



UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI PISA

DIPARTIMENTO DI ECONOMIA E MANAGEMENT

CORSO DI LAUREA IN CONSULENZA PROFESSIONALE ALLE
AZIENDE

Tesi di laurea

**Le operazioni straordinarie per gestire il passaggio generazionale
dell'azienda di famiglia**

Analisi di un caso aziendale

RELATORE:

Prof. Fabio Bascherini

CANDIDATO:

Lorenzo Interlandi

ANNO ACCADEMICO

2012-2013

INDICE

Pag.

Premessa 1

Capitolo I

IL PASSAGGIO GENERAZIONALE DELL'AZIENDA

1. Introduzione	4
2. Gli attori coinvolti.....	6
3. La programmazione del passaggio del testimone	7

Capitolo II

L'IMPRESA FAMILIARE

1. Definizione	13
2. Punti di forza e di debolezza	15
3. Diritti riconosciuti al collaboratore di azienda familiare	16
4. La continuità dell'impresa familiare nel passaggio generazionale	19
5. Aspetti fiscali	20

Capitolo III

I PRINCIPALI STRUMENTI A DISPOSIZIONE DELL'IMPRENDITORE PER GESTIRE IL PASSAGGIO GENERAZIONALE.

1. Introduzione	23
2. La donazione	24

2.1.	Aspetti generali	24
2.2.	Imposizione diretta	25
2.3.	Gli effetti fiscali. Imposizione diretta	26
2.4.	Imposizione indiretta	29
2.4.1.	Imposta sulle donazioni	30
2.4.2.	Imposte ipotecaria e catastale	34
3.	Cessione d'azienda (o ramo d'azienda)	35
3.1.	Profili fiscali	35
3.1.1.	Le imposte dirette	35
3.1.3.	Le imposte indirette	38
4.	Il patto di famiglia	40
4.1.	Definizione dello strumento	41
4.2.	Come funziona e quando utilizzarlo	41
4.3.	Aspetti fiscali	42
4.3.1.	Imposizione diretta	43
4.3.2.	Imposizione indiretta	44
4.4.	Vantaggi e benefici	47
5.	La scissione	49
5.1.	Le finalità della scissione	50
5.2.	Profili fiscali	52
5.3.	Lo spin off immobiliare	53
5.4.	Il potenziale elusivo dell'operazione	54
6.	L'affitto d'azienda	59
7.	Il conferimento	59

Capitolo IV

L'AFFITTO D'AZIENDA

1.	Nozione e aspetti economico aziendali	61
1.1.	Le motivazioni	62
2.	I profili giuridici	64
2.1.	L'oggetto e la forma del contratto	64
2.2.	Gli obblighi delle parti	65
2.3.	La successione nei contratti	68
2.4.	Il trasferimento del magazzino	69

2.5.	Il trasferimento dei rapporti di lavoro	70
2.6.	Crediti e debiti relativi all'azienda affittata	72
2.7.	Lo scioglimento del contratto d'affitto d'azienda.....	73
2.8.	Il conguaglio di fine contratto	76
2.9.	Il riconoscimento dell'avviamento all'affittuario	77
3.	Profili fiscali	79
3.1.	Le imposte indirette	79
3.1.1.	L'imposta sul valore aggiunto	79
3.1.2.	L'imposta di registro	82
3.1.3.	L'IMU (imposta municipale unica)	84
3.2.	Imposte sui redditi	84
3.2.1.	La tassazione dei canoni d'affitto	85
3.2.2.	La deducibilità degli ammortamenti sui beni del complesso aziendale affittato	86
3.2.3.	La cessione dei beni durante il periodo di affitto dell'azienda	88
3.2.4.	La deducibilità delle spese di manutenzione	89
3.2.5.	Le conseguenze fiscali al termine del contratto, i conguagli di fine affittanza	91
3.3.	L'Irap	92

Capitolo V

IL CONFERIMENTO D'AZIENDA

1.	Profili economico aziendali	94
1.1.	Definizione di conferimento d'azienda	94
1.2.	Le finalità del conferimento d'azienda.....	95
1.3.	Differenze rispetto ad altri istituti simili	97
2.	Profili civilistici e procedurali	99
2.1.	La procedura di conferimento	100
2.1.1.	La fase propedeutica	100
2.1.2.	La fase valutativa	101
2.1.3.	La fase di attuazione.....	102
2.2.	La relazione di stima.....	104
2.2.1.	Il contenuto della relazione	105
2.2.2.	I criteri da seguire nella valutazione	107

2.2.3	La data di riferimento della relazione di stima	108
2.2.4.	La responsabilità dell'esperto.....	110
2.3	La conferibilità dell'avviamento.....	111
2.4.	Il controllo delle valutazioni, la revisione della stima.....	113
2.5.	Il regime alternativo: conferimento di beni in natura o crediti senza relazione di stima.....	115
2.6.	Fatti eccezionali o rilevanti che incidono sulla valutazione (art. 2343-quater C.C.)	118
2.7.	Aumento di capitale sociale mediante conferimento di beni in natura o crediti	119
2.8.	Conferimento in natura nella S.r.l.....	120
2.9.	Il trasferimento dei rapporti giuridici giuridicamente rilevanti dalla conferente alla conferitaria	122
2.9.1.	Successione nei contratti	122
2.9.1.1.	I contratti di lavoro	124
2.9.2	La successione nei crediti.....	126
2.9.3	La successione nei debiti.....	128
2.9.4.	Il divieto di concorrenza	130
3.	La disciplina fiscale.....	131
3.1.	L'imposizione diretta	131
3.1.1.	I conferimenti in generale.....	131
3.1.2	Il conferimento di azienda.....	133
3.1.3	Il conferimento dell'unica azienda di imprenditore individuale.....	135
3.1.4	L'affrancamento	136
3.2.	L'imposizione indiretta	138
3.2.1.	L'imposta sul valore aggiunto	139
3.2.2.	L'imposta di registro	141
3.3.	Disposizioni antielusive	142
3.4.	Conferimento d'azienda e donazione di partecipazioni nel quadro del passaggio generazionale	146
3.4.1.	Donazione d'azienda alla società costituita dai figli...	147
3.4.2.	Il conferimento in società con successiva donazione delle partecipazioni	148
3.4.3.	La donazione dell'azienda a i familiari e il successivo conferimento dell'azienda in società	150
3.4.4.	Elusività dell'operazione di passaggio generazionale realizzata attraverso conferimento e donazione.....	151

Capitolo VI
CASO AZIENDALE

1. Premessa.....	153
2. I principali aspetti aziendali.....	153
3. Il conferimento dell'azienda: strumento di pianificazione del passaggio generazionale	154
4. Aspetti operativi.....	155
4.1. Determinazione del valore di avviamento.....	156
<i>Bibliografia</i>	161

PREMESSA

Il presente lavoro affronta il fenomeno del passaggio generazionale nelle imprese familiari, un processo¹ di particolare criticità ed attualità.

Con l'espressione passaggio generazionale, si indica, nel linguaggio economico-giuridico, una serie di operazioni idonee a garantire la successione, inter vivos o mortis causa, nell'esercizio, diretto o indiretto, dell'impresa.²

Nella fattispecie di impresa considerata in questo lavoro, il processo di ricambio generazionale può essere definito come “quel processo che, con l'obiettivo di assicurare la continuità dell'impresa, consente di pervenire ad un nuovo assetto della proprietà del capitale dell'impresa in capo ai successori e al subentro di questi ultimi o di alcuni di essi nelle responsabilità di governo e di direzione”.³

Gestire un passaggio generazionale richiede grande lungimiranza, un approccio strategico e lucidità di pensiero. Per l'imprenditore, generalmente, il passaggio generazionale è un atto di gestione “nuovo”, mai affrontato prima, è il cambiamento più difficile e importante della sua storia di imprenditore.

Lo scopo del primo capitolo di questo elaborato è quello di illustrare brevemente (per ragioni di economia espositiva) la fase del passaggio generazionale sottolineando principalmente l'importanza di pianificare in anticipo tale operazione, onde evitare imprevisti o sorprese sgradevoli.

Oggetto del secondo capitolo è l'individuazione dei tratti distintivi del modello imprenditoriale più diffuso nel nostro Paese, ossia l'impresa familiare.

¹ Si sottolinea che il passaggio generazionale è un processo e non un evento, infatti è necessario del tempo per la sua maturazione e realizzazione. Mediamente un passaggio generazionale dura dai 5 ai 7 anni.

² Definizione Consiglio Nazionale del Notariato, studio n. 36-2011/T.

³ CORBETTA G., PRETI P., La successione nelle aziende familiari, in “Economia & Management”, vol. 2, maggio 1988.

Verranno indicati gli elementi che caratterizzano l'impresa familiare e che la distinguono da altri tipi di imprese, i suoi punti di forza e di debolezza.

Considerata l'importanza che la categoria delle imprese familiari riveste nel sistema economico e sociale del nostro Paese, la loro continuità sta diventando un problema di attualità sempre più al centro dell'attenzione, dal momento che sono poche le famiglie che riescono, senza traumi, a portare a termine il processo successorio. Quindi, la continuità e la sopravvivenza del family business è legata, oltre che alle consuete variabili competitive, anche all'esito dei processi di successione generazionale.

Nel terzo capitolo si esamineranno alcuni dei principali strumenti che il legislatore ha messo a disposizione per affrontare il passaggio del testimone. Si analizzeranno nei loro aspetti essenziali: la donazione, la cessione, il patto di famiglia, la scissione, l'affitto d'azienda ed il conferimento.

Tra le possibili soluzioni, il quarto capitolo analizza dettagliatamente l'operazione straordinaria dell'affitto d'azienda. Le motivazioni che possono spingere l'imprenditore ad affittare la propria azienda possono essere molteplici⁴. Spesso nella pratica l'istituto è utilizzato in caso di passaggio generazionale come una sorta di "operazione ponte"; infatti, per evitare che i discendenti mettano interamente a repentaglio il valore economico dell'azienda, è opportuno che l'imprenditore ne mantenga, provvisoriamente, la proprietà, salvo poi trasferirla (mediante cessione o conferimento) dopo che gli eredi abbiano dimostrato adeguate capacità gestionali. Il genitore, con l'affitto d'azienda, quindi, cede ai propri figli il diritto di godimento della stessa (non la proprietà) per il periodo di durata previsto nel contratto, in vista di un graduale e successivo trasferimento definitivo.

Il quinto capitolo è dedicato al conferimento d'azienda, che si presta ad essere utilizzato quale momento di una più articolata operazione giuridico-

⁴ L'istituto dell'affitto d'azienda è molto versatile e si presta a molteplici impieghi. Per un approfondimento sulle motivazioni che portano ad effettuare tale operazione si rinvia al capitolo 4.

economica, mediante la quale pianificare ed attuare il passaggio generazionale dell'impresa soprattutto in quelle circostanze in cui l'imprenditore vuole terminare l'esercizio "diretto" dell'attività e mantenere, almeno per un certo periodo di tempo, un controllo "indiretto" (tramite, appunto, la detenzione delle partecipazioni societarie e l'esercizio dei diritti nella compagine societaria) sull'azienda conferita.

Per entrambe le operazioni - affitto e conferimento - verranno puntualizzati i principali aspetti economico-aziendali, giuridici e fiscali, senza trascurare l'indicazione dei vantaggi e degli aspetti critici.

Infine, il sesto capitolo chiude la trattazione con l'analisi di un caso concreto che ha riguardato il conferimento dell'intero complesso aziendale afferente una ditta individuale in una società a responsabilità limitata il cui capitale sociale è stato sottoscritto dal titolare e dai familiari, nell'ottica di un futuro passaggio generazionale.

CAPITOLO I

IL PASSAGGIO GENERAZIONALE DELL'AZIENDA

1. Introduzione

Il passaggio generazionale è una fase molto delicata nella vita dell'azienda, è uno dei principali nodi da risolvere, e non esiste una soluzione unica valida per tutte le diverse realtà e settori. Tale fenomeno è particolarmente rilevante nelle imprese a conduzione familiare, nelle quali si verifica il passaggio del testimone dall'imprenditore, molte volte fondatore dell'impresa, agli eredi, che si trovano a dover gestire il patrimonio aziendale per assicurarne la continuità.

Questo problema, diffuso a livello internazionale, è fortemente sentito soprattutto in Italia in quanto, com'è noto, il tessuto produttivo italiano è costituito prevalentemente da piccole e medie imprese di tipo familiare (circa il 90%); inoltre, da una ricerca della Banca d'Italia⁵ è emerso che anche le società di capitali di medie dimensioni risultano essere gestite nell'ambito familiare.

Per comprendere l'importanza e la dimensione del fenomeno occorre muovere da alcune considerazioni⁶:

– Negli anni '60 e '70, con il boom economico, il Paese ha visto nascere molte attività, che oggi hanno una vita media di 40-50 anni.

⁵ AA. VV., *Proprietà, modelli di controllo e riallocazione nelle imprese industriali italiane*, Roma, Banca d'Italia, 1994.

⁶ Analisi condotta nel 2007 dal Centro di Ricerca sulle imprese di famiglia (CERIF) su un campione di circa 3000 imprese di famiglia. Il CERIF nasce come centro di ricerca dell'Associazione per gli studi aziendali e manageriali dell'Università Cattolica del Sacro Cuore con la finalità di osservare, studiare ed analizzare rigorosamente le Imprese di Famiglia ed identificarne i problemi, la loro origine e le possibili linee di soluzione.

- Secondo studi statistici queste attività hanno appena compiuto il percorso che mediamente è necessario affinché si verifichi il passaggio da una generazione all'altra.
- Il 53% delle aziende ha imprenditori di vertice con più di 60 anni di età.
- Circa 80.000 imprenditori italiani ogni anno sono coinvolti nel passaggio generazionale.
- L'80% degli imprenditori ritiene che il passaggio generazionale sia un evento difficile da gestire.
- Il 10% dei fallimenti annui delle aziende deriva dalla mancata pianificazione e gestione del passaggio generazionale.
- Circa il 20% delle aziende ha già definito accordi per la successione d'azienda.

Il ricambio generazionale non è solo una questione anagrafica. Le esigenze delle imprese stanno subendo profondi mutamenti, quello che poteva essere valido qualche anno fa oggi non è detto che funzioni ancora, perché sono cambiati i mercati, i fattori di competitività, la velocità dei cicli. Di conseguenza, il subentro dei figli può essere visto come un'opportunità per modernizzare la gestione aziendale e per introdurre nuove chiavi di lettura del business.

È noto che il fenomeno della successione alla guida dell'azienda ha sempre avuto nelle imprese familiari una rilevanza cruciale, poiché è un momento estremamente delicato per il futuro dell'attività, che deve essere meditato, preparato e discusso nelle sue varie implicazioni.

Secondo quanto tracciato dall'ASAM⁷ il 50% delle imprese familiari italiane scompare alla seconda generazione e solo il 15% supera la terza; inoltre, molte imprese non hanno ancora vissuto il primo ricambio generazionale, per queste è quindi più che mai necessario prepararsi al cambiamento.

⁷ L'ASAM è l'Associazione per gli studi aziendali e manageriali dell'Università Cattolica del Sacro Cuore. È nata nel 1991 con l'obiettivo di creare un centro di eccellenza nella ricerca e nella formazione a supporto dei processi aziendali e organizzativi. I dati si riferiscono ad uno studio condotto nel 2007.

2. *Gli attori coinvolti*

Nel passaggio generazionale, oltre ai due principali protagonisti (l'imprenditore senior e il suo o i suoi successori), generalmente sono coinvolte, direttamente o indirettamente, anche altre figure.

In particolare per quanto riguarda *l'imprenditore senior* è di fondamentale importanza la sua maggiore o minore propensione alla successione, il suo grado di consapevolezza del problema e l'atteggiamento nei confronti della sovrapposizione tra famiglia e impresa (c.d. sovrapposizione istituzionale). Oltre a ciò è rilevante la tempistica con la quale è stata pianificata la successione, gestendo la crescita, la formazione e la carriera del successore con l'obiettivo prefissato di delegargli il ruolo.

Il *successore* dovrà costruirsi un bagaglio di conoscenze e competenze necessarie per ricoprire il ruolo imprenditoriale, dovrà inoltre essere portatore di nuove visioni e nuove idee.

Con riferimento all'*ambito familiare*, l'obiettivo da perseguire è il mantenimento di un clima favorevole alla successione, basato principalmente sulla legittimazione reale del successore agli occhi degli altri parenti impegnati in azienda⁸. Saper gestire le inevitabili gelosie ed invidie è un aspetto delicatissimo del processo di successione.

I *lavoratori* dell'impresa sono interessati in modo indiretto al processo di successione, perché da esso deriva la stabilità dell'impresa e quindi del loro posto di lavoro. Occorre considerare che tanto più l'azienda è di dimensioni ridotte, tanto più i lavoratori si sentiranno coinvolti anche emotivamente nel processo di successione. È importante che il nuovo leader sia considerato dai lavoratori all'altezza della posizione che andrà a ricoprire.

⁸ FERRARI F. (a cura di), *Il passaggio generazionale delle PMI. La gestione della trasmissione d'impresa tra rischi e opportunità*, Franco Angeli, 2006.

Ci sono infine i clienti, i fornitori, gli istituti di credito e più in generale tutti gli stakeholder i quali hanno, in maniera ovviamente diversa, l'interesse che il passaggio generazionale avvenga con successo e che la continuità dell'impresa sia garantita.

3. La programmazione del passaggio del testimone

Gli elementi che devono essere considerati nel passaggio generazionale sono molteplici e di differente natura. Essi vanno analizzati con uguale attenzione poiché indispensabili affinché si ottenga un risultato positivo.

In primo luogo, per gestire la successione generazionale è necessario che l'imprenditore valuti quali possano essere i familiari più adatti a prendere in mano l'azienda. Tuttavia, è possibile che familiari più idonei a proseguire le attività imprenditoriali non abbiano la possibilità o l'intenzione di farlo. In questi casi è più proficuo destinare l'azienda a terzi.

La continuazione dell'attività aziendale deve essere vista come un'opportunità e non come un obbligo, devono essere preventivamente valutati i desideri, le aspirazioni e le potenzialità dei figli, altrimenti il rischio è quello di creare una forzatura nel sistema delle relazioni familiari.

Quello che si ricerca nel successore è la cosiddetta vocazione imprenditoriale, che si identifica non solo con l'attitudine e il desiderio di guidare l'impresa, ma che è rappresentata da un delicato e articolato insieme di qualità personali innate, quali lo spirito d'iniziativa, il carattere, l'attitudine a considerare i molteplici aspetti dei problemi, senza trascurare le qualità personali conseguibili, quali la preparazione tecnica nello specifico settore, la preparazione gestionale e la conoscenza dell'azienda acquisita sul campo.

