece è stato desi-

gnato per proseguire l'attività imprenditoriale: tanto è vero che lo stesso articolo 768-quater, comma 3, del Codice civile, indica chiaramente che le compensazioni in parola vanno intese come un "acconto" in vista della successio-

In sintesi

La nuova legislazione sul patto di famiglia consente la stipula di un contratto con il quale «l'imprenditore trasferisce, in tutto o in parte, l'azienda, e il titolare di partecipazioni societarie trasferisce, in tutto o in parte, le proprie quote, a uno o più discendenti»; chi riceve l'azienda (in ipotesi: il figlio dell'imprenditore) o le partecipazioni deve "compensare" gli altri legittimari partecipanti al patto (ad esempio: i fratelli del donatario e il coniuge del donante); a meno che a detta "compensazione" provveda direttamente colui che dona l'azienda. La legge ha così regolato la possibilità dell'imprenditore individuale o del titolare di una "società familiare" di assegnare la sua azienda a taluno dei suoi congiunti senza tuttavia voler effettuare discriminazioni tra costoro

ne dai figli non destinatari dell'azienda al padre imprenditore e quindi non come una donazione tra fratelli.

Se pertanto si parla di donazione indiretta tra il padre e i figli (per il tramite del figlio che continua l'impresa), si avrebbe bensì l'applicazione di imposte a queste attribuzioni ma con notevoli temperamenti (oltre la considerazione che la valutazione si fa con il metodo del patrimonio netto contabile senza considerare l'avviamento):

- l'aliquota sarebbe quella dei trasferimenti tra parenti in linea retta (il 4 per cento) e non quella dei trasferimenti tra fratelli (il 6 per cento);
- pure la franchigia sarebbe quella dei trasferimenti tra parenti in linea retta (milione di euro) e non quella dei trasferimenti tra fratelli (100 mila euro).

Se così non fosse, il patto di famiglia verrebbe di fatto cancellato dalla sua pratica inutilizzabilità a causa del suo costo fiscale: cioè, una volta finalmente giunti a un approdo di avanzata civiltà giuridica (consentire la programmazione dei passaggi generazionali aziendali, per evitare l'inevitabile dispersione di valore che consegue alla morte dell'imprenditore), si assisterebbe all'annientamento di questo risultato a causa di norme fiscali disincentivanti.

Premiati. La detassazione spetta a chi resta

Attività o controllo per altri 5 anni

■ Fra le condizioni per la detassazione del trasferimento gratuito di aziende e partecipazioni ci sono le seguenti:

- il beneficiario del trasferimento di azienda o di quote di partecipazione in società di persone continui l'attività imprenditoriale per almeno cinque anni;
- il beneficiario del trasferimento del pacchetto di controllo di società di capitali mantenga detto controllo per almeno cinque anni.

I TEMPI

Il periodo minimo per il quale chi eredita deve lavorare o comunque detenere il pacchetto può creare difficoltà

Anche qui, appena si volge il pensiero a tutti gli eventi che possono accadere nel corso della vita di una azienda, la verifica del mantenimento di queste condizioni può risultare oltremodo difficile. Si pensi solo:

- all'azienda da cui vengano scorporati e ceduti uno o più dei suoi rami;
- all'azienda che venga conferita in società di persone o di capitali;
- alla società di persone che venga trasformata in

una società di capitali;

- alla società di persone che si fonda con una società di capitali;
- alla società di persone che conferisca la propria azienda in altra società, divenendone la holding;

- alle fusioni, alle scissioni, ai conferimenti, agli aumenti di capitale che possono interessare una società di capitali; eccetera.

Probabilmente sarà inevitabile vagliare caso per caso il rispetto della condizione di continuità quinquennale a seconda dell'evento straordinario che, nel caso concreto, interesserà l'azienda o la partecipazione che fu oggetto di successione o di donazione detassata.

A livello di considerazioni generali, oltre all'auspicio di una larghezza di vedute dell'amministrazione finanziaria nella verifica del mantenimento della condizione di continuità anche a fronte dell'effettuazione di operazioni straordinarie, è inevitabile sottolineare fin da ora che lo spauracchio del recupero dell'imposta ordinaria e dell'applicazione della sanzione del 30 per cento non possono divenire causa di disincentivo di operazioni di riassetto aziendale: perché altrimenti il costo che il sistema pagherebbe per l'inefficienza aziendale sarebbe di gran lunga superiore al vantaggio derivante dall'applicazione dell'imposta e della sanzione.

DOMANDE E RISPOSTE

1 Un genitore vorrebbe lasciare a uno dei figli, alla propria morte, una certa somma a compenso dell'attività da questi prestata nell'azienda familiare, oltre alla quota ereditaria legittima. È possibile disporre in tal senso ed eventualmente, in quale forma occorre effettuare il lascito per evitare contestazioni da parte degli altri figli?