Il genio dell'imprenditorialità è qualcosa che si ha dentro, qualcosa di innato che fa parte del patrimonio genetico di un individuo; si può affermare che "imprenditori si nasce". È banale dirlo, ma non tutti possiedono spiccate capacità

imprenditoriali ed ovviamente non ci sono garanzie genetiche che le abilità dei genitori si trasferiscano ai figli.

Il ruolo che la famiglia svolge durante il processo formativo psicologico-culturale del soggetto o dei soggetti candidati alla successione è fondamentale.

È importante trasmettere ai figli una forte convinzione nei valori dell'azienda e della famiglia, comunicare messaggi positivi riguardanti il ruolo del padre imprenditore e dell'azienda, instillare nella loro mente l'idea che affrontare il libero mercato accettando il rischio d'impresa è compito nobile.⁹

Il genitore, per rafforzare l'affezione dei figli all'attività d'impresa, dovrebbe gradualmente coinvolgerli negli "affari di famiglia", cercando di stimolare la capacità di assumere responsabilità e di prendere decisioni.

L'atteggiamento educativo dovrebbe influire sui seguenti aspetti della personalità dei successori quali:

- lo spirito di sacrificio;
- l'attitudine ad assumersi responsabilità;
- l'adattabilità al cambiamento;
- l'umiltà nell'apprendimento;
- l'amore per la sfida;
- la capacità di affrontare problemi;
- la capacità di costruire e gestire rapporti interpersonali.

Altri aspetti del patrimonio personale del successore derivano da condizionamenti esterni alla famiglia e sono legati alle esperienze culturali proprie del figlio che spesso influenzano in misura notevole la sua personalità.

Le variabili esterne che condizionano i modelli comportamentali dei successori si possono distinguere in due categorie:

⁹ CARLO FEDERICO MONTECAMOZZO, Guida al passaggio generazionale nelle PMI. Come assicurarsi la continuità imprenditoriale nell'impresa di famiglia, IPSOA, 2012.

1. Il percorso scolastico: in particolare, la fase universitaria e quella dei corsi di specializzazione offrono l'occasione per apprendere, insieme a nozioni tecniche, anche elementi culturali nuovi rispetto a quelli assimilati in famiglia.

2. Le esperienze di vita esterne alla famiglia e alla scuola: si tratta di esperienze maturate in altre aziende, possibilmente anche all'estero, e quindi in contesti ambientali diversi rispetto a quelli già conosciuti, che permettono di sviluppare nuovi elementi culturali (fondamentale l'apprendimento di lingue straniere, l'inglese in primis) che distinguono il successore dalla precedente generazione. Si crea un valore aggiunto nel patrimonio personale del successore che gli consentirà di apportare elementi d'innovazione nell'azienda e di contribuire al mantenimento del successo dell'impresa ed eventualmente ad una sua crescita.

Per quanto brillante sia il corso degli studi del successore e per quanto proficua sia stata la sua esperienza di lavoro presso altre aziende, l'ingresso nell'impresa di famiglia deve essere graduale. Il successore dovrà "farsi le ossa" partendo dal basso; è un errore inserire il figlio direttamente a livelli dirigenziali.

È bene che il successore acquisisca esperienza in tutti i principali settori dell'azienda, ed è importante stabilire in modo preciso i compiti e le responsabilità che gli sono di volta in volta affidati.

Una valida soluzione per accompagnare i figli in un inserimento graduale è quella di affiancargli un collaboratore esperto (figura del tutor).

Dopo un'intensa, severa e quindi formativa "gavetta", il giovane avrà imparato a vivere e a muoversi in una realtà organizzativa a lui inizialmente estranea, avrà appreso il funzionamento del sistema aziendale nel suo complesso e sarà pronto a sostituire il padre nella guida dell'impresa¹⁰.

¹⁰ Con una bella metafora il Prof. CLAUDIO DEVECCHI (Università Cattolica di Milano) ci dice che "le nuove generazioni hanno bisogno di bussole e strumenti con cui imparino a prendere decisioni in autonomia, non di qualcuno che indichi continuamente la strada. Starà poi a loro fare gli esploratori".

Il padre che lascia la guida dell'impresa al figlio ha il dovere di metterlo nelle condizioni di lavorare al meglio; la soluzione migliore è quella di continuare a collaborare con il successore nella definizione degli obiettivi e nel disegnare la strategia per raggiungerli.

Il vecchio leader va incontro ad un cambiamento di ruolo, egli abbandona i compiti esecutivi per assumere quelli di supervisione. È un passaggio difficile che richiede un mutamento di mentalità e di atteggiamento.

Cedere il testimone non significa disinteressarsi da quel momento in poi dell'impresa, anzi, il senior leader dovrà mantenere un controllo a distanza sulle linee generali da seguire pur lasciando al successore la massima autonomia operativa. Egli si interesserà della lettura dei dati dell'impresa - dei bilanci in particolare - e intratterrà colloqui periodici con il suo successore in merito all'andamento aziendale. Oltre a visionare i bilanci, il senior leader si terrà informato sull'andamento dell'azienda attraverso la lettura di altri utili documenti quali il budget aziendale, il rendiconto finanziario, gli indici aziendali, il portafoglio ordini e la programmazione della produzione; inoltre studierà l'evoluzione del mercato e dell'ambiente che circonda l'impresa per individuare eventuali minacce e opportunità (analisi SWOT).

Per il genitore l'azienda è come un figlio, l'ha vista crescere, vi ha dedicato le sue energie e la sua vita, e proprio per questo in molti casi gli imprenditori non vogliono lasciare il comando alle nuove generazioni. Per questa tipologia di persone, l'autore Angelo Vergani¹¹ ha coniato il termine "obsoleti", un misto tra obsoleto (cioè superato) e lento (cioè poco reattivo di fronte ai cambiamenti), perché questo è quello che diventano gli imprenditori aggrappati al loro ruolo di padri padroni.¹²

¹¹ Nel suo libro "Imprenditore nato. Come dare continuità all'azienda di famiglia. Milano IL SOLE 24Ore 2003 II edizione".

¹² L'imprenditore deve capire che ha molte doti ma non quella dell'immortalità, anche lui ha un suo ciclo di vita. Alberto Falk diceva: "ogni azienda è figlia del suo tempo e quando i tempi cambiano devono cambiare anche gli imprenditori".

Il vecchio imprenditore deve capire quando è il momento di uscire di scena e deve programmare il processo che porterà all'insediamento del suo successore al vertice dell'impresa; in questo modo lascerà spazio al giovane familiare senza aspettare che si verifichi un evento traumatico che privi improvvisamente l'impresa della sua presenza e che costringa a cercare con urgenza soluzioni alternative.

Se l'imprenditore è stato lungimirante ed ha programmato accuratamente tutto il processo di transizione, preparando un piano di formazione in grado di portare il successore al vertice dell'impresa, è raro che la famiglia si possa trovare di fronte ad imprevisti o a sorprese sgradevoli.

La pianificazione della successione nell'impresa familiare riguarda sia l'impresa sia la famiglia attraverso la configurazione di due percorsi connessi tra loro. È un processo lungo, molto complesso e non standardizzabile, per il quale non si può fornire una soluzione di carattere universale valida per ogni specifica situazione.

In questo panorama di complessità la legge mette a disposizione degli imprenditori vari istituti per pianificare e realizzare il passaggio generazionale; in taluni casi è possibile combinare più strumenti per ottenere il risultato desiderato nella maniera più efficace.

La scelta dell'istituto che meglio risponde alle esigenze dell'imprenditore e della famiglia implica un'analisi approfondita delle variabili civili, societarie, fiscali ed organizzative.

Il passaggio generazionale costituisce una fase critica della vita familiare e aziendale. Le capacità e l'esperienza specifica dell'imprenditore sono in genere inadeguate perciò l'intervento di professionisti, in grado di trattare le materie specialistiche ruotanti attorno alla successione generazionale, si rende necessario al fine di garantire adeguate soluzioni tecniche.

Le principali figure professionali che possono supportare l'imprenditore sono¹³:

¹³ Secondo il Prof. Claudio Devecchi.

– un esperto finanziario. L'imprenditore non dovrebbe fare finanza¹⁴, è un'attività molto complessa e pericolosa (vedi caso Parmalat);

– un business coach. È una figura necessaria per far crescere le persone da un punto di vista professionale, relazionale e psicologico. È un attore che partecipa alla creazione di un benessere organizzativo. Deve avere una visione a tutto tondo e deve conoscere le logiche aziendali;

– un dottore commercialista particolarmente esperto in ambito fiscale. Questo perché il sistema tributario italiano è molto complesso ed oneroso per cui occorre cercare di minimizzare il carico fiscale, ovviamente nel rispetto della legge.

¹⁴ La finanza si può definire come "quella scienza che studia le modalità di allocazione del denaro tra usi alternativi, al fine di massimizzare la propria soddisfazione".

CAPITOLO II

L'IMPRESA FAMILIARE

1. Definizione

Le imprese familiari rivestono ancora oggi, in Italia ed all'estero, un ruolo fondamentale nell'economia.

In Italia più dell'85% delle imprese (il 50% di quelle con fatturato superiore ai 50 milioni) è a controllo familiare¹⁵. I family business sono un pilastro del sistema economico italiano, impiegano il 52% della forza lavoro nazionale e producono circa il 70% del PIL (Cerif, 2008).

La principale motivazione per cui le imprese familiari riescono ad essere notevolmente efficaci e competitive nel mercato deriva dal forte impegno e dalla coesione dei membri della famiglia.

Secondo alcuni recenti studi¹⁶ il capitalismo familiare si è dimostrato la forma di impresa più vincente, infatti, le aziende familiari italiane sembrano aver cavalcato meglio delle altre imprese la difficile crisi iniziata nel 2010 e tuttora in corso, anche se la loro redditività ha sofferto e il ricambio generazionale resta uno dei nodi più complessi da districare.

Nel corso del tempo sono stati diversi gli autori che si sono interessati allo studio ed all'analisi delle imprese familiari. Da questi studi discendono diverse definizioni.

Una prima definizione piuttosto datata è quella che identifica come familiare un'impresa in cui “i portatori di capitale di rischio e i prestatori di lavoro appartengono ad un'unica famiglia o a poche famiglie collegate tra loro da

¹⁵ IL SOLE 24 ORE, 17 novembre 2012, Le imprese familiari in Italia antidoto contro la recessione.

¹⁶ È quanto emerge dal rapporto 2012 dell'Osservatorio AUB (Aidaf, Unicredit, Bocconi) sulle aziende familiari italiane di medie e grandi dimensioni (7.150 con un fatturato di almeno 50 milioni di euro). L'Aidaf è l'associazione italiana delle aziende familiari nata nel nostro Paese nel 1997 per “tutelare e diffondere i valori del capitalismo familiare”.

vincoli di parentela o affinità”¹⁷. Questa definizione comprende soprattutto imprese di piccole dimensioni circoscritte dal numero di familiari che lavorano nelle stesse, mentre nella realtà odierna si osserva anche la presenza di imprese familiari di grandi dimensioni.

Molto più ampio è l’ambito coperto da una successiva definizione, secondo la quale è familiare un’impresa “dove si istituiscono relazioni di reciproco condizionamento tra l’azienda di produzione e l’azienda di consumo di una o poche famiglie legate da vincoli di parentela o affinità, che detengono la proprietà del capitale conferito con il vincolo di pieno rischio”¹⁸.

La definizione che prevale oggi in letteratura è quella che identifica come familiare un’impresa dove “una o poche famiglie, collegate da vincoli di parentela, di affinità o da solide alleanze, detengono una quota di capitale di rischio sufficiente ad assicurare il controllo dell’impresa”¹⁹.

In questo modo l’universo delle imprese definite familiari si amplia in modo notevole, andando ad includere non solo la maggioranza delle piccole e medie imprese, ma anche un importante numero di entità di grandi dimensioni.

La definizione di impresa familiare adottata dal nostro legislatore è contenuta nell’articolo 230 bis del Codice Civile²⁰. Secondo tale articolo si può parlare di impresa familiare quando il familiare presta la sua attività di lavoro in modo continuativo nell’impresa o nella famiglia. Il lavoro prestato dal familiare,

¹⁷ DELL’AMORE G., *Le fonti del risparmio familiare*, Milano, Giuffrè, 1962.

¹⁸ FERRERO G., *Impresa e management*, Milano, Giuffrè, 1989.

¹⁹ DEMATTÈ C., CORBETTA G. (a cura di), *I processi di transizione delle imprese familiari*, Milano, Mediocredito Lombardo, 1993.

²⁰ Art 230 bis CC: Salvo che sia configurabile un diverso rapporto, il familiare che presta in modo continuativo la sua attività di lavoro nella famiglia o nell’impresa familiare ha diritto al mantenimento secondo la condizione patrimoniale della famiglia e partecipa agli utili dell’impresa familiare ed ai beni acquistati con essi nonché agli incrementi dell’azienda, anche in ordine all’avviamento, in proporzione alla quantità e alla qualità del lavoro prestato. Le decisioni concernenti l’impiego degli utili e degli incrementi nonché quelle inerenti alla gestione straordinaria, agli indirizzi produttivi e alla cessazione dell’impresa sono adottate, a maggioranza, dai familiari che partecipano alla impresa stessa. I familiari partecipanti all’impresa che non hanno la piena capacità di agire sono rappresentati nel voto da chi esercita la potestà su di essi. Il lavoro della donna è considerato equivalente a quello dell’uomo. Ai fini della disposizione di cui al primo comma si intende come familiare il coniuge, i parenti entro il terzo grado, gli affini entro il secondo; per impresa familiare quella cui collaborano il coniuge, i parenti entro il terzo grado, gli affini entro il secondo.

quindi, deve essere continuativo, il che esclude che si possa parlare di impresa familiare nel caso in cui l'attività di lavoro sia prestata in modo occasionale nell'impresa o nella famiglia. Per quanto concerne il concetto di familiare, con questa espressione si intendono: il coniuge, i parenti entro il terzo grado (ad esempio: figli, genitori, fratelli, nonni, ecc..) e gli affini entro il secondo grado (ad esempio: suoceri, nuore, generi, cognati).

In sintesi, le imprese familiari si caratterizzano e si distinguono dagli altri tipi di imprese per alcuni elementi:

1. la convivenza tra due istituti²¹ diversi tra loro per natura e scopo, quali la famiglia e l'impresa;
2. una quota importante del capitale di rischio dell'impresa è detenuta dal nucleo familiare;
3. i più importanti valori aziendali si identificano con quelli familiari;
4. uno o più membri della famiglia sono coinvolti nell'attività operativa aziendale;
5. le relazioni familiari rappresentano uno dei fattori più importanti nei processi di successione e di trasmissione del potere.

2. I punti di forza e di debolezza

I punti di forza e di debolezza di un'impresa familiare sono strettamente legati al grado di separazione tra il sistema famiglia e il sistema impresa, cioè al fenomeno della sovrapposizione istituzionale.

Tra i *punti di forza* possiamo evidenziare:

²¹ Possiamo definire la *famiglia* come "istituto della società umana che persegue il soddisfacimento, in via diretta, dei bisogni dei suoi componenti, mediante il consumo di beni e servizi", mentre *l'impresa*, può essere definita come: "azienda di produzione che, a scopo di lucro, produce beni e servizi per la soddisfazione, in via indiretta dei bisogni individuali". CARAMIELLO C., *L'azienda. Alcune brevi riflessioni introduttive*, Milano, Giuffrè, 1993.

- la considerazione dell'impresa come un'estensione della famiglia;
- una maggiore coesione organizzativa: i valori imprenditoriali sono condivisi da tutti coloro che vi operano, membri familiari e dipendenti esterni; in questo tipo di imprese, specie se ben gestite, i dipendenti si sentono parte integrante della famiglia;
- una organizzazione più snella ed uno scambio di informazioni più semplice; questo comporta una maggiore flessibilità e capacità di adattamento organizzativo più veloce.

Per quanto riguarda i principali *punti di debolezza* rinveniamo:

- il rischio che conflitti familiari possano ripercuotersi nell'azienda e compromettere una efficace ed efficiente gestione aziendale;
- difficoltà a reperire capitale di rischio;
- l'eccessiva dipendenza dai cicli biologico-generazionali dei familiari: l'improvvisa morte del titolare o di altri membri determinanti può segnare l'inizio di una crisi irreversibile per l'azienda di famiglia;
- una successione limitata ai figli o ai consanguinei più stretti riduce la scelta del futuro leader a una cerchia ristretta che potrebbe non comprendere le persone che costituiscono la migliore tra le scelte possibili;
- i valori su cui si fonda la famiglia, improntati alla solidarietà fra i suoi membri, non sono spesso compatibili con i criteri che devono governare la conduzione di un'impresa. Essi, infatti, dovrebbero essere improntati alla meritocrazia, perché soltanto affidando gli incarichi più importanti e i compensi maggiori ai migliori si ottiene il massimo risultato.

3. Diritti riconosciuti al collaboratore di azienda familiare.

Il Codice Civile attribuisce ai collaboratori familiari sia diritti amministrativi che diritti patrimoniali.

Tra i diritti amministrativi rientrano:

- il diritto di concorrere alla formazione delle decisioni su atti di straordinaria amministrazione dell'impresa;
- il diritto di prelazione nel caso di trasferimento²² dell'azienda familiare.

L'attribuzione di tali diritti ai collaboratori ha messo in dubbio la natura individuale dell'impresa familiare; ci si è chiesti, infatti, se l'impresa familiare dia vita a un soggetto collettivo riconducibile all'ambito di fenomeni associativi già noti o di tipo nuovo.

La tesi maggiormente condivisa resta quella secondo la quale unico titolare dei poteri di gestione ordinaria dell'impresa familiare è l'imprenditore individuale, e le sue decisioni sono valide ed efficaci nei rapporti con i terzi anche con riguardo agli atti di natura straordinaria eventualmente adottati in contrasto con la volontà dei collaboratori familiari, i cui diritti previsti dal Codice Civile hanno mera efficacia obbligatoria nei rapporti interni (Cassazione, sentenze 917/99 e 10412/95) e non anche rilevanza esterna.

Pertanto, la disciplina delle prestazioni lavorative dei familiari dell'imprenditore ha carattere esclusivamente obbligatorio, non altera la struttura individuale dell'impresa e non incide sulla titolarità dei beni aziendali, che restano di proprietà esclusiva dell'imprenditore-datore di lavoro.

Tra i diritti patrimoniali rientrano:

- il diritto di mantenimento secondo la condizione patrimoniale della famiglia;
- il diritto alle assicurazioni sociali garantite dalla Costituzione e dalle leggi;
- il diritto di partecipazione agli utili dell'impresa;

²² Si discute su cosa debba intendersi per «trasferimento» d'azienda; tuttavia è certamente pacifico che questa espressione ricomprende gli atti di cessione volontari a titolo oneroso inter vivos (escludendo, quindi, gli atti a titolo gratuito).

– il diritto di liquidazione degli incrementi di valore dell'azienda (anche in ordine all'avviamento) maturati nel periodo compreso tra l'inizio e la fine della collaborazione.

In particolare, il diritto di partecipazione agli incrementi dell'azienda compete a ciascun collaboratore «in proporzione alla quantità e qualità del lavoro prestato» e può essere liquidato in denaro alla cessazione, per qualsiasi causa, della prestazione di lavoro, ed altresì in caso di alienazione dell'azienda.

Al fine di quantificare l'incremento spettante al collaboratore occorre, pertanto, stimare il valore effettivo dell'azienda all'inizio del rapporto di collaborazione e quello al momento della cessazione del rapporto (anche in caso di cessione o conferimento di azienda) affinché i due valori possano essere confrontati per stabilire il *quantum* del diritto patrimoniale.

Quest'ultimo aspetto è particolarmente rilevante nell'ambito del caso aziendale trattato nel capitolo sesto.

Il caso riguarda il conferimento in una S.r.l. (neocostituita) di un'azienda gestita da un'impresa familiare, nella quale, oltre al titolare, collaborano, in modo continuativo e prevalente, la moglie e i due figli.

Si è osservato che, se è vero che è necessario iscrivere il valore di avviamento tra le attività dell'azienda conferitaria, è altrettanto vero che i collaboratori dell'impresa familiare hanno diritti patrimoniali sugli incrementi dell'avviamento determinato in relazione alla quantità e qualità del lavoro prestato nell'impresa.

Nel caso presentato al termine di questo elaborato, il capitale sociale della società conferitaria è stato liberato in parte dal titolare, mediante il conferimento del complesso aziendale, e, per la parte restante dai collaboratori familiari (che quindi sono diventati soci), mediante conferimento del loro credito verso la predetta impresa maturato per effetto degli incrementi di avviamento cui avevano diritto in proporzione alla quantità e qualità del lavoro prestato.

4. La continuità dell'impresa familiare nel passaggio generazionale

Il trasferimento di impresa rappresenta un argomento di estrema attualità, sia a causa del progressivo invecchiamento della popolazione, sia perché sono aumentate le situazioni in cui gli imprenditori desiderano lasciare l'attività anche se non è ancora stata raggiunta l'età del pensionamento, sia ancora perché può essere difficile individuare, all'interno della famiglia, altri soggetti pronti ad assumere responsabilità imprenditoriali e sociali.

In Italia il fenomeno è di particolare attualità in quanto oltre metà dei titolari delle imprese familiari ha superato i sessanta anni d'età e nei prossimi anni dovranno affrontare il problema della successione d'impresa, che se non gestito con la dovuta attenzione potrebbe tramutarsi in una minaccia per la sua stessa sopravvivenza.

Il ricambio imprenditoriale può condurre ad un potenziamento e rinnovamento dell'impresa o, nella peggiore delle ipotesi, ad un processo di deterioramento e crisi dell'azienda familiare²³.

Imprenditore e successore sono due individui con cicli di vita molto diversi; la psicologia ci insegna che queste due realtà non sono perfettamente collimanti, è necessario che dialoghino e non si scontrino.

Le persone che subentrano e quelle che lasciano si trovano spesso in fasi differenti di vita circa il successo e la soddisfazione professionale; ciò può condurre ad atteggiamenti diversi nei confronti dei vari aspetti che costituiscono le delicate fasi di un passaggio d'impresa e rendere così non agevole la loro compresenza all'interno dell'organizzazione.

Il professore statunitense John L.Ward²⁴ identifica quattro caratteristiche essenziali per un processo di ricambio generazionale fisiologico:

²³ SCHILLACI C.E., I processi di transizione del potere imprenditoriale nelle imprese familiari, 1990, Giappichelli.

²⁴ JOHN L.WARD, Keeping the Family Business Healthy. How to plan for continuing growth, profitability, and family leadership, San Francisco, Jossey – Bass, 1987; trad. it. Di padre in figlio: l'impresa di famiglia. Come preparare il passaggio generazionale e assicurare continuità e prosperità alle aziende familiari, Milano, Franco Angeli, 1990.

1. la presenza di un fondatore che sia sereno e contento di trasmettere ai suoi eredi l'azienda;
2. la presenza di un erede, o di più eredi pronti a farsi carico, anche se in giovane età, delle responsabilità gestionali dell'azienda;
3. la fiducia reciproca tra il fondatore ed il suo erede;
4. la disponibilità ad affrontare i problemi insieme e di comune accordo.

5. Aspetti fiscali

Il legislatore tributario si occupa delle imprese familiari all'art. 5, commi 4 e 5, del TUIR²⁵.

L'art. 5 contiene la fondamentale regola della tassazione per trasparenza, in base alla quale i redditi delle società semplici, in nome collettivo e in accomandita semplice residenti nel territorio dello Stato sono imputati a ciascun socio, indipendentemente dalla percezione, proporzionalmente alla sua quota di partecipazione agli utili.

I soggetti passivi del tributo sono i singoli soci ed associati e non la società o l'associazione, queste ultime assumono una funzione di carattere strumentale inerente alla determinazione del reddito complessivo da ripartire tra i soci e gli associati che verranno colpiti dal tributo. L'entità collettiva, quindi, pur non

²⁵ «I redditi delle imprese familiari di cui all'art. 230-bis del codice civile, limitatamente al 49% dell'ammontare risultante dalla dichiarazione dei redditi dell'imprenditore, sono imputati a ciascun familiare, che abbia prestato in modo continuativo e prevalente la sua attività di lavoro nell'impresa, proporzionalmente alla sua quota di partecipazione agli utili. La presente disposizione si applica a condizione:

a) che i familiari partecipanti all'impresa risultino nominativamente, con l'indicazione del rapporto di parentela o di affinità con l'imprenditore, da atto pubblico o da scrittura privata autenticata anteriore all'inizio del periodo d'imposta, recante la sottoscrizione dell'imprenditore e dei familiari partecipanti;

b) che la dichiarazione dei redditi dell'imprenditore rechi l'indicazione delle quote di partecipazione agli utili spettanti ai familiari e l'attestazione che le quote stesse sono proporzionate alla qualità e quantità del lavoro effettivamente prestato nell'impresa in modo continuativo e prevalente, nel periodo d'imposta;

c) che ciascun familiare attesti, nella propria dichiarazione dei redditi, di aver prestato la sua attività di lavoro nell'impresa in modo continuativo e prevalente.

Si intendono per familiari, ai fini delle imposte sui redditi, il coniuge, i parenti entro il terzo grado e gli affini entro il secondo grado».

essendo debitrice dell'imposta corrispondente al reddito che essa produce, costituisce il primo referente rispetto all'obbligo di dichiarazione e all'accertamento del reddito complessivamente prodotto.

Questa regola si applica anche all'impresa familiare, con alcune precisazioni.

L'impresa familiare, secondo la prevalente dottrina, non configura una società ma un'impresa individuale esercitata con l'ausilio di componenti della famiglia che prestano un'attività assimilata al lavoro subordinato.

L'ordinamento tributario ha riservato alla materia un complesso di norme tendenti ad impedire l'utilizzazione elusiva. È ovvio, infatti, che la ripartizione del reddito tra più componenti della stessa famiglia, anche in mancanza di effettiva prestazione di attività di impresa, consentirebbe ai suoi vari membri di scontare un tributo in base ad aliquote minori e, quindi, di abbattere il carico fisiologico del tributo altrimenti gravante sull'imprenditore. All'esercizio dell'impresa possono perciò concorrere soltanto il coniuge, i parenti entro il terzo grado e gli affini entro il secondo grado, ed è necessario che i soggetti partecipanti all'impresa risultino nominativamente, con l'indicazione del grado di parentela o affinità, da atto pubblico o scrittura privata autenticata aventi data certa anteriore all'inizio del periodo di imposta e sottoscritti dall'imprenditore e da tutti i partecipanti; è necessario, inoltre, che la dichiarazione dei redditi dell'imprenditore rechi l'indicazione delle quote di partecipazione agli utili e l'attestazione che esse sono proporzionate alla qualità e quantità di lavoro effettivamente prestato, e, infine, che, anche nelle dichiarazioni dei familiari, figuri l'attestazione di aver prestato attività di lavoro nell'impresa in modo continuativo e prevalente²⁶.

In ogni caso, il reddito prodotto dall'azienda deve essere imputato all'imprenditore almeno nella misura del 51%, cosicché solo il 49% può essere

²⁶ Rispetto alla disciplina civilistica, quella fiscale richiede un ulteriore requisito al lavoro svolto dai familiari; infatti la collaborazione fiscalmente rilevante deve essere, oltre che continuativa, come previsto dall'art. 230-bis del codice civile, anche prevalente rispetto a qualsiasi altra attività lavorativa del collaboratore.

attribuito ai familiari collaboratori.²⁷ Questa precisazione ha una *ratio* palesemente antielusiva, infatti, è necessaria per precludere comportamenti volti ad eludere la progressività dell'imposta (Irpef) articolando fraudolentemente l'attribuzione del reddito in modo da conseguire l'applicazione di aliquote meno onerose.

La natura del reddito percepito dal titolare, pari al reddito dell'impresa familiare al netto delle quote spettanti ai familiari collaboratori, è considerato reddito di impresa; mentre le quote di reddito spettanti ai collaboratori costituiscono redditi di partecipazione.

L'impresa familiare, sebbene i collaboratori familiari possano intervenire su alcune decisioni relative alla vita dell'azienda, rimane giuridicamente un'impresa individuale la cui gestione spetta al titolare che è l'unico soggetto che assume il rischio derivante dall'esercizio di impresa e al quale, pertanto, possono essere attribuite le perdite dell'impresa. Infatti, nell'impresa familiare i collaboratori partecipano soltanto alla ripartizione del reddito conseguito e non anche a quella delle perdite subite.²⁸

²⁷ F.BATISTONI FERRARA - B. BELLE', "L'imposta sul reddito delle imprese commerciali", Cedam, 2007.

²⁸ REBECCA G., ZANNI M., Perdite fiscali. Guida operativa. Gruppo 24 ore, 2012.

CAPITOLO III

I PRINCIPALI STRUMENTI A DISPOSIZIONE DELL'IMPRENDITORE PER GESTIRE IL PASSAGGIO GENERAZIONALE

1. Introduzione

Esistono diverse soluzioni per gestire il passaggio generazionale e garantire la sopravvivenza e la continuità dell'impresa familiare.

Questo elaborato non ha la pretesa di illustrare in modo esaustivo tutti gli strumenti esistenti a disposizione degli operatori, ma l'obiettivo di descriverne soltanto alcuni, i più utilizzati, in particolare quelli sotto elencati:

- la donazione;
- la cessione;
- il patto di famiglia;
- la scissione;
- l'affitto d'azienda;
- il conferimento.

In questo capitolo saranno descritti i principali profili giuridici e fiscali, nonché i vantaggi ed i limiti, di ciascuno strumento per poi soffermare principalmente l'attenzione, nei capitoli seguenti, sugli istituti dell'affitto e del conferimento d'azienda.

Inoltre, non bisogna trascurare l'opportunità dell'utilizzo incrociato e combinato di diversi strumenti, per costruire una soluzione personalizzata, il più aderente possibile ai bisogni dell'imprenditore.

2. La donazione

2.1 Aspetti generali

La donazione è l'atto con il quale, per spirito di liberalità, una parte (donante) arricchisce l'altra (donatario), disponendo a favore di questa di un suo diritto, o assumendo verso la stessa una obbligazione (art. 769 c.c.).

Questa operazione rappresenta un modello tipico con cui l'imprenditore individuale attua, in vita, il passaggio generazionale d'impresa.

Per un imprenditore individuale la donazione è una modalità di trasferimento dell'azienda che, a determinate condizioni, può risultare particolarmente conveniente in termini di risparmio di imposta.

Infatti, la donazione di un'azienda da imprenditore individuale a persona fisica è in generale una modalità di trasferimento neutrale in termini di imposizione diretta sia per il donatario che per il donante.

Non è invece neutrale la donazione in favore di una società commerciale; in questo caso la donazione, di norma, comporta l'emersione della plusvalenza in capo al donante e della sopravvenienza attiva in capo al donatario.

Oggetto della donazione può essere anche un singolo ramo d'azienda: unico requisito indispensabile è che il complesso di beni effettivamente trasferito sia idoneo ad esercitare l'attività d'impresa, ovvero abbia l'attitudine a realizzare la finalità economica a cui è destinato.

In tale contesto l'imprenditore individuale potrà avvalersi delle disposizioni dell'art. 58, comma I del TUIR, in base alle quali "il trasferimento di azienda per causa di morte o per atto gratuito non costituisce realizzo di plusvalenze dell'azienda stessa; l'azienda è assunta ai medesimi valori fiscalmente riconosciuti nei confronti del dante causa".

L'obiettivo del presente lavoro è quello di analizzare la donazione d'azienda da parte di un imprenditore individuale sotto il profilo dell'imposizione diretta e dell'imposizione indiretta.

2.2 Imposizione diretta

Per quanto riguarda l'imposizione diretta, l'Agenzia delle Entrate, con la risoluzione n. 341/E del 23 novembre 2007, in risposta ad un interpello relativo alla donazione dell'azienda da parte di un imprenditore individuale ai discendenti, ha delineato il perimetro di applicazione della norma, specificando che l'art. 58, comma I, del D.P.R. 22 dicembre 1986, n. 917 "intende favorire il passaggio generazionale dell'azienda, sia a titolo di donazione che a titolo di successione per causa di morte da parte dell'imprenditore individuale a soggetti terzi persone fisiche, indipendentemente dal grado di parentela o dal rapporto di coniugio che intercorre con il beneficiario del trasferimento dell'azienda o del ramo di azienda".

Da questa interpretazione si osserva che la donazione di azienda rappresenta una fattispecie di trasferimento di azienda in regime di neutralità fiscale, a patto che i valori dei beni costituenti il complesso aziendale dell'imprenditore individuale siano assunti dal donatario al costo fiscalmente riconosciuto che gli stessi avevano in capo al donante.

In sostanza, l'imprenditore individuale che utilizzi la donazione per trasferire l'azienda ad una persona fisica, ha la possibilità di applicare la disciplina agevolata di neutralità fiscale di cui al comma I dell'art. 58 del TUIR.

La plusvalenza, che in assenza della disposizione in commento avrebbe realizzato il donante, resta latente e concorrerà alla formazione del reddito del donatario all'atto della eventuale successiva cessione dell'azienda o dei singoli beni che la compongono.

Al di fuori di questa ipotesi continuano ad applicarsi le regole ordinarie: la donazione d'azienda, o di beni aziendali in genere, costituisce una liberalità, quindi una destinazione di beni a finalità estranee all'esercizio dell'impresa, che

determina l'emersione della plusvalenza in capo al donante (art. 58, comma III²⁹).

Per il donatario, inoltre, secondo le disposizioni dell'art. 88, comma III, lettera b) del Tuir, si genera una sopravvenienza attiva³⁰.

2.3. *Gli effetti fiscali. Imposizione diretta*

Si esaminano in particolare i due casi seguenti:

- a) donatario non imprenditore/pluralità di donatari;
- b) donatario imprenditore.

a) Donatario non imprenditore/pluralità di donatari.

La donazione di azienda da persona fisica (imprenditore individuale) a persona fisica, ai sensi dell'art. 58 comma I secondo periodo del TUIR, è una modalità di trasferimento di azienda in regime di neutralità fiscale (indipendentemente dal grado di parentela tra donante e beneficiario), purché i valori dei beni costituenti il complesso aziendale dell'imprenditore individuale vengano assunti dal donatario al costo fiscalmente riconosciuto che gli stessi avevano in capo al donante³¹.

La neutralità fiscale è data dalla possibilità, per l'imprenditore donante, di trasferire un complesso aziendale senza che l'operazione determini l'emersione,

²⁹ Art.58 comma 3 Tuir: "Le plusvalenze dei beni relativi all'impresa concorrono a formare il reddito anche se i beni vengono destinati al consumo personale o familiare dell'imprenditore o a finalità estranee all'esercizio dell'impresa".

³⁰ La norma citata qualifica come sopravvenienza attiva i proventi in denaro o in natura conseguiti a titolo di contributo o di liberalità.

³¹ L'attuale quadro normativo è rinvenibile esclusivamente nel disposto del secondo periodo del comma 1 dell'art. 58 del TUIR, ai sensi del quale: "il trasferimento di azienda per causa di morte o per atto gratuito non costituisce realizzo di plusvalenze dell'azienda stessa; l'azienda è assunta ai medesimi valori fiscalmente riconosciuti nei confronti del dante causa. I criteri di cui al punto precedente si applicano anche qualora, a seguito dello scioglimento, entro cinque anni dall'apertura della successione, della società esistente tra gli eredi, la predetta azienda resti acquisita da uno solo di essi".

nell'ambito del proprio reddito di impresa, di plusvalenze imponibili ai fini delle imposte.

Condizione necessaria è che il donatario iscriva l'azienda ricevuta agli stessi valori fiscalmente riconosciuti in capo al donante. Tale continuità dei valori fiscali consente di differire la tassazione dei plusvalori aziendali latenti al momento in cui essi saranno effettivamente realizzati.

Non emergono dubbi sulla neutralità fiscale dell'operazione se il donatario è un soggetto non imprenditore che assume tale qualifica a seguito dell'acquisizione gratuita dell'azienda, in quanto non si realizzano presupposti imponibili ai fini delle imposte dirette.

Nel caso in cui, invece, il donatario non imprenditore non assuma tale qualifica contestualmente all'acquisizione del complesso di beni organizzati dal donante, mancherebbe la prosecuzione dell'attività dell'azienda, configurandosi così una mera donazione di beni, con conseguente emersione in capo al donante delle plusvalenze imponibili eventualmente insite nell'aver destinato i beni "a finalità estranee all'esercizio dell'impresa", ai sensi dell'art. 58 comma III del Tuir.

La neutralità si mantiene anche in caso di una pluralità di donatari, i quali poi trasformino la comunione d'azienda in società. Al contrario, scontrerebbe l'imposizione in capo al donatario la donazione operata a favore di donatari che si fossero precedentemente costituiti in forma societaria, in quanto la società donataria dovrebbe tassare, quale sopravvenienza attiva, il costo fiscale dell'azienda ricevuta³².