Con il testamento ognuno è libero di destinare a piacere e a favore di chiunque la quota «disponibile» del proprio patrimonio: le contestazioni da parte degli eredi necessari possono sorgere solo se il testatore intacca la quota a questi riservata. Basta un qualsiasi tipo di testamento: il testamento pubblico e il testamento segreto richiedono l'intervento del notaio mentre il testamento olografo può essere redatto (osservando rigorosamente le prescritte formalità) dal solo testatore; è comunque opportuna la sua consegna a un professionista o a una persona di fiducia per evitare la sua perdita o

la sua soppressione. Nel caso prospettato, va tenuto in conto anche quanto dispone l'articolo 230-bis del Codice civile, secondo cui il familiare che presta in modo continuativo la sua attività di lavoro nella famiglia o nell'impresa familiare partecipa agli utili dell'impresa stessa e ai beni acquistati con essi, nonché agli incrementi dell'azienda, anche in ordine all'avviamento, in proporzione alla qualità e quantità del lavoro prestato.

2 Con il patto di famiglia si può trasferire qualsiasi tipo di bene o è possibile stipulare il patto solo con riferimento a beni aziendali?

La norma sul patto di famiglia prefigura dunque i seguenti trasferimenti: a) la donazione (di regola, da padre a figlio) di una azienda o di un pacchetto di partecipazioni societarie; b) una attribuzione in denaro o di beni di qualsiasi natura ai familiari non beneficiari dell'azienda a "compensazione" di quanto ricevuto in donazione. Secondo la nuova legge sul patto di

famiglia, oggetto di attribuzione gratuita da parte dell'imprenditore è pertanto o una azienda o un pacchetto di partecipazioni: ma si tratta di una espressione normativa non felice, che, a prima vista, dà adito a una notevole incertezza interpretativa. Infatti, se è chiaro ciò a cui il legislatore vuole alludere, quando si riferisce alla donazione della azienda da parte dell'imprenditore individuale, assai meno chiaro è il dettato normativo quando esso si riferisce alla attribuzione di partecipazioni societarie.

In quest'ultimo caso sembra che la legge abbia posto sullo stesso piano alcune situazioni che probabilmente il legislatore non voleva affatto equiparare; in altri termini, se la legge sul patto di famiglia intendeva sicuramente disciplinare il passaggio da padre a figlio della cosiddetta "società di famiglia" (e cioè quella nella quale il donante esplica la propria preponderante attività) meno sicura appare la conclusione per la quale la nuova legge, come si desume dal suo tenore letterale, abbia inteso contemplare anche il caso

del passaggio da padre a figlio di qualsiasi altro pacchetto di partecipazioni, e cioè diverso dalla quota posseduta della "società di famiglia": si pensi, per esempio, a un pacchetto di azioni di una società quotata, acquistate per mere finalità di investimento o di speculazione.

3 Cosa succede se, stipulato il patto di famiglia, l'imprenditore divorzia e si risposa oppure se nasce un nuovo figlio?

La nuova legge dispone, quale requisito essenziale del patto di famiglia, che ad esso, oltre all'imprenditore, «devono partecipare anche il coniuge e tutti coloro che sarebbero legittimari ove in quel momento si aprisse la successione nel patrimonio dell'imprenditore» (i legittimari dell'imprenditore sono il coniuge e i suoi figli; se i figli sono premorti, legittimari divengono i loro discendenti, cioè i nipoti dell'imprenditore). Senza voler pensare alla difficoltà pratica che, in taluni casi, si potrebbe presentare per il fatto che vi sia un legittimario non noto agli altri partecipi del

patto (è il caso del figlio naturale dell'imprenditore, da lui riconosciuto all'insaputa degli altri suoi familiari), ci si deve occupare del più realistico caso in cui, in epoca posteriore alla stipula del patto di famiglia, sopravvengano soggetti che assumano la qualifica di legittimari al momento del decesso dell'imprenditore. Si pensi al caso che, successivamente alla stipula del patto l'imprenditore celibe o vedovo si sposi lasciando a sé superstita il coniuge; oppure che l'imprenditore coniugato divorzi e contragga un nuovo matrimonio; oppure infine che l'imprenditore più semplicemente abbia nuovi figli (legittimi, naturali, adottivi). Quando dunque l'imprenditore muore, costoro si trovano sfavoriti per non aver partecipato alla stipula del patto di famiglia. In questo caso la nuova legge dispone che costoro possono chiedere ai beneficiari del patto (il discendente assegnatario dell'impresa e gli altri familiari che abbiano avuto attribuzioni "in compensazione") il pagamento di una somma pari alla quota che sarebbe loro spettata se avessero partecipato al patto, aumentata degli interessi legali.