In presenza di più donatari può verificarsi, tuttavia, il caso in cui solo alcuni di essi decidano di proseguire l'attività di impresa. In questo caso, il regime di

³² Questa interpretazione è stata confermata dall'Agenzia delle Entrate nella risoluzione n. 341/E del 23 novembre 2007; la donazione dell'azienda a favore dei figli è fiscalmente neutra sia a carico del donante che del donatario, a norma dell'art. 58 comma I del TUIR, ed anche l'operazione di regolarizzazione (della società di fatto costituitasi tra i figli dell'imprenditore in una delle società tipiche disciplinate dal codice civile) non configura realizzo di plusvalenze, posto che ad essa si applicano le disposizioni dell'art. 170 del TUIR in materia di trasformazione di società. La trasformazione della società non costituisce realizzo né distribuzione delle plusvalenze e minusvalenze dei beni, comprese quelle relative alle rimanenze e il valore di avviamento.

neutralità fiscale non può trovare applicazione³³ e la donazione d'azienda può generare plusvalenze imponibili in capo al donante. Infatti, come sottolineato dalla risposta 15.5 inserita nella C.M. 137/E/97, a differenza del trasferimento mortis causa, in cui la neutralità fiscale è prevista anche nell'ipotesi di scioglimento della società di fatto tra eredi e continuazione dell'attività da parte di uno solo degli eredi stessi, nella donazione d'azienda il legislatore ha voluto limitare l'agevolazione solo in caso di continuazione dell'attività da parte di tutti gli aventi causa.

b) Donatario imprenditore

Più complesso è il caso in cui il donatario sia qualificabile come imprenditore.

Nell'ipotesi in cui la donazione dell'azienda venga effettuata a favore di un soggetto già imprenditore, pur rimanendo ferma la neutralità della donazione in capo al donante, possono determinarsi alcune problematiche in capo al donatario imprenditore, effetti che discendono dal disposto del comma 3, lettera b) dell'art. 88 del TUIR in materia di liberalità ricevute nell'esercizio di impresa.

Il donatario è "già imprenditore" sia nel caso in cui si tratti di persona fisica o ente non commerciale che già esercita un'attività di impresa, sia se si tratti di una società commerciale, ancorché sprovvista di un proprio complesso aziendale e costituita appositamente nell'ottica della successiva acquisizione a titolo gratuito dell'azienda da parte del donante.

L'acquisizione a titolo gratuito di un'azienda da parte di una persona fisica o di un ente non commerciale, ancorché già esercenti una propria attività di impresa, non può essere ricondotta all'ambito di applicazione del comma III dell'art. 88 del Tuir.

³³ L'art. 58, comma 1, ultimo inciso, prevede che la regola della neutralità fiscale si applica anche qualora a seguito dello scioglimento, entro cinque anni dall'apertura della successione, della società esistente tra gli eredi, l'azienda resti acquisita solo da uno di essi. Questa norma fa riferimento solo al trasferimento mortis causa, quindi la stessa non può trovare applicazione nei casi di donazione.

Ai fini delle imposte sui redditi, infatti, questi soggetti sono caratterizzati da una netta separazione tra ciò che attiene la propria sfera personale e ciò che attiene la sfera imprenditoriale. L'acquisizione di un qualsiasi bene per effetto di una donazione costituisce una fattispecie riconducibile alla sfera privata del donatario imprenditore, piuttosto che alla sfera imprenditoriale, inoltre non necessariamente il donante decide di effettuare l'operazione perché il donatario svolge già un'attività di impresa.

Non potendo attribuire il conseguimento della liberalità alla sfera imprenditoriale del donatario, viene meno il requisito della percezione nell'esercizio dell'attività di impresa e, di conseguenza, non risulta applicabile il disposto dell'art. 88 comma III lettera b) del Tuir. Pertanto la liberalità ricevuta è irrilevante ai fini del reddito del donatario imprenditore.³⁴

Non appare, invece, sostenibile la tesi della neutralità fiscale per il donatario imprenditore, quando quest'ultimo è una società commerciale, per la quale ai fini delle imposte sui redditi vige una perfetta identità tra sfera soggettiva e sfera imprenditoriale dell'ente³⁵. Pertanto, pur mantenendo la neutralità in capo al donante, la donazione comporta l'emersione di una sopravvenienza attiva tassabile in capo al donatario.

2.4. Imposizione indiretta

Per quanto concerne l'imposizione indiretta, la donazione d'azienda costituisce un'operazione fuori campo IVA, ai sensi della lettera b) del comma 3 dell'art. 2 del DPR 633/72. Tale norma esclude, infatti, dall'ambito oggettivo di applicazione del tributo "le cessioni che hanno per oggetto aziende o rami di azienda".

³⁴ REBECCA G., ZANETTI E. "Donazione d'azienda. Neutralità fiscale. Problematiche in capo al donante.", *Il Fisco*, 44, 2002, p. 7001.

³⁵ L'art 6, comma 3 del Tuir (per le Snc e le Sas) e l'art 81 (per le società e gli enti commerciali di cui alle lettere a) e b) del comma 1 dell'art 73) contengono la regola dell'attrazione. In base ad essa i redditi di queste entità da qualsiasi fonte provengano sono considerati redditi d'impresa e sono determinati secondo le norme relative a tali redditi.

L'operazione è invece soggetta all'imposta sulle donazioni, di cui al D.lgs. 346/90, come reintrodotta dal D.L. 262/2006, nonché alle imposte ipotecaria e catastale, di cui al D.lgs. 347/90, qualora nel complesso aziendale donato risultino compresi beni o diritti reali immobiliari.

Risulta quindi necessario esaminare la disciplina dell'imposta sulle donazioni e delle imposte ipotecaria e catastale.

2.4.1. Imposta sulle donazioni

La donazione d'azienda o di ramo d'azienda è soggetta, secondo le regole comuni, all'imposta di donazione. Tuttavia il comma 4-ter dell'art. 3 del D.lgs. 346/90 dispone che, a determinate condizioni, i trasferimenti d'azienda o di rami di esse, di quote sociali o di azioni effettuati a favore del discendente o del coniuge del donante non sono soggetti ad imposta.

Pertanto, la donazione d'azienda, se effettuata a favore di soggetti diversi dal coniuge o dal discendente del donante, sconta l'imposta con le aliquote e le franchigie ordinarie, mentre se effettuata a favore del coniuge o del discendente del donante è esente da imposta in presenza delle condizioni individuate dall'art. 3 comma 4-ter del D.lgs. 346/90.

Imposizione ordinaria

L'imposta di donazione è dovuta con le aliquote riportate nella Tabella N.1 (art. 2, comma 48, del DL 262/2006).

TABELLA N.1					
Beneficiari	Coniuge, parenti in linea retta	Fratelli e sorelle	Altri parenti fino al 4° grado; affini in linea retta; affini in linea collaterale fino al 3° grado	Portatori di handicap ai sensi della L. 104/92	Tutti gli altri soggetti
Aliquota applicabile	4%	6%	6%	4%, 6%, 8%, a seconda del rapporto di parentela	8%
Franchigia di esenzione	Con franchigia di 1 milione di euro ciascuno	Con franchigia di 100.000 euro ciascuno	Senza franchigia	Con franchigia di 1.500.000 euro ciascuno	Senza franchigia

La base imponibile su cui trovano applicazione le aliquote previste ai fini dell'imposta sulle donazioni, salvo ben inteso l'eventuale spettanza di franchigie di esenzione, è rappresentata dal "valore globale dei beni e dei diritti al netto degli oneri da cui è gravato il beneficiario diversi da quelli indicati dall'art. 58 comma 1 del D.lgs. 346/1990 ovvero, se la donazione è effettuata congiuntamente a favore di più soggetti o se in uno stesso atto sono compresi più atti di disposizione a favore di soggetti diversi, al valore delle quote dei beni o diritti attribuiti" (comma 49 dell'art. 2 del DL 262/2006).

Nel caso in cui oggetto di donazione sia un complesso aziendale, per quantificarne il valore, ai fini dell'applicazione dell'imposta sulle donazioni, si fa riferimento agli stessi criteri previsti per il caso di successione mortis causa (il comma 4 dell'art. 56 del D.lgs. 346/1990, in materia di donazioni, rinvia infatti espressamente a quanto disposto, in materia di successioni, dall'art. 15 del medesimo D.lgs. 346/1990).

Ciò premesso, il valore dell'azienda da assumere ai fini dell'imposta sulle donazioni è il "valore netto contabile", ossia il valore risultante dalla sommatoria algebrica delle attività e delle passività aziendali "indicate nell'ultimo inventario

regolarmente redatto e vidimato, tenendo conto dei mutamenti successivamente intervenuti” (secondo periodo del comma 1 dell’art. 15 del DLgs 346/1990).

L’irrelevanza dei c.d. “plusvalori latenti” del complesso aziendale donato è ribadita dall’art. 8 comma 1-bis dello stesso decreto, il quale sottolinea che “resta comunque ferma l’esclusione dell’avviamento nella determinazione della base imponibile delle aziende”.

Donazione esente

L’art. 3 comma 4-ter del D.lgs. 346/90 dispone l’esenzione dall’imposta di donazione d’azienda qualora vengano soddisfatte congiuntamente le seguenti condizioni:

- l’operazione è a favore del coniuge o del discendente del donante;
- il beneficiario (o i beneficiari) del trasferimento prosegue l’esercizio dell’impresa per un periodo non inferiore a 5 anni dalla data del trasferimento, impegnandosi in tal senso con apposita dichiarazione che deve essere rilasciata nell’atto di donazione.

L’oggetto del trasferimento può essere l’azienda o un ramo della stessa, purché si tratti di un complesso di beni che costituisca un’unità produttiva ai sensi dell’art. 2555 C.C..³⁶

Per usufruire dell’esenzione è necessario che i discendenti o il coniuge beneficiari del trasferimento, nel momento della donazione, rendano un’apposita dichiarazione nell’atto di donazione circa la loro volontà di proseguire l’attività di impresa e che, per un periodo non inferiore a cinque anni dalla data del trasferimento, proseguano effettivamente l’esercizio d’impresa.

³⁶ Art. 2555 C.C. Nozione. L’azienda è un complesso di beni organizzati dall’imprenditore per l’esercizio di impresa.

In generale, decade dall'agevolazione il beneficiario del trasferimento che non prosegua l'esercizio dell'azienda ricevuta per almeno cinque anni. La decadenza dal beneficio determina il pagamento dell'imposta in misura ordinaria, della sanzione amministrativa prevista dall'articolo 13 del decreto legislativo 18 dicembre 1997, n. 471³⁷ e degli interessi di mora decorrenti dalla data in cui l'imposta medesima avrebbe dovuto essere pagata.

Nel caso in cui il beneficiario perda il possesso dei beni acquisiti in donazione per cause non riconducibili alla sua volontà, come in caso di pignoramento dei beni o di fallimento dell'impresa, il beneficio non decade³⁸.

La decadenza non opera anche se il beneficiario opta per il conferimento dell'azienda o per la trasformazione eterogenea della comunione d'azienda in società³⁹ posto che, ai fini del mantenimento dell'agevolazione, tali operazioni sono assimilabili al proseguimento dell'esercizio dell'attività di impresa. Perché questo si realizzi, nel caso di conferimento o di trasformazione in una società di capitali, è però necessario verificare che i donatari restino, anche successivamente all'operazione, titolari del controllo societario.

Pertanto, in ipotesi di conferimento o di trasformazione dell'azienda ricevuta per donazione, effettuati prima del decorso dei cinque anni dal momento del trasferimento, secondo quanto affermato dalla risoluzione 341/2007/E e dalla circolare 3/2008/E dell'Agenzia delle Entrate, il donatario che conferisca o trasformi l'azienda in una società di persone non perde l'agevolazione, indipendentemente dall'entità della partecipazione ricevuta a fronte del conferimento; invece, se l'azienda è conferita in una società di capitali, o in essa trasformata, il donatario non perde l'agevolazione solo se le azioni o quote assegnategli in cambio del conferimento gli consentono di conseguire o integrare il controllo⁴⁰ ai sensi dell'art. 2359 comma 1 c.c..

³⁷ Sanzione amministrativa del 30% su ogni importo non versato.

³⁸ Assonime, circolare n.13 del 12.3.2007.

³⁹ Si tratta dell'operazione con la quale i beneficiari della donazione d'azienda costituiscono una società avente ad oggetto l'esercizio in comune dell'attività d'impresa inerente l'azienda donata.

⁴⁰ Nel caso di trasferimento delle partecipazioni o azioni in società di capitali, l'art. 3 comma 4-ter del D.lgs. 346/90 richiede un'ulteriore condizione ai fini dell'esenzione in parola. È necessario, infatti, che le

2.4.2 Imposte Ipotecaria e Catastale

Qualora nell'ambito del complesso aziendale oggetto di donazione siano compresi anche beni o diritti reali immobiliari, su detta componente immobiliare trovano applicazione anche le imposte ipotecaria e catastale, di cui al D.lgs. 347/90.

Le aliquote da applicare sono il 2% per l'imposta ipotecaria e l'1% per l'imposta catastale.

Peraltro, in presenza delle condizioni richieste per l'operatività dell'esenzione dalle imposte di successione e donazione di cui all'art. 3 comma 4-ter del D.lgs. 346/90, descritte nel precedente paragrafo, le imposte ipotecaria e catastale non sono dovute.⁴¹ Perciò la donazione è esente da tali tributi se l'operazione è a favore del coniuge o dei discendenti del donante, a condizione che i beneficiari del trasferimento proseguano l'esercizio dell'impresa per un periodo non inferiore a cinque anni dalla data del trasferimento.

quote trasferite al beneficiario siano in grado di consentire a quest'ultimo di acquisire o integrare il controllo della società ai sensi dell'art. 2359 comma 1 c.c..

⁴¹ Art. 1, comma 2, D.lgs. 31 ottobre 1990 n.347: "Non sono soggette all'imposta le formalità eseguite nell'interesse dello Stato né quelle relative ai trasferimenti di cui all'art. 3 del testo unico sull'imposta sulle successioni e donazioni approvato con decreto legislativo 31 ottobre 1990 n.346, salvo quanto disposto nel comma 3 dello stesso articolo."

3. Cessione d'azienda (o ramo d'azienda)

Nell'ambito del passaggio generazionale la cessione d'azienda, o ramo d'azienda, è uno strumento particolarmente utile all'imprenditore nelle seguenti situazioni:

- l'imprenditore non ha eredi cui lasciare l'azienda;
- non ci sono eredi interessati alla continuazione dell'attività d'impresa;
- solo alcuni degli eredi sono interessati alla continuazione dell'attività aziendale e non vi sono accordi tra gli stessi.

In ogni caso, la cessione è poco utilizzata ai fini successori in quanto, essendo operazione "realizzativa" (dalla cessione potrebbe emergere una plusvalenza tassabile), è svantaggiosa dal punto di vista fiscale.

È comunque utile analizzare, seppur brevemente, i principali profili fiscali di questa operazione.

3.1. Profili fiscali

3.1.1. Le imposte dirette

Generalmente, la cessione a titolo oneroso di un'azienda, o di un suo ramo, da origine ad una plusvalenza tassabile ai fini IRPEF ed IRES.

Per l'amministrazione finanziaria la plusvalenza che si origina con l'operazione di cessione di azienda è determinata dalla differenza tra il corrispettivo pattuito e la somma algebrica dei valori dei singoli elementi (attività e passività) che costituiscono l'azienda stessa, così come rilevati nelle scritture contabili ai fini della determinazione delle imposte sul reddito.

La tassazione è diversa e dipende, principalmente, da due elementi:

1. dalla data dalla quale l'azienda è stata posseduta, vale a dire dal giorno in cui l'azienda è stata acquistata o dal momento della sua costituzione;
2. dalla qualifica del cedente.

Le plusvalenze concorrono a formare il reddito d'impresa nell'anno di realizzazione con imposizione ordinaria, nel rispetto del principio della competenza economica.

Qualora l'azienda sia posseduta da almeno tre anni, la plusvalenza può essere rateizzata in quote costanti nell'esercizio stesso e nei successivi, ma non oltre il quarto (quindi fino ad un massimo di cinque esercizi). Tale scelta deve risultare dalla dichiarazione dei redditi.⁴²

Se il cedente cessa l'attività d'impresa durante il periodo in cui è in corso la tassazione frazionata della plusvalenza, tutte le quote restanti devono essere tassate nell'esercizio di cessazione dell'attività.

La rateizzazione della plusvalenza è preclusa all'imprenditore individuale che cede l'unica azienda poiché egli perde la qualità di imprenditore⁴³ (la plusvalenza è considerata reddito diverso). Tuttavia, a condizione che l'azienda sia stata posseduta per un periodo superiore a cinque anni, l'imprenditore può sempre optare, nella dichiarazione dei redditi relativa all'esercizio in cui la plusvalenza è stata realizzata, per la tassazione separata della plusvalenza ai sensi dell'art. 58, comma 1, TUIR e per rimando all'art. 17, comma 2, TUIR.

L'art. 58 del testo unico prevede un regime di alternatività tra l'opzione per il frazionamento dell'imposizione e la richiesta di tassazione separata. I due istituti si ispirano ad una *ratio* comune, anche se vi soccorrono con strumenti

⁴² Art. 86 comma 4 Tuir.

⁴³ La facoltà di rateizzare la plusvalenza in cinque esercizi non può essere esercitata in quanto, proprio per effetto della cessione, verrebbe a mancare in capo al cedente la qualifica di imprenditore, che costituisce presupposto necessario per il meccanismo della rateizzazione. In sostanza, tale facoltà viene negata in quanto nei periodi d'imposta successivi al realizzo manca il requisito soggettivo (*status* di imprenditore - reddito d'impresa) in cui collocare tale elemento reddituale.

Diverso sarebbe, invece, il caso di inizio di una nuova attività d'impresa contestualmente alla cessione dell'attività precedentemente esercitata. In tale ipotesi, visto che la qualifica di imprenditore permane nel corso del periodo d'imposta, può essere applicata la disposizione agevolativa della rateizzazione.

diversi e cioè l'uno (la tassazione separata) incidendo sull'aliquota applicabile all'imponibile, e l'altro (la rateizzazione) ripartendo l'onere tributario in più esercizi. È quindi logico che i due benefici non possano cumularsi tra loro.

Quando il cedente è una società, non è possibile optare per la tassazione separata della plusvalenza, l'alternativa è tra il regime normale e, nel caso di azienda posseduta da almeno tre anni, il regime agevolativo della rateizzazione.

La tabella N.2 riassume i differenti regimi di tassazione in relazione alla qualifica del cedente.

Tabella N. 2	
Cedente	Regime di tassazione
Imprenditore individuale che cede l'unica azienda	se l'azienda è <i>posseduta da più di 5 anni</i> , può scegliere tra: a) regime NORMALE b) TASSAZIONE SEPARATA
	Se l'azienda è <i>posseduta da meno di 5 anni</i> , il regime di tassazione è quello NORMALE
Imprenditore individuale che cede una tra più aziende	Se l'azienda è <i>posseduta da più di 5 anni</i> , può scegliere tra: a) regime NORMALE b) regime NORMALE-DIFFERITO c) TASSAZIONE SEPARATA (a condizione che sia fatta richiesta nella dichiarazione dei redditi)
	Se l'azienda è <i>posseduta da meno di 5 anni</i> , ma più di 3, può scegliere tra: a) regime NORMALE b) regime NORMALE-DIFFERITO
	Se l'azienda è <i>posseduta da meno di 3 anni</i> , il regime di tassazione è quello NORMALE
Società	Se l'azienda è <i>posseduta da più di 3 anni</i> , può scegliere tra: a) regime NORMALE b) regime NORMALE-DIFFERITO
	Se l'azienda è <i>posseduta da meno di 3 anni</i> , il regime di tassazione è quello NORMALE

3.1.2. Le imposte indirette

La cessione dietro corrispettivo dell'azienda o di un suo ramo è un'operazione esclusa dal campo di applicazione dell'IVA,⁴⁴ a prescindere dal soggetto che cede l'azienda (imprenditore individuale, società). I singoli beni, ad esempio le merci e i macchinari, che sono parte integrante dell'azienda, non sono quindi assoggettati ad IVA al momento della cessione.

Per quanto sopra, in base al principio dell'alternatività di applicazione dell'imposta di registro rispetto all'IVA, che vige nel nostro ordinamento tributario, per il trasferimento dell'azienda o di un ramo di azienda è dovuta l'imposta di registro.

In linea generale, la cessione di azienda o di ramo di azienda sconta l'aliquota del 3%. La base imponibile da assoggettare ad imposta proporzionale è rappresentata dal valore corrente dell'azienda o valore venale in comune commercio.

Tale determinazione deve avvenire con riferimento al valore complessivo dei beni che compongono l'azienda (compreso l'avviamento), al netto delle passività risultanti dalle scritture contabili con esclusione di quelle che l'alienante si sia espressamente impegnato ad estinguere.

Qualora l'azienda sia composta da più beni per i quali è prevista una diversa aliquota e il contratto di cessione riporti in modo distinto il loro valore, per determinare l'imposta dovuta si individuano distinte basi imponibili, deducendo, in modo proporzionale, dal valore dei singoli beni le passività ad essi direttamente riferibili.

⁴⁴ L'art. 2, comma 3, del D.P.R. 633/1972 prevede che non sono considerate cessioni di beni le cessioni che hanno ad oggetto aziende o rami di azienda. Quindi viene a mancare il presupposto oggettivo per l'applicazione dell'imposta.

Oltre all'imposta di registro, è opportuno ricordare che, qualora nell'azienda ceduta vi siano immobili, sono dovute anche le imposte ipotecaria (2%) e catastale (1%).

4. Il patto di famiglia

Di particolare interesse è lo strumento giuridico del patto di famiglia, introdotto in Italia con l'art. 2 della legge n. 55 del 14 febbraio 2006⁴⁵ che ha fatto seguito alle sollecitazioni dell'Unione Europea verso i legislatori nazionali affinché il diritto di famiglia e successorio non fossero d'ostacolo alla successione ereditaria nelle imprese.

Data la rilevanza del fenomeno "family business" in Italia, il legislatore, attraverso l'introduzione del patto di famiglia, ha voluto agevolare il passaggio generazionale nella speranza che tale aspetto risultasse fondamentale nel contribuire allo sviluppo del Paese.

Nonostante le "buone intenzioni" del legislatore il nuovo istituto non ha ottenuto un grande successo, sia per caratteristiche proprie degli imprenditori stessi, sia per le problematiche che in ogni caso ancora sussistono, in definitiva, anche perché pare non tutelare sufficientemente i legittimari non assegnatari (cioè coloro ai quali non viene trasferita l'azienda).

4.1. Definizione dello strumento

Il patto di famiglia consiste nella possibilità, per l'imprenditore, di effettuare un contratto con uno dei propri discendenti (quindi figli o nipoti) avente per oggetto il trasferimento immediato, in tutto o in parte, dell'azienda, o delle quote di partecipazioni di controllo al capitale della società di famiglia (art. 768-bis C.C.)⁴⁶.

⁴⁵ Questa legge ha novellato il Codice civile inserendo, nel Titolo IV del Libro II, il nuovo Capo V-bis (artt. da 768-bis a 768-octies) e, nell'art. 458 (che sanciva e continua a sancire il divieto dei patti successorii), la premessa «fatto salvo quanto disposto dagli articoli 768 bis e seguenti».

⁴⁶ Art. 768-bis c.c. Nozione. È patto di famiglia il contratto con cui, compatibilmente con le disposizioni in materia di impresa familiare e nel rispetto delle differenti tipologie societarie, 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.

4.2. Come funziona e quando utilizzarlo.

Il Patto di Famiglia deve essere concluso con atto pubblico a pena di nullità (art. 768-ter C.C.). Al contratto devono partecipare tutti gli eredi legittimari (quindi anche il coniuge e tutti coloro che sarebbero legittimari se la successione ereditaria dell'imprenditore si aprisse in quel momento). Questo punto rappresenta un limite alla stipulazione del patto poiché la partecipazione totalitaria dei legittimari (e quindi il consenso unanime) è una circostanza che non di rado può creare rilevanti difficoltà.

Un altro limite all'utilizzo dello strumento è rappresentato dal fatto che i trasferimenti oggetto del patto devono avvenire solo in favore di un discendente dell'imprenditore e non in favore di altri soggetti, quali fratelli, coniuge, altri parenti o addirittura terze persone.

Il discendente assegnatario ha l'onere di liquidare, in denaro o in natura, gli altri partecipanti al contratto sino a concorrenza delle quote di legittima loro spettanti⁴⁷. Questo aspetto è causa di non pochi problemi nel caso in cui il beneficiario non abbia le risorse necessarie per effettuare la liquidazione.

Il patto di famiglia è consigliabile quando il fondatore ha chiaro quale dei figli abbia le capacità e la volontà di continuare l'impresa. Inoltre il patrimonio deve essere sufficiente a compensare anche gli altri eredi.

Il Patto di Famiglia non implica tempi di realizzazione eccessivamente lunghi; una volta individuato l'erede si dovrà procedere alla formalizzazione dell'atto, previa quantificazione del patrimonio familiare e aziendale, in modo tale da calcolare l'ammontare delle quote spettanti a ciascun erede.

L'art. 768-septies C.C. consente di addivenire allo scioglimento od alla modificazione del patto di famiglia attraverso la stipulazione di un nuovo e

⁴⁷ I non assegnatari dell'azienda o delle partecipazioni sociali possono comunque rinunciare all'attribuzione in denaro o in natura loro spettante (art. 768-quater comma 2 del C.C.)

diverso contratto concluso tra le medesime parti del precedente negozio od attraverso la dichiarazione di recesso.

Secondo quanto disposto dall'art. 768-quinquies, comma 1 C.C., il patto di famiglia può essere oggetto di impugnazione da parte dei partecipanti ai sensi dell'art. 1427 c.c. attraverso l'esercizio dell'azione di annullamento del contratto.

L'azione di annullamento può essere esercitata per le cause tipizzate rappresentate dall'errore, violenza e dolo, con l'esclusione dei motivi di cui agli artt. 1425 e 1426 c.c.. Il mancato richiamo alle cause di annullamento del contratto ex art. 1425 c.c. ed ex art. 1426 c.c. sarebbe da ricercare nel fatto che la forma dell'atto pubblico ex art. 768 ter c.c. prevista per il patto di famiglia scongiurerebbe il rischio di stipulazione del contratto con persona legalmente incapace di contrarre o con persona non maggiorenne che ha occultato con raggiri la sua minore età.

E' altresì opportuno rilevare che, ai sensi dell'art. 768-quinquies, comma 2 c.c., l'azione di annullamento del patto di famiglia è soggetta al termine di prescrizione di un anno.

L'art. 768-quater, comma 4 c.c. prescrive, infine, che quanto ricevuto dai contraenti non può essere soggetto ad azione di collazione o di riduzione. Questa previsione rafforza la stabilità degli effetti del patto di famiglia. Infatti, con l'azione di riduzione, disciplinata all'art. 533 c.c., i legittimari potrebbero agire in giudizio al fine di ottenere la reintegrazione della quota di legittima nel caso in cui questa fosse compromessa da atti dispositivi del soggetto disponente. Mentre l'azione di collazione ex art. 737 c.c. imporrebbe ai coeredi di conferire nell'eredità tutto ciò che hanno ricevuto per donazione al tempo in cui il defunto era ancora in vita.

4.3. Aspetti fiscali.

Per quanto attiene agli aspetti fiscali, bisogna in primo luogo sottolineare che l'introduzione dell'istituto del patto di famiglia non è stata accompagnata da

una specifica regolamentazione di diritto tributario; ciò ha comportato un'inevitabile incertezza applicativa, con un notevole effetto disincentivante rispetto alla concreta adozione dello strumento.

È compito dell'interprete individuare il regime fiscale applicabile al patto di famiglia, cercando di adeguare le disposizioni fiscali vigenti alla peculiare struttura giuridica dell'istituto. In questa sede, si cercherà di tracciare i caratteri essenziali.

L'istituto è stato oggetto di approfondimento da parte del Consiglio Nazionale del Notariato nello studio n. 36-2011/T nell'ambito di un elaborato sul passaggio generazionale di impresa e presenta diversi profili di natura fiscale di cui bisogna tenere conto qualora si intenda utilizzarlo per gestire il trasferimento dell'azienda a favore dei propri familiari.

4.3.1 Imposizione diretta

La prima fattispecie che viene in rilievo, quale effetto del patto di famiglia, è quella del trasferimento dell'azienda o delle partecipazioni societarie dal disponente al beneficiario/assegnatario⁴⁸. In dottrina si è escluso che il passaggio dell'azienda dal dante causa al beneficiario possa integrare un contratto a titolo oneroso; conseguentemente, ai fini delle imposte dirette, si partirà dal presupposto che il passaggio generazionale dell'azienda avvenga con spirito di liberalità.⁴⁹

La disciplina concernente il trasferimento per atto a titolo gratuito dell'azienda è contenuta nell'art. 58 del Tuir; ai sensi del comma 1, secondo periodo, il trasferimento di azienda per causa morte o per atto gratuito non costituisce realizzo di plusvalenze dell'azienda stessa e il beneficiario dovrà assumere detta azienda ai medesimi valori fiscalmente riconosciuti nei confronti

⁴⁸ Fondazione ARISTEIA Istituto di ricerca dei dottori commercialisti. Documento N. 62. I profili fiscali del patto di famiglia, 2006.

⁴⁹ Anche l'Agenzia delle Entrate, nella circolare n. 3/E/2008, ha sottolineato la riconducibilità delle attribuzioni conseguenti al patto di famiglia nell'ambito degli atti a titolo gratuito.

del dante causa. Pertanto la norma espressamente specifica che il medesimo regime si applica “anche qualora a seguito dello scioglimento, entro cinque anni dall’apertura della successione, della società esistente tra gli eredi, la predetta azienda resti acquisita da uno solo di essi”.

Questa norma determina un’integrale detassazione, ai fini delle imposte dirette, del passaggio generazionale dell’azienda. In tal modo si è evitato di dover addossare un eccessivo carico fiscale ai donatari dell’azienda che in certi casi rendeva difficile la prosecuzione dell’attività.

Lo stesso ragionamento deve essere effettuato con riferimento al soggetto che trasferisce le proprie partecipazioni societarie, considerato che la produzione di redditi diversi (art. 67, comma 1, lettera c), Tuir) richiede che la cessione delle partecipazioni societarie avvenga “a titolo oneroso”.

Il patto avente ad oggetto partecipazioni societarie costituenti beni personali del disponente rimane estraneo alla disciplina dei redditi diversi trattandosi, in tutta evidenza, di trasferimento a titolo non oneroso; è opportuno, infatti, ricordare che, nell’ambito di quest’ultima categoria reddituale, il trasferimento di azioni o quote assume rilevanza soltanto qualora vi sia il pagamento di un corrispettivo.

Il legislatore, poi, per far sì che i plusvalori maturati in capo all’imprenditore emergano fiscalmente al momento del successivo trasferimento dell’azienda medesima, ha inserito nell’art. 67 del Tuir una nuova fattispecie di redditi diversi disciplinata alla lettera h-bis). Sono considerati redditi diversi le plusvalenze realizzate in caso di successiva cessione, anche parziale, delle aziende acquisite ai sensi dell’art. 58 Tuir.

4.3.2. Imposizione indiretta.

Con riferimento all’imposizione indiretta il D.lgs. 31 ottobre 1990, N. 346, contenente il Testo Unico dell’imposta sulle successioni e donazioni, all’art. 3 indica quali trasferimenti non sono soggetti a detti tributi; in particolare, il

comma 4 ter prevede che i trasferimenti, effettuati anche tramite patti di famiglia di cui agli articoli 768-bis e seguenti del codice civile a favore dei discendenti e del coniuge, di aziende o rami di esse, di quote sociali e di azioni, non sono soggette all'imposta. In caso di quote sociali e azioni di soggetti di cui all'art. 73, comma 1, lettera a), del Tuir, il beneficio spetta limitatamente alle partecipazioni mediante le quali è acquisito o integrato il controllo ai sensi dell'art. 2359, primo comma, numero 1) del codice civile. Il beneficio si applica a condizione che gli aventi causa proseguano l'esercizio dell'attività d'impresa o ne detengano il controllo per un periodo non inferiore a cinque anni dalla data di trasferimento, rendendo, contestualmente alla presentazione della dichiarazione di successione o all'atto di donazione, apposita dichiarazione in tal senso. Il mancato rispetto delle condizioni previste dalla legge comporta la decadenza dal beneficio e, di conseguenza, il pagamento dell'imposta in misura ordinaria, unitamente alla sanzione amministrativa prevista dall'art.13 del decreto legislativo 18 dicembre 1997, n. 471 (pari al 30% dell'imposta versata), e agli interessi di mora decorrenti dalla data in cui l'imposta medesima avrebbe dovuto essere pagata.

Pertanto, le condizioni per beneficiare dell'esenzione d'imposta sono le seguenti:

a) gli aventi causa proseguano l'esercizio dell'attività d'impresa o ne detengano il controllo per un periodo non inferiore a cinque anni dalla data del trasferimento;

b) gli aventi causa rendano apposita dichiarazione, contestualmente alla presentazione della dichiarazione di successione o all'atto di donazione, circa la loro volontà di proseguire l'attività d'impresa ovvero di mantenere il controllo societario.

Un discorso a parte deve poi essere riservato alla figura dei legittimari non assegnatari in relazione ai quali è possibile distinguere tre differenti situazioni.

I soggetti partecipanti alla stipulazione del contratto istitutivo del patto di famiglia, non assegnatari dell'azienda o delle quote di partecipazione sociale, possono:

1. aver ricevuto la liquidazione della quota in denaro o in natura da parte del disponente;
2. aver ricevuto denaro o beni da parte del beneficiario;
3. aver rinunciato alla liquidazione della quota.

Nel caso in cui i legittimari non assegnatari abbiano ricevuto la liquidazione della quota dal disponente (caso 1), le attribuzioni sono caratterizzate dalla presenza dell'*animus donandi*, di conseguenza si ritiene applicabile la disciplina prevista dal D.lgs. 31 ottobre 1990 n. 346 in materia di imposte sulle successioni e donazioni.

Per quanto riguarda invece la posizione dei legittimari non assegnatari che hanno ricevuto denaro o beni da parte del beneficiario (caso 2), le relative attribuzioni non possono dirsi caratterizzate dalla presenza dell'*animus donandi*, dal momento che la liquidazione assume i caratteri di un onere in capo al soggetto disponente. Per tale tipologia di attribuzioni si ritiene pertanto applicabile la disciplina prevista dall'art. 9 della tariffa, parte I, del D.P.R. 26 aprile 1986 n. 131 (Testo unico delle disposizioni concernenti l'imposta di registro) che assoggetta all'aliquota del 3% gli "atti diversi da quelli indicati aventi ad oggetto prestazioni a contenuto patrimoniale".

E' invece soggetta all'applicazione dell'art. 11 della tariffa, parte I, ex D.P.R. 26 aprile 1986, n. 131, l'atto di rinuncia alla liquidazione della quota disposto dai legittimari non assegnatari (caso 3), dovendosi ritenere applicabile l'imposta di registro "in misura fissa dovuta per gli atti privi di contenuto patrimoniale".⁵⁰

⁵⁰ Così come indicato dall'Agenzia delle Entrate nella circolare n. 3/E del 22 gennaio 2008.

Nel caso infine in cui tra i beni oggetto di trasferimento in favore dei legittimari non assegnatari siano presenti beni immobili, le riferite operazioni soggiacciono all'applicazione delle imposte ipotecarie e catastali.

4.4. Vantaggi e benefici.

Il patto di famiglia è particolarmente indicato quando il fondatore ha ben chiaro quale dei figli sia in grado di continuare l'attività imprenditoriale e quando i soggetti coinvolti nella successione non siano particolarmente numerosi. È un contratto tipico.

L'istituto ha il pregio di essere alquanto "economico" rispetto a tanti altri strumenti di cui l'imprenditore si può avvalere. Sono sufficienti le spese per la stesura e la registrazione del contratto sotto forma di atto pubblico. Inoltre il trattamento fiscale, a certe condizioni, è particolarmente favorevole.

Questo strumento è molto utile ai fini successori soprattutto per la possibilità di inserire nel contratto alcune clausole, quali:

- la posticipazione dell'efficacia del contratto al momento della morte del disponente/imprenditore;
- la facoltà per il disponente/imprenditore di recedere dal contratto;
- il mantenimento dell'usufrutto in capo al disponente/imprenditore in modo che egli possa ancora gestire l'azienda.

L'istituto del patto di famiglia, da un lato rappresenta una deroga al divieto di patti successori⁵¹ in quanto permette di anticipare la successione, di operare

⁵¹ Art. 458 c.c. Divieto di patti successori. «Fatto salvo quanto disposto dagli artt. 768-bis e seguenti, è nulla ogni convenzione con cui taluno dispone della propria successione. È del pari nullo ogni atto con il quale taluno dispone dei diritti che gli possono spettare su una successione non ancora aperta, o rinuncia ai medesimi».

Per patti successori si intende qualsiasi convenzione stipulata tra due o più soggetti con cui si dispone della propria successione, o i patti con cui un futuro erede o legatario dispone dei diritti che gli possono spettare su una successione non ancora aperta, o rinuncia ai medesimi.

attribuzioni preferenziali immediate a favore di alcuni eredi e di trasferire il patrimonio al beneficiario senza che questo versi alcun corrispettivo; dall'altro lato, nonostante la possibilità di sciogliere o modificare il patto mediante un diverso contratto o l'esercizio del recesso (art. 768-septies del c.c.), la decisione assunta dall'imprenditore non è poi tanto suscettibile di ripensamenti. Ciò perché nel caso in cui il patto di famiglia dovesse eccedere i limiti stabiliti dalla legge, il contratto con cui si era inteso disciplinare il passaggio generazionale dell'azienda sarebbe nullo perché ricadrebbe nell'ambito del patto successorio vietato. Nullità difficilmente rimediabile con accordi sostitutivi del patto invalido: sia perché potrebbe essere accertata dopo la morte dell'imprenditore; sia perché, anche prima dell'apertura della successione, la situazione oggettiva potrebbe essersi modificata e i rapporti tra i successori potrebbero essersi alterati in modo tale da rendere non più percorribile una soluzione concordata.

In conclusione, nonostante sia stato assai pubblicizzato, molte sono le problematiche lasciate in sospeso dal legislatore, al punto che l'utilizzo del patto di famiglia quale strumento di pianificazione del passaggio generazionale è stato per il momento disincentivato in favore di strumenti più semplici.

I patti successorii sono vietati sul presupposto che con tali patti si vincolerebbe la volontà di un probabile testatore che deve comunque rimanere libera sino all'ultimo secondo di vita; è noto, infatti, che il testamento è un atto sempre revocabile (art. 587 c.c.), e quindi non ci si può certo impegnare per una situazione giuridica che prevede l'assoluta libertà del testatore.

5. La scissione

La scissione è un'operazione straordinaria che consiste nella “disaggregazione del patrimonio della società scissa (o scindenda) in più parti, o quote, e nel loro trasferimento a più società, preesistenti o neocostituite (società beneficiarie o scissionarie), le cui quote di partecipazione vengono attribuite non alla società scissa (come avverrebbe in caso di conferimento) bensì ai suoi soci, proporzionalmente o non proporzionalmente alle quote di partecipazione che questi avevano nella scissa.”⁵²

L'art 2506 del Codice Civile stabilisce che “con la scissione una società assegna l'intero suo patrimonio a più società, preesistenti o di nuova costituzione, o parte del suo patrimonio, in tal caso anche ad una sola società, e le relative azioni o quote ai suoi soci”.

Pertanto, le forme con cui può essere attuata la scissione possono essere le seguenti:

- a) scissione totale (o integrale o propria);
- b) scissione parziale (o impropria).

La scissione è totale se il patrimonio della scissa (che si estingue) viene interamente suddiviso fra le società beneficiarie, di nuova costituzione o preesistenti, e può essere realizzata con ripartizione proporzionale o non proporzionale delle azioni o quote ai soci della scissa. Si precisa che in questo caso dovrà esserci una pluralità di società beneficiarie, in quanto in presenza di un'unica società beneficiaria già esistente si avrebbe una fusione per incorporazione, mentre se la beneficiaria fosse una società neocostituita si avrebbe una trasformazione della società scissa.

La scissione parziale si realizza trasferendo solo una parte del patrimonio della società scissa (che quindi rimane in vita anche se con un patrimonio decurtato) ad una o più beneficiarie, preesistenti o neocostituite; ai soci della

⁵² Definizione contenuta nell'OIC 4.

scissa sono attribuite, proporzionalmente o meno, azioni o quote delle società che hanno beneficiato della scissione in cambio delle azioni o quote della società scissa. Perciò la scissione parziale, a differenza di quella totale, può essere attuata anche con una sola beneficiaria, che può essere sia di nuova costituzione sia preesistente.

Inoltre, si ritengono ammissibili sia scissioni omogenee, sia scissioni progressive o regressive con il passaggio da società di persone a società di capitali e viceversa.

L'ambito di applicazione dell'istituto della scissione è limitato ai soli soggetti societari, mentre restano escluse le imprese individuali per le quali non è ammessa la partecipazione all'operazione.

5.1. Le finalità della scissione

L'operazione di scissione è particolarmente flessibile e consente di perseguire efficacemente molteplici finalità rivolte:

– *alla ridefinizione degli assetti proprietari dell'impresa*: la scissione societaria può rappresentare una soluzione definitiva per risolvere, ad esempio, eventuali conflitti irrimediabilmente sorti all'interno della compagine sociale; si tratta, quindi, di frazionare consensualmente il patrimonio aziendale e di trasferire ai singoli soci, o a gruppi di essi, il controllo totalitario di singole unità produttive di inferiori dimensioni ma che possono comunque autonomamente svolgere le loro funzioni; la soluzione in esame potrebbe essere adottata per risolvere problemi legati al passaggio generazionale quando all'imprenditore (fondatore dell'azienda) si sostituiscono i figli;

– *al riassetto organizzativo*: attraverso l'operazione di scissione è possibile attuare un'importante ristrutturazione dell'impresa sul piano sia produttivo che organizzativo, dividendo le grandi strutture in una pluralità di unità operative trasferite alle singole società beneficiarie; diventa così possibile

attuare una ristrutturazione aziendale in quanto le società beneficiarie potranno occuparsi delle diverse fasi del processo produttivo, mediante disaggregazione di tipo verticale, o delle differenti aree d'affari, mediante disaggregazione di tipo orizzontale;

– *all'effettuazione di operazioni di concentrazione di imprese*: mediante un percorso di sviluppo esterno la società beneficiaria può notevolmente aumentare le proprie dimensioni; infatti, nelle operazioni di scissione mediante incorporazione in società preesistenti, alla disaggregazione del complesso aziendale della scissa si verifica una parallela concentrazione patrimoniale dovuta all'incremento che si verifica in capo alla beneficiaria;

– *ad agevolare processi di liquidazione*: l'operazione di scissione può essere attuata con lo scopo di liquidare parte del patrimonio dell'impresa; separando i settori mediante l'operazione di scissione diventa quindi possibile procedere alla liquidazione di quelli in perdita che potrebbero essere trasferiti a società beneficiarie da estinguere; una simile operazione potrebbe comunque essere effettuata anche allo scopo di cedere indirettamente a terzi i settori redditizi dell'azienda, mantenendo in capo alla società scissa le attività da destinare alla liquidazione;

– *alla cessione totale o parziale dell'impresa*: l'operazione di scissione bene si presta per conseguire una cessione "indiretta" di tutta o parte dell'azienda posseduta, mediante cessione delle quote di partecipazione al capitale della società beneficiaria; ciò può, infatti, risultare economicamente conveniente soprattutto in presenza di complessi aziendali di notevoli dimensioni o in ipotesi di attività svolte in diversi settori economici; infatti, nel primo caso la notevole dimensione aziendale potrebbe essere di ostacolo a causa della difficoltà a trovare adeguati acquirenti disposti ad effettuare significativi investimenti mentre, nel secondo caso, potrebbe risultare utile frazionare il complesso aziendale, per consentire, ad esempio, la cessione soltanto di alcuni rami di esso; questa ipotesi rappresenta forse la più praticata e si presenta come valida alternativa all'operazione di cessione d'azienda o di ramo d'azienda, dove il

ricavato dell'operazione viene incamerato dalla società cedente e non invece dai soci;⁵³

– alla necessità di focalizzarsi maggiormente sul core-business mediante l'assegnazione di attività non strategiche ad una o più società beneficiarie che a loro volta potranno specializzarsi su di esse.

L'oggetto del presente elaborato non è quello di descrivere dettagliatamente il complesso procedimento di scissione disciplinato nel Codice Civile, ma di analizzare come questa operazione possa essere utilizzata in un momento cruciale della vita dell'azienda rappresentato dal ricambio generazionale.

5.2. Profili fiscali

Per quanto riguarda il profilo fiscale, l'art. 173 del Tuir prevede per l'operazione di scissione l'applicazione di un regime di neutralità fiscale, principio che si desume dalla lettura dei primi tre commi della norma in esame⁵⁴.

La scissione quindi non rappresenta, per il soggetto che la realizza, un'operazione capace di generare materia imponibile. Il fatto che fosse preesistente un'attività commerciale e permanga l'esercizio della stessa attività

⁵³ Il manuale delle operazioni straordinarie III edizione IPSOA, 2006, di Giovanni Cremona, Paolo Monarca, Nicola Tarantino.

⁵⁴ Art. 173 Scissione di società.

1. La scissione totale o parziale di una società in altre preesistenti o di nuova costituzione non da luogo a realizzo ne' a distribuzione di plusvalenze e minusvalenze dei beni della società scissa, comprese quelle relative alle rimanenze e al valore di avviamento.

2. Nella determinazione del reddito delle società partecipanti alla scissione non si tiene conto dell'avanzo o del disavanzo conseguenti al rapporto di cambio delle azioni o quote ovvero all'annullamento di azioni o quote a norma dell'articolo 2506-ter del codice civile. In quest'ultima ipotesi i maggiori valori iscritti per effetto dell'eventuale imputazione del disavanzo riferibile all'annullamento o al concambio di una partecipazione, con riferimento ad elementi patrimoniali della società scissa, non sono imponibili nei confronti della beneficiaria. Tuttavia i beni ricevuti sono valutati fiscalmente in base all'ultimo valore riconosciuto ai fini delle imposte sui redditi, facendo risultare da apposito prospetto di riconciliazione della dichiarazione dei redditi, i dati esposti in bilancio ed i valori fiscalmente riconosciuti.

3. Il cambio delle partecipazioni originarie non costituisce ne' realizzo ne' distribuzione di plusvalenze o di minusvalenze né conseguimento di ricavi per i soci della società scissa, fatta salva l'applicazione, in caso di conguaglio, dell'articolo 47, comma 7, e, ricorrendone le condizioni, degli articoli 58 e 87.

commerciale, ancorché in capo ad un soggetto diverso da quello originario, non genera realizzo (si ha un'ipotesi di continuità tra la realtà precedente all'operazione e quella successiva, quindi vale la regola della continuità economica e, in linea di principio, la regola della neutralità fiscale).⁵⁵

Il principio di neutralità fiscale, che caratterizza tutte le operazioni straordinarie, muove dal presupposto che tali operazioni rappresentino strumenti di riorganizzazione societaria poste in essere per il raggiungimento di finalità di razionalizzazione e ristrutturazione dell'impresa.

5.3. *Lo spin off immobiliare*

Una delle operazioni maggiormente ricorrenti nella pratica è quella definita come *spin off* immobiliare, consistente nell'assegnazione del patrimonio immobiliare non afferente il core business dell'impresa ad una società di nuova costituzione⁵⁶.

Lo *spin off* immobiliare è un efficace strumento di finanza straordinaria, particolarmente utile quando l'impresa necessita di concentrarsi sulle attività tipiche, oppure quando intenda valorizzare al meglio il patrimonio immobiliare di cui dispone, organizzandolo in un autonomo soggetto giuridico.

Lo *spin off* immobiliare può essere giustificato anche dalla volontà di porre al riparo dal rischio d'impresa il patrimonio immobiliare, oppure per gestire problematiche relative alla successione tra generazioni.

Di fatto può essere uno strumento validissimo per gestire le problematiche connesse al passaggio da una generazione all'altra di imprenditori: è il caso ad esempio dell'imprenditore collettivo giunto al termine della propria vita lavorativa, che intende agevolare l'ingresso nella compagine societaria degli imprenditori di seconda generazione.

⁵⁵ BATISTONI FERRARA F., BELLÈ B., L'imposta sul reddito delle imprese commerciali, Cedam, Padova, 2007, pag. 278 e ss.

⁵⁶ PODDIGHE F. (a cura di), Manuale di tecnica professionale, Cedam, Padova, 2008, pag. 285.

Con la scissione è possibile scomporre il patrimonio della scissa nelle sue componenti principali: il ramo operativo e quello immobiliare.

La società che vede la partecipazione di due generazioni di imprenditori può essere scissa, mediante l'assegnazione delle attività immobiliari ad altra società di nuova costituzione, ed attribuendo le azioni o quote di quest'ultima agli imprenditori più anziani: essi potranno così preservare e valorizzare al meglio il patrimonio accumulato (anche percependo la relativa rendita da affitti), mentre i giovani imprenditori continueranno a gestire l'attività paterna.

5.4. Il potenziale elusivo dell'operazione.

Un importante problema che deve affrontare chi si accinge ad effettuare un'operazione di scissione, riguarda l'eventualità che con essa si possa incappare nelle maglie delle norme antielusione, considerata la sua inclusione nell'elenco delle operazioni sospette di cui al terzo comma, dell'art. 37-bis del D.P.R. 600/1973.⁵⁷

⁵⁷ Articolo 37 bis: Disposizioni antielusive.

1. Sono inopponibili all'amministrazione finanziaria gli atti, i fatti e i negozi, anche collegati tra loro, privi di valide ragioni economiche, diretti ad aggirare obblighi o divieti previsti dall'ordinamento tributario e ad ottenere riduzioni di imposte o rimborsi, altrimenti indebiti.

2. L'amministrazione finanziaria disconosce i vantaggi tributari conseguiti mediante gli atti, i fatti e i negozi di cui al comma 1, applicando le imposte determinate in base alle disposizioni eluse, al netto delle imposte dovute per effetto del comportamento inopponibile all'amministrazione.

3. Le disposizioni dei commi 1 e 2 si applicano a condizione che, nell'ambito del comportamento di cui al comma 2, siano utilizzate una o più delle seguenti operazioni:

a) trasformazioni, fusioni, scissioni, liquidazioni volontarie e distribuzioni ai soci di somme prelevate da voci del patrimonio netto diverse da quelle formate con utili;

b) conferimenti in società, nonché negozi aventi ad oggetto il trasferimento o il godimento di aziende;

c) cessioni di crediti;

d) cessioni di eccedenze d'imposta;

e) operazioni di cui al decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 544, recante disposizioni per l'adeguamento alle direttive comunitarie relative al regime fiscale di fusioni, scissioni, conferimenti d'attivo e scambi di azioni, nonché il trasferimento della residenza fiscale all'estero da parte di una società;

f) operazioni, da chiunque effettuate, incluse le valutazioni e le classificazioni di bilancio, aventi ad oggetto i beni e i rapporti di cui all'articolo 81, comma 1, lettere da c) a c) quinquies), del testo unico delle imposte sui redditi, approvato con decreto del Presidente della Repubblica 22 dicembre 1986, n. 917

f bis) cessioni di beni e prestazioni di servizi effettuate tra i soggetti ammessi al regime della tassazione di gruppo di cui all'articolo 117 del testo unico delle imposte sui redditi.

f ter) pagamenti di interessi e canoni di cui all'art. 26 quater, qualora detti pagamenti siano effettuati a soggetti controllati direttamente o indirettamente da uno o più soggetti non residenti in uno Stato dell'Unione europea.

Come è noto, la norma trova applicazione quando si verificano contemporaneamente le seguenti condizioni:

- il contribuente ponga in essere atti, fatti e negozi, anche collegati tra loro, che comportino l'utilizzo di una o più operazioni fra quelle indicate al terzo comma (tra le quali rientra anche l'operazione di scissione);
- che tali atti, fatti e negozi siano diretti ad aggirare obblighi o divieti previsti dall'ordinamento tributario, e ad ottenere riduzioni di imposte o rimborsi altrimenti indebiti;
- che tali atti, fatti e negozi siano privi di valide ragioni economiche.

In presenza delle sopra elencate condizioni, "l'Amministrazione Finanziaria disconosce i vantaggi tributari conseguiti" e procede ad applicare le imposte che sarebbero state determinate in base alle disposizioni eluse, al netto di quelle comunque versate dal contribuente in base alle operazioni poste in essere.

Per evitare, quindi, che una operazione di scissione possa essere "etichettata" come elusiva, bisogna tenere presente alcuni principi che emergono dai pareri resi dall'ormai soppresso Comitato consultivo antielusione e dalle risoluzioni dell'Agenzia delle Entrate.

È di fondamentale importanza comprendere se il passaggio generazionale all'interno di una società possa costituire una valida ragione economica di un'operazione di scissione.

La norma di comportamento n. 147, intitolata "Nozione di valide ragioni economiche" elaborata dall'Associazione Dottori Commercialisti di Milano⁵⁸, include nell'appendice esemplificativa due casi pratici di «valide ragioni economiche»: il dissidio fra soci e il ricambio generazionale.

f quater) pattuizioni intercorse tra società controllate e collegate ai sensi dell'articolo 2359 del codice civile, una delle quali avente sede legale in uno Stato o territorio diverso da quelli di cui al decreto ministeriale emanato ai sensi dell'articolo 168-bis del testo unico delle imposte sui redditi, di cui al decreto del Presidente della Repubblica 22 dicembre 1986, n. 917 aventi ad oggetto il pagamento di somme a titolo di clausola penale, multa, caparra confirmatoria o penitenziale.

⁵⁸ In Il sole 24 Ore del 24 gennaio 2002, pag. 28.

La norma esamina il caso di sostituzione immediata o graduale del «soggetto economico dell'impresa» per malattia, morte, invecchiamento. Le eventuali operazioni societarie poste in essere nell'ambito del ricambio generazionale possiedono, secondo la norma di comportamento in esame, il requisito delle «valide ragioni economiche» richiesto dall'art. 37-bis D.P.R. 600/1973.

Nella norma viene riportato l'esempio di un'eventuale scissione parziale (nel caso specifico non proporzionale), attraverso la quale da un lato verrebbero attribuite agli imprenditori più giovani maggiori partecipazioni nella società beneficiaria con attività più a rischio, dall'altro lato la loro partecipazione nella società scissa, caratterizzata da un minore livello di rischio, si ridurrebbe a favore dei soci più anziani. Il fine è quello di favorire il ricambio generazionale affidando la gestione operativa della nuova società beneficiaria agli imprenditori più giovani dotati di maggiore dinamicità e propensione all'innovazione.

Il medesimo risultato può essere ottenuto attraverso una scissione proporzionale seguita da uno o più riassetamenti di partecipazioni (cessione reciproca fra i soci).

Il Comitato consultivo nel parere 6/2004⁵⁹, sembra ispirarsi ai principi contenuti nella norma suddetta, e dichiara non elusiva, in quanto sostenuta da valide ragioni economiche, l'operazione di scissione proporzionale di una società esercente attività commerciale (della quale erano soci al 50% i due coniugi), in conseguenza della quale l'immobile di proprietà della società scissa sarebbe stato apportato ad una beneficiaria neo costituita, mentre la società scissa, privata della parte immobiliare, sarebbe stata ceduta ai figli, ed avrebbe quindi continuato l'attività commerciale corrispondendo un canone di affitto per la locazione del bene immobile.

⁵⁹ Cfr. Parere n. 6/2004, in *Il fisco*, n. 38/2004.

Al contrario, è stata ritenuta elusiva da parte dell’Agenzia delle Entrate⁶⁰, (in quanto non sostenuta da valide ragioni economiche, l’operazione con la quale il socio unico di una società di capitali, intestataria di immobili, intendeva trasferire parte del patrimonio aziendale ai suoi tre figli. Si trattava di un’operazione di scissione con donazione di quote di partecipazione della beneficiaria.

Al fine di escludere i figli dalla partecipazione alle altre attività aziendali, e considerando che l’istituto della donazione è precluso alle società di capitali,⁶¹ l’istante intendeva procedere ad una scissione parziale proporzionale, in modo da trasferire ad una società di nuova costituzione parte degli immobili attualmente intestati alla società scindenda. Tutte le quote della società beneficiaria sarebbero state assegnate, in base al criterio proporzionale, all’unico socio. Successivamente alla scissione, tutte le quote di partecipazione della società beneficiaria sarebbero state donate ai tre figli in misura paritetica.

L’operazione di scissione in questo caso si sostanzia nella creazione di una mera società “contenitore” destinata ad accogliere beni da far circolare successivamente sotto forma di partecipazioni. L’unica ragione sottesa ad una siffatta operazione è la convenienza fiscale atteso che l’istituto alternativo dell’estromissione dei beni immobili dall’esercizio di impresa con conseguente assegnazione degli stessi all’unico socio (che sarebbe successivamente libero di provvedere alla donazione a favore dei figli) genererebbe consistenti plusvalori, tassabili ai sensi dell’art. 86 del Tuir.

Dall’operazione come prospettata emerge che la scissione, in regime di neutralità, e la successiva donazione delle quote sociali sono realizzate al solo fine di aggirare l’ordinario ambito impositivo delle plusvalenze conseguite in regime di estromissione dei beni dall’impresa.

⁶⁰ Risoluzione 16 ottobre 2002, n. 327/E, Agenzia delle Entrate, Direzione centrale normativa e contenzioso.

⁶¹ È dubbia la possibilità per le società di donare, data l’incompatibilità tra lo scopo di lucro delle società stesse e la ragion d’essere delle donazioni; si è osservato, al riguardo, che una donazione “può essere compiuta da una società se essa, sia pure in via indiretta, è compatibile con lo scopo sociale”.

Le due pronunce sopra citate ci permettono di identificare le circostanze in cui la successione generazionale può costituire valida ragione economica. Infatti, nel primo caso, è possibile ravvisare un interesse “pubblicistico” connesso alla continuazione dell’attività commerciale, grazie all’ingresso di nuove energie imprenditoriali che “giustifica” il regime di neutralità fiscale dell’operazione; nel secondo caso, invece, è identificabile unicamente un interesse di carattere “familiare” nell’operazione con la quale un padre intendeva sostanzialmente raggiungere lo scopo di trasferire ai figli, a titolo gratuito, la proprietà di alcuni immobili, senza che si rinvenga alcun interesse della collettività che giustifichi la rinuncia al prelievo tributario⁶².

Da quanto detto, possiamo concludere che, a giudizio del Comitato consultivo e dell’Agenzia delle Entrate, la successione generazionale possa costituire una “valida ragione economica” ogni volta che l’inserimento di elementi appartenenti alle generazioni più giovani persegua un fine di carattere sociale sotteso alla continuazione della vita dell’impresa ed allo sviluppo della stessa.

La scissione si dimostra un’operazione molto interessante per l’imprenditore che si accinge ad affrontare un evento critico come il passaggio generazionale; tuttavia l’Amministrazione Finanziaria presta particolare attenzione a questo genere di operazioni, perché in alcuni casi l’imprenditore usa la scissione societaria per ottenere indebiti vantaggi fiscali, compiendo un’operazione priva di valide ragioni economiche e volta solo ad aggirare obblighi e divieti previsti da norme tributarie, quindi è fondamentale non ricadere nell’ambito dell’elusione fiscale.

⁶² GORGONI S., Scissione e ricambio generazionale, in Summa, n. 222/2006, pag. 34.

6. L'affitto d'azienda

Talvolta, nella prassi, si riscontra l'utilizzo dell'istituto dell'affitto d'azienda in caso di passaggio generazionale.

L'operazione di affitto d'azienda, o di un suo ramo, generalmente viene effettuata quando l'imprenditore:

- non vuole rinunciare immediatamente alla proprietà;
- voglia riservarsi l'opportunità di verificare sul campo le capacità gestionali dei discendenti, evitando che questi mettano interamente a repentaglio il valore economico dell'azienda;
- voglia comunque trarre un beneficio economico (dato dal canone di affitto) prima di procedere al trasferimento definitivo.

7. Il conferimento

Il passaggio generazionale dell'impresa può ben attuarsi attraverso il conferimento dell'azienda in una società preesistente oppure di nuova costituzione, sia quando, in questo modo, l'imprenditore conferente passa da una gestione diretta (l'esercizio in forma individuale) ad una indiretta dell'impresa (ossia, mantenendo le partecipazioni nella società); sia quando l'imprenditore proceda, successivamente, alla cessione delle partecipazioni ricevute.

In termini generali, è possibile affermare che il conferimento dell'azienda gode di un regime fiscale particolarmente favorevole, tanto nella imposizione diretta, essendo prevista la regola della neutralità, quanto in quella indiretta.⁶³

Nella pratica, di fatto, è assai frequente il caso dell'imprenditore individuale che intende terminare l'attività e fare confluire, attraverso un'operazione di conferimento, la propria azienda, in modo non oneroso, nella società (di persone o di capitali) costituita e gestita da propri eredi.

⁶³ Consiglio Nazionale Del Notariato, Studio n. 36-2011/T.

Diversamente, qualora l'imprenditore optasse per la strada della donazione di azienda alla società, si avrebbe un regime fiscale particolarmente gravoso.

A ben vedere, non si tratta però solo di un problema di "peso fiscale" dell'operazione, ma anche di dare adeguata rappresentazione giuridica alla volontà del soggetto, che non è tanto quella di "arricchire" il soggetto societario, bensì di realizzare un trasferimento gratuito di ricchezza a favore dei propri figli, in modo tale che il cespite trasferito possa essere utilizzato nella attività imprenditoriale dagli stessi avviata.

Queste ultime due operazioni straordinarie – affitto e conferimento - saranno dettagliatamente esaminate nei capitoli seguenti considerando gli aspetti economico-aziendali, giuridici e fiscali.

CAPITOLO IV

L’AFFITTO D’AZIENDA

1. Nozione e aspetti economico aziendali.

L’affitto d’azienda è un’operazione straordinaria che implica il trasferimento, limitato nel tempo, del complesso aziendale, con una momentanea dissociazione tra il proprietario dell’azienda e chi dell’azienda altrui si avvale per l’esercizio dell’impresa⁶⁴.

L’imprenditore, con il contratto d’affitto, non trasferisce la titolarità dell’azienda, e nemmeno costituisce un diritto reale a favore dell’affittuario, ma semplicemente trasferisce il diritto di godimento dell’azienda stessa.

L’affitto d’azienda è un contratto consensuale, sinallagmatico e ad esecuzione continuata e periodica. È consensuale, nel senso che si perfeziona con il semplice consenso delle parti, è sinallagmatico (o a prestazioni corrispettive) perché obbliga entrambe le parti all’adempimento di una o più obbligazioni, ed infine, è un contratto ad esecuzione continuata e periodica in quanto la sua esecuzione si protrae nel tempo.

L’istituto è disciplinato dal legislatore nel Codice Civile all’art. 2562, il quale fa integrale rinvio al precedente art. 2561 in materia di usufrutto dell’azienda;⁶⁵ ciò non significa che sono integralmente applicabili le norme generali dettate in materia di usufrutto.

⁶⁴ PODDIGHE F. (a cura di), *Manuale di tecnica professionale*, Cedam, Padova, 2008, pag. 428.

⁶⁵ Art. 2561 c.c. - Usufrutto dell’azienda: «L’usufruttuario dell’azienda deve esercitarla sotto la ditta che la contraddistingue. Egli deve gestire l’azienda senza modificarne la destinazione e in modo da conservare l’efficienza dell’organizzazione e degli impianti e le normali dotazioni di scorte. Se non adempie tale obbligo o cessa arbitrariamente dalla gestione dell’azienda, si applica l’art. 1015. La differenza tra le consistenze d’inventario all’inizio e al termine dell’usufrutto è regolata in danaro, sulla base dei valori correnti al termine dell’usufrutto».

Art. 2562 c.c. – Affitto dell’azienda: «Le disposizioni dell’articolo precedente si applicano anche nel caso di affitto d’azienda».

Sebbene tra le discipline dei due istituti esista una forte sovrapposizione (li accomuna il fatto che entrambi danno la possibilità al proprietario di conferire il diritto di godimento dell'azienda per un periodo di tempo dietro il pagamento di un corrispettivo o canone), la differenza sta nell'origine dei contratti: l'affitto di norma trae la sua origine da un contratto, mentre l'usufrutto può derivare oltre che da un atto *inter vivos* (contratto o donazione), anche da una successione *mortis causa*.

Il Codice Civile non detta una disciplina organica per il contratto d'affitto d'azienda, quindi, con l'esigenza di colmare le evidenti lacune legislative, occorre fare riferimento alle disposizioni generali in materia di affitto contenute agli artt. 1615 e seguenti; inoltre, in assenza di disposizioni di legge, molti aspetti sono in genere regolamentati dalle parti direttamente nel contratto.

Dal coordinamento delle richiamate disposizioni si può pervenire alla definizione di affitto d'azienda come "il contratto con il quale il proprietario (affittante), dietro corrispettivo, si obbliga a far godere l'azienda ad altro soggetto (affittuario), il quale deve gestirla senza modificarne la destinazione e in modo da conservare l'efficienza dell'organizzazione e degli impianti e le normali dotazioni delle scorte."

È importante distinguere il contratto d'affitto d'azienda dal contratto di gestione: con quest'ultimo il concedente continua a beneficiare degli utili e a sopportare le perdite, ed assume tutti i rapporti giuridici nascenti dall'attività esercitata dal gestore al quale spetta solo un compenso per l'attività di gestione.

1.1. Le motivazioni

Da molti anni il contratto d'affitto d'azienda costituisce uno strumento ampiamente utilizzato nella pratica commerciale; la lacunosa disciplina civilistica, infatti, lo rende un istituto molto versatile. Accanto allo scopo classico di consentire al concedente (affittante) di ricavare un corrispettivo per l'esercizio

della sua impresa da parte di terzi soggetti, l'affitto di azienda permette anche il conseguimento di ulteriori fini tra i quali possiamo ricordare:

- la verifica delle capacità imprenditoriali dei possibili eredi nell'ottica di un imminente passaggio generazionale;
- la focalizzazione sul core-business, mediante affitto di alcuni rami d'azienda ritenuti non strategici;
- la necessità di porre il patrimonio personale al riparo dal rischio d'impresa⁶⁶ (il rischio d'impresa è trasferito in capo all'affittuario, è lui che rischia il suo patrimonio personale);
- la possibilità di utilizzare l'istituto come “operazione ponte” nella prospettiva di perfezionare successivamente altre operazioni straordinarie (cessione d'azienda, conferimento, fusione, scissione); questa manovra permette al potenziale futuro proprietario di “testare” l'azienda e di valutarne i punti di forza e le debolezze prima di procedere all'acquisto, evitando, inoltre, costose e spesso poco efficaci attività di *due diligence*;
- il rilancio dell'azienda in crisi mediante il temporaneo trasferimento dell'attività a soggetti terzi dotati di adeguate capacità tecnico-gestionali e di ingenti risorse economiche, i quali, una volta risolledata l'azienda potrebbero decidere di acquisirne la proprietà.

Nonostante l'impiego sempre più crescente dell'istituto in esame, le (poche) norme dettate dal legislatore, tanto civilistiche quanto fiscali, non sempre consentono soluzioni ai problemi sollevati dalla prassi operativa costringendo, non di rado, l'interprete ad una gravosa attività ermeneutica.⁶⁷

⁶⁶ Infatti, con l'affitto d'azienda, il concedente trasforma la struttura rischio-rendimento connotata all'azienda con l'aspettativa, da un lato, di assicurarsi un rendimento periodico dell'investimento formalmente predeterminato e quindi certo, nella misura del canone, e, dall'altro, di mantenere nel tempo il valore economico del complesso aziendale concesso in gestione. Per converso, l'affittuario assume, invece, la responsabilità dell'esercizio di un'attività economica senza dover effettuare un investimento iniziale. P. BERTOLASO-E. BRESSAN, Affitto di azienda. Estensione del nuovo regime di tassazione delle locazioni all'affitto di azienda: riflessioni circa le strategie e i calcoli di convenienza formulabili dai soggetti contraenti, in “Il fisco ” n.42/2006, fascicolo n. 1, pagg. 6494 e seguenti.

⁶⁷ L'affitto d'azienda: trattamento civile e fiscale dei beni ammortizzabili dati in affitto. Di V. CONFORTI e R. CACCAVO. In Il fisco, n. 46/2011, fascicolo 1, pagg. 7437 e seguenti.

In materia di impresa familiare, infine, è bene evidenziare la presenza di un orientamento dottrinale che riconosce il diritto di prelazione ad ogni collaboratore familiare in tutte le ipotesi di sostituzione dell'imprenditore nella gestione aziendale, e quindi anche in caso d'affitto d'azienda realizzato da imprenditore i cui rapporti con i propri collaboratori siano inquadrabili nella fattispecie di cui all'art. 230-bis del Codice Civile: cioè siano familiari che prestano in modo continuativo la loro attività di lavoro nell'impresa familiare.⁶⁸

Pertanto, il titolare quando intende affittare l'azienda deve comunicarlo ai collaboratori familiari, indicando le condizioni contrattuali. A tali condizioni ogni singolo partecipante deve essere favorito rispetto a terzi.

2. Profili giuridici

2.1. L'oggetto e la forma del contratto

L'oggetto del contratto di affitto è l'azienda, così come è definita all'art. 2555 del Codice Civile⁶⁹, o un suo ramo. Ciò che conta è che il complesso di beni, organizzato, abbia l'attitudine a realizzare la finalità economica a cui è destinato, pertanto, può essere oggetto del contratto anche un'azienda inattiva o temporaneamente cessata o mai iniziata.

Perché si abbia affitto d'azienda non necessariamente occorre che vi siano tutti gli elementi che normalmente la costituiscono, purché la loro mancanza non

⁶⁸ Favorevole all'operatività della prelazione in questa ipotesi è la dottrina prevalente (Ghidini, Panuccio) perché: 1. Con la prelazione non si viene a pregiudicare l'interesse dell'imprenditore-alienante. 2. La legge equipara le varie fattispecie di trasferimento (artt. 2558, 2561, 2562 c.c.). 3. La legge all'art. 230bis c.c. parla di trasferimento e non di sola alienazione. 4. La *ratio legis* è quella di favorire i partecipanti all'impresa familiare.

La tesi negativa si basa invece su una differente argomentazione: la formulazione del testo legislativo parla di trasferimento di azienda e non di affitto (fattispecie addirittura non traslativa).

⁶⁹ Art. 2555 C.C. – Nozione. L'azienda è il complesso di beni organizzato dall'imprenditore per l'esercizio dell'impresa.

comprometta l'unità economica del complesso affittato e la sua potenzialità produttiva.⁷⁰

Come esplicitamente previsto dall'art. 2556 del Codice Civile, i contratti che hanno per oggetto il trasferimento della proprietà o il godimento dell'azienda devono essere provati per iscritto (c.d. *forma ad probationem*)⁷¹. La forma scritta è richiesta solo ai fini della pubblicità del contratto per renderlo opponibile ai terzi, quindi il contratto produrrebbe effetti vincolanti tra le parti anche se fosse stipulato verbalmente.

Ciò non toglie, tuttavia, che in ragione della natura dei singoli beni che compongono l'azienda (ad esempio, beni immobili o mobili registrati), o della particolare natura del contratto da cui trae origine il trasferimento (ad esempio, la donazione), una particolare forma (scritta o pubblica, rispettivamente, nei due casi prospettati) possa esser richiesta per la validità dello stesso contratto (c.d. *forma ad substantiam*).

Il comma 2 del citato art. 2556 del codice civile precisa che i contratti in esame, “in forma pubblica o per scrittura privata autenticata, devono essere depositati per l'iscrizione nel registro delle imprese, nel termine di trenta giorni, a cura del notaio rogante o autenticante”.⁷²

2.2. Gli obblighi delle parti

Con la stipulazione del contratto di affitto entrambe le parti (affittante ed affittuario) assumono diritti ed obblighi.

Sono a carico dell'affittante:

⁷⁰ L. QUATTROCCHIO, La cessazione del contratto di affitto d'azienda, 2002, pagg. 943 e seguenti.

⁷¹ Si ritiene che la scelta di non imporre la forma scritta per la validità del contratto sia da attribuire ad esigenze di celerità e speditezza dei rapporti commerciali. F. FERRARA-F. CORSI, Gli imprenditori e le società, Milano, 2001.

⁷² La dottrina prevalente (P. PASQUALIS, A. CERRAI, P. SPADA) sostiene che la forma qui stabilita può essere qualificata come “*ad regularitatem*” o “integrativa”, nel senso che alla forma scritta, richiesta solo *ad probationem*, si aggiunge quella autentica, richiesta ai fini dell'iscrizione nel registro delle imprese. Ciò, di conseguenza, implica che, malgrado l'atto pubblico e la scrittura privata autenticata non siano imposti a pena di nullità, gli stessi, comunque, costituiscono forma obbligata in funzione dell'iscrizione nel registro nelle imprese che è certamente un adempimento obbligatorio.

– l’obbligo di consegnare l’azienda in un normale stato di organizzazione e produttività (art. 1617 C.C.⁷³): da quest’obbligo discendono alcuni diritti per l’affittante, in particolare il diritto di controllare se l’affittuario osservi gli obblighi che gli incombono, e il diritto di richiedere la risoluzione del contratto nel caso in cui l’affittuario non destini all’azienda i mezzi necessari per una buona gestione, ovvero quando ne cambi la sua destinazione;

– il divieto di concorrenza: l’art. 2557 C.C.⁷⁴ che vieta al cedente, per il periodo di cinque anni, di iniziare una nuova attività che “per l’oggetto, l’ubicazione o altre circostanze sia idonea a sviare clientela”, si applica anche all’affitto d’azienda; i contraenti possono prevedere limitazioni al divieto o escluderlo del tutto, oppure possono ampliarne la portata, ma senza allungarne la durata oltre i cinque anni e senza impedire ogni attività professionale all’affittante; il legislatore nulla dice sulla concorrenza dell’affittuario al termine dell’affitto, è quindi opportuno regolare questo aspetto direttamente nel contratto onde evitare spiacevoli controversie;

– obbligo di effettuare le manutenzioni e le riparazioni: salvo patto contrario, sono a carico dell’affittante le spese per riparazioni straordinarie e a carico dell’affittuario quelle ordinarie, tuttavia non sempre tale distinzione è facile, pertanto è opportuno che le parti stabiliscano nel contratto cosa si deve considerare ordinario e cosa straordinario;

⁷³ Art. 1617 C.C. Obblighi del locatore. «Il locatore è tenuto a consegnare la cosa, con i suoi accessori e le sue pertinenze, in stato da servire all’uso e alla produzione a cui è destinata».

⁷⁴ Art 2557 C.C. Divieto di concorrenza. - Chi aliena l'azienda deve astenersi, per il periodo di cinque anni dal trasferimento, dall'iniziare una nuova impresa che per l'oggetto, l'ubicazione o altre circostanze sia idonea a sviare la clientela dell'azienda ceduta.

Il patto di astenersi dalla concorrenza in limiti più ampi di quelli previsti dal comma precedente è valido, purché non impedisca ogni attività professionale dell’alienante. Esso non può eccedere la durata di cinque anni dal trasferimento.

Se nel patto è indicata una durata maggiore o la durata non è stabilita, il divieto di concorrenza vale per il periodo di cinque anni dal trasferimento.

Nel caso di usufrutto o di affitto dell’azienda il divieto di concorrenza disposto dal primo comma vale nei confronti del proprietario o del locatore per la durata dell’usufrutto o dell’affitto.

– obbligo di cooperazione con l'affittuario: senz'altro per facilitare le pratiche necessarie per l'ottenimento o la voltura delle autorizzazioni amministrative. Quest'ultime non sono elementi dell'azienda e essendo intrasmissibili non possono costituire oggetto del contratto di affitto d'azienda.

Gli obblighi che incombono sull'affittuario si possono desumere direttamente dalla lettura dell'art. 2561 del C.C., i principali sono i seguenti:

- esercitare l'attività sotto la ditta⁷⁵ che la contraddistingue, quindi egli non può alterare nessun segno distintivo dell'azienda;
- mantenere inalterata la destinazione economica dell'azienda;
- provvedere alla conservazione dell'efficienza dell'organizzazione degli impianti e delle normali dotazioni di scorte;
- corrispondere il canone dovuto, nei tempi e con le modalità stabilite contrattualmente;
- non lasciare inattiva l'azienda;
- rispettare il divieto di subaffitto e cessione dell'affitto dell'azienda, salvo il consenso dell'affittante (art 1624 C.C.).

Ovviamente l'affittuario avrà interesse ad incrementare la produttività dell'azienda condotta in affitto, tuttavia nel perseguire questo lecito obiettivo non deve imporre obblighi all'affittante né arrecargli danni.

Per l'affittuario l'incremento della produttività è un bene in quanto si traduce in maggiori profitti percepiti durante il periodo di affittanza, ma è un bene anche per l'affittante perché al termine del contratto l'azienda tornerà sotto la sua gestione.

Come si è in precedenza accennato, la lacunosa disciplina civilistica rende l'istituto dell'affitto d'azienda molto versatile. Le parti possono personalizzare ed adattare il contenuto del contratto alle loro concrete esigenze, possono regolare i

⁷⁵ Tale obbligo deve intendersi esteso anche al marchio e all'insegna.

loro reciproci diritti ed obblighi, derogando alle disposizioni di legge o integrandole con clausole specifiche.

Queste libertà devono comunque rispettare i limiti derivanti dall'inderogabilità di determinate obbligazioni, che sono essenziali ai fini della qualificazione del contratto come affitto.

Sono in ogni caso elementi obbligatori del contratto: la determinazione del canone, il mantenimento della destinazione dell'azienda e la consegna dell'azienda da parte del concedente in condizioni idonee allo svolgimento dell'attività.

2.3. La successione nei contratti

La norma di riferimento è l'art. 2558 del Codice Civile che disciplina la successione nei contratti nell'ambito della cessione d'azienda. Per espressa previsione del terzo comma del suddetto articolo questa norma è applicabile anche all'affitto.⁷⁶

Salvo diversa pattuizione, l'affittuario subentra automaticamente in tutti i contratti stipulati per l'esercizio dell'impresa, che non abbiano carattere personale.⁷⁷

Tuttavia, il terzo contraente può recedere dal contratto entro tre mesi dalla notizia del trasferimento, qualora sussista una giusta causa.

I contratti stipulati in origine dall'affittante, eventualmente ancora in essere al termine del rapporto, tornano in capo ad esso.

⁷⁶ La Corte di Cassazione, con sentenza n. 16724 del 7 novembre 2003, ha stabilito che l'art. 2558 c.c. va interpretato estensivamente, comprendendo tutti i casi in cui un imprenditore viene sostituito ad un altro.

⁷⁷ La successione nei contratti è efficace nei confronti del terzo contraente senza che egli debba accettarla e senza che l'affittuario debba dargliene comunicazione. Perciò per la successione dell'affittuario nel contratto non è necessario dimostrare il consenso del terzo contraente.

I contratti stipulati *ex novo* dall'affittuario, ed ancora esistenti al termine dell'affitto, si trasferiscono all'affittante qualora non abbiano carattere strettamente personale.

I contratti previsti dall'art. 2558 C.C. sono esclusivamente quelli a prestazioni corrispettive non ancora eseguite, mentre i crediti e i debiti non collegati ad un rapporto sinallagmatico in essere rientrano nella disciplina dei successivi artt. 2559 e 2560 C.C., la cui applicabilità all'affitto deve ritenersi esclusa.

2.4 Il trasferimento del magazzino

Per quanto riguarda il magazzino è difficile, se non quasi impossibile, che l'affittuario riesca a restituire beni di un valore pari a quello che avevano al momento della stipula del contratto. Si rende quindi necessario individuare vari metodi con cui regolamentare il trasferimento del magazzino:

A. Può essere stabilito nel contratto che le giacenze vengano affittate unitamente all'azienda, come componente inscindibile della stessa. In questo caso deve essere allegato al contratto d'affitto un inventario analitico che attesti la composizione del magazzino al momento della stipula. Al termine del periodo d'affittanza si dovranno quindi confrontare le rimanenze finali con quelle dell'inventario iniziale, in modo da restituirle nella medesima quantità e per pari valore, conguagliando in denaro l'eventuale differenza;

B. La procedura appena illustrata, in alternativa, può essere eseguita anche al termine di ciascun esercizio;

C. Si può vendere all'affittuario, all'inizio del periodo d'affitto, l'intero magazzino esistente. Questa è la soluzione più adoperata nella pratica: l'affittante emette fattura all'affittuario cedendo l'intero magazzino;

D. È possibile affiancare al contratto di affitto d'azienda un contratto estimatorio: esso è un contratto tipico disciplinato dal Codice Civile agli artt.

1556⁷⁸ e seguenti. Questa modalità è preferita da coloro che non vogliono impegnare notevoli risorse finanziarie nell'acquisto di merci per le quali non si ha la certezza della vendita; in questo modo il proprietario continua a sostenere il rischio dell'invenduto perché mantiene la proprietà della merce finché non viene alienata.

2.5. Il trasferimento dei rapporti di lavoro

Uno degli aspetti più delicati dell'affitto d'azienda riguarda il trasferimento dei rapporti di lavoro. Norma di riferimento è l'art. 2112 C.C., il quale, al primo comma, prevede che in caso di trasferimento d'azienda il rapporto di lavoro continua con il cessionario ed il lavoratore conserva tutti i diritti che ne derivano. Questa disciplina, prevista per la cessione d'azienda, si applica anche per l'affitto d'azienda^{79 80}.

Dottrina e Giurisprudenza sono unanimi nel ritenere che il principio dell'art. 2112 opera anche in caso di retrocessione del complesso aziendale al termine del periodo di affittanza, a condizione, però, che il proprietario continui ad utilizzare l'azienda per la medesima attività imprenditoriale.

Il secondo comma dell'articolo 2112 prevede che il cedente ed il cessionario (e quindi l'affittante e l'affittuario) sono obbligati in solido per tutti i crediti che il lavoratore aveva al tempo del trasferimento dell'azienda.⁸¹

Al riguardo, la Corte di Cassazione (sentenza 20 aprile 1985 n. 2644) ha chiarito che il trasferimento implica per l'affittante la responsabilità solidale per

⁷⁸ Art. 1556 C.C. Nozione. – Con il contratto estimatorio una parte consegna una o più cose mobili all'altra e questa si obbliga a pagare il prezzo, salvo che restituisca le cose nel termine stabilito.

⁷⁹ L'art 2112 C.C. definisce il trasferimento d'azienda come qualsiasi operazione che in seguito a cessione contrattuale o fusione, comporti il mutamento nella titolarità di un'attività economica organizzata preesistente al trasferimento ivi compreso l'usufrutto e l'affitto d'azienda.

⁸⁰ Il legislatore prevede una massima tutela dei dipendenti, i quali altrimenti si potrebbero vedere licenziati al momento del subentro dell'affittuario nella gestione dell'azienda.

⁸¹ L'eventuale patto di accollo intervenuto tra affittante ed affittuario non esclude la responsabilità del primo nei confronti dei lavoratori, i quali potranno liberare l'ex datore di lavoro solo con le procedure conciliative di cui agli artt. 410 e 411 del C.P.C.

tutti i debiti dell'affittuario verso i dipendenti e relativi a rapporti di lavoro, inclusi quelli di natura assicurativa e previdenziale. Si tratta di una responsabilità non derogabile dalle parti (è nullo ogni patto contrario).

Sempre per quanto riguarda il trasferimento dei rapporti di lavoro, l'art. 47 della Legge 29 dicembre 1990 n. 428 prevede, in caso di trasferimento d'azienda, l'obbligo di comunicazione preventiva alle rappresentanze sindacali.

Se nell'azienda oggetto del contratto d'affitto sono occupati complessivamente più di 15 lavoratori, le parti devono darne comunicazione per iscritto, almeno 25 giorni prima che sia perfezionato l'atto, alle rispettive rappresentanze sindacali.

Questa comunicazione ha ad oggetto: la data di trasferimento; i motivi del programmato trasferimento d'azienda; le sue conseguenze giuridiche, economiche e sociali per i lavoratori; le eventuali misure previste nei confronti di questi ultimi.

Il mancato rispetto dell'obbligo di comunicazione costituisce condotta antisindacale ai sensi dell'art. 28 dello Statuto dei lavoratori; la norma è assistita da un sistema sanzionatorio anche di natura penale.

Per quanto concerne il debito per T.F.R., considerato che il comma 2 dell'art. 2112 prevede che le parti sono obbligate in solido per i debiti verso i dipendenti antecedenti il trasferimento d'azienda, esso si estende anche all'affittuario.

Normalmente, al termine del contratto d'affitto, si registra un incremento del debito per T.F.R.; tale maggior valore costituisce una differenza di inventario.

2.6. Crediti e debiti relativi all'azienda affittata

È importante precisare in premessa che all'affitto d'azienda non si applicano gli articoli 2559⁸² e 2560⁸³ del Codice Civile in materia di crediti e debiti relativi all'azienda ceduta.

Posto che il legislatore lascia piena autonomia alle parti, queste sono libere di inserire nel contratto disposizioni volte a realizzare comunque la cessione dei crediti relativi all'azienda affittata, o l'accollo da parte dell'affittuario dei debiti inerenti all'esercizio dell'azienda anteriori al trasferimento.

Tuttavia, non essendo applicabile l'art. 2559 C.C., la cessione dei crediti non è opponibile ai terzi se non per effetto della notifica al debitore o della sua accettazione.

Non applicabile all'affitto d'azienda è, invece, secondo l'opinione maggioritaria, l'art. 2560 C.C..

In considerazione dell'eccezionalità della norma che prevede l'accollo legale dei debiti a carico del cessionario dell'azienda, si ritiene che essa non operi al di fuori dei casi espressamente previsti, e, conseguentemente, che essa non operi né in caso di trasferimento del godimento dell'azienda⁸⁴, né in caso di ri-trasferimento dell'azienda al concedente⁸⁵. La materia, dunque, sarebbe adeguatamente disciplinabile soltanto in via negoziale.

⁸² Art. 2559 C.C. Crediti relativi all'azienda ceduta. - La cessione dei crediti relativi all'azienda ceduta, anche in mancanza di notifica al debitore o di sua accettazione, ha effetto, nei confronti dei terzi, dal momento dell'iscrizione del trasferimento nel registro delle imprese. Tuttavia il debitore ceduto è liberato se paga in buona fede all'alienante.

Le stesse disposizioni si applicano anche nel caso di usufrutto dell'azienda, se esso si estende ai crediti relativi alla medesima.

⁸³ Art. 2560 C.C. Debiti relativi all'azienda ceduta. - L'alienante non è liberato dai debiti, inerenti all'esercizio dell'azienda ceduta anteriori al trasferimento, se non risulta che i creditori vi hanno consentito.

Nel trasferimento di un'azienda commerciale risponde dei debiti suddetti anche l'acquirente dell'azienda, se essi risultano dai libri contabili obbligatori.

⁸⁴ In tal senso Corte di Cassazione, sentenza n.2386, 3 luglio 1958.

⁸⁵ In tal senso Corte di Cassazione, sentenza n. 3027, 8 maggio 1981.

Per evitare spiacevoli contrasti è opportuno che le parti specifichino nel contratto d'affitto d'azienda le regole che intendono negoziare per la cessione dei crediti e debiti, sia all'inizio sia alla fine del rapporto.

2.7. Lo scioglimento del contratto d'affitto d'azienda

Le principali cause che portano allo scioglimento del contratto d'affitto d'azienda sono:

- 1) l'estinzione del rapporto tra le parti;
- 2) la risoluzione del contratto;
- 3) l'esercizio del diritto di recesso.

1) La causa principale (e naturale) di estinzione del rapporto è la scadenza, qualora questa sia prevista nel contratto. Ai sensi dell'art. 1616 C.C. se le parti non hanno determinato la durata dell'affitto, ciascuna di esse può recedere dal contratto riconoscendo all'altra un congruo preavviso⁸⁶.

Il Codice Civile, all'art. 1626, prevede poi varie ipotesi di estinzione anticipata del contratto tra le quali rientrano i casi di interdizione, inabilitazione o insolvenza dell'affittuario.

Come già accennato, l'affitto d'azienda può essere utilizzato anche come operazione transitoria prima di procedere con altre operazioni straordinarie.

In questi casi, le parti possono concordare un'opzione o una prelazione per l'acquisto dell'azienda a favore dell'affittuario. Nel momento in cui quest'ultimo esercita l'opzione diventa proprietario dell'azienda e si ha di conseguenza

⁸⁶ Se è prevista una durata le parti non possono recedere in presenza del contratto. Inoltre, nell'ipotesi di rinnovo di un contratto originariamente a tempo determinato, il contratto si rinnova non per la stessa durata originariamente pattuita dalle parti, ma a tempo indeterminato, con la facoltà di ciascuna parte di recedere con congruo preavviso.

l'estinzione anticipata del contratto; si verifica un'ipotesi simile alla confusione di cui all'art. 1253 C.C.⁸⁷.

Le parti possono, infine, sciogliere il contratto di comune accordo ponendo in essere uno scioglimento consensuale.⁸⁸

2) La risoluzione è prevista per anomalie nel funzionamento del sinallagma, quindi per cause che si verificano dopo la conclusione del contratto. Il contratto può essere risolto al verificarsi di una delle seguenti cause:

– *per inadempimento*: riscontrabile principalmente nel caso in cui l'affittuario non destini al servizio dell'impresa i mezzi necessari per garantirne il corretto funzionamento, nel caso di mancato versamento dei canoni pattuiti, ovvero qualora l'affittuario modifichi stabilmente la destinazione economica o non conservi l'efficienza dell'organizzazione e degli impianti;

– *al verificarsi della condizione risolutiva* (che può non dipendere dal comportamento delle parti). La condizione è un evento futuro ed incerto, dal quale le parti fanno dipendere o la produzione degli effetti del negozio, cui la condizione è apposta, o l'eliminazione degli effetti che il negozio ha prodotto;⁸⁹ tuttavia, la retroattività non è un elemento essenziale della condizione, ma un suo effetto naturale le parti quindi possono stabilire diversamente; in particolare la retroattività non si applica agli atti di amministrazione ed ai frutti percepiti durante il periodo di pendenza della condizione,⁹⁰ pertanto, fino a quando la condizione non si avvera, l'affittuario può esercitare i diritti che derivano dal

⁸⁷ Art. 1253 C.C. Effetti della confusione. – Quando le qualità di creditore e debitore si riuniscono nella stessa persona, l'obbligazione si estingue, e i terzi che hanno prestato garanzia per il debitore sono liberati.

⁸⁸ Art. 1372 C.C. Efficacia del contratto. – Il contratto ha forza di legge tra le parti. Non può essere sciolto che per mutuo consenso o per cause ammesse dalla legge.

⁸⁹ Manuale di diritto privato. Tredicesima edizione, Andrea Torrente e Piero Schlesinger, Giuffrè Editore, 1990.

⁹⁰ Art. 1361 C.C. Atti di amministrazione. – L'avveramento della condizione non pregiudica gli atti di amministrazione compiuti dalla parte a cui, in pendenza della condizione stessa, spettava l'esercizio del diritto. Salvo diverse disposizioni di legge o diversa pattuizione, i frutti percepiti sono dovuti dal giorno in cui la condizione si è avverata.

contratto, ed il suo successivo verificarsi non pregiudica la validità e l'efficacia delle operazioni eseguite;

– *clausola risolutiva espressa*: è la clausola contrattuale con la quale le parti prevedono espressamente che il contratto dovrà considerarsi automaticamente risolto qualora una determinata obbligazione non venga adempiuta affatto o comunque non venga eseguita rispettando le modalità pattuite (la risoluzione è quindi legata al comportamento delle parti);

– *presenza di vizi dell'azienda affittata*, o di elementi che la compongono, non conosciuti o non conoscibili dall'affittuario al momento della sottoscrizione del contratto, purché tali da compromettere in modo significativo l'attitudine dell'azienda a svolgere l'attività convenuta;

– *impossibilità ed eccessiva onerosità sopravvenuta*: nel caso di modifica del rapporto contrattuale a danno dell'affittante o dell'affittuario.

3) In linea di principio, una volta perfezionato il contratto non è ammesso il recesso unilaterale, ossia il diritto di liberarsi unilateralmente dagli obblighi assunti con il contratto; un contratto può essere sciolto solo con uno specifico accordo in tal senso (mutuo consenso) o per cause ammesse dalla legge.

Nell'ambito del contratto d'affitto la legge consente alle parti di esercitare il diritto di recesso nei seguenti casi:

– qualora non sia fissata contrattualmente la durata dell'affitto (art. 1616 Codice Civile);

– in caso di morte dell'affittuario gli eredi dello stesso e l'affittante possono recedere dal contratto entro tre mesi dalla morte mediante disdetta comunicata all'altra parte con preavviso di sei mesi.

Affittante ed affittuario possono infine stabilire contrattualmente ipotesi di recesso, sia in presenza che in assenza di giusta causa o gravi motivi.

2.8. *Il conguaglio di fine contratto*

Con la stipula del contratto, l'affittuario assume il dovere di amministrare l'azienda e contestualmente acquisisce il potere di disporre dei beni aziendali; al termine del periodo di affittanza, per effetto della gestione, la composizione del patrimonio aziendale può risultare differente rispetto a quella iniziale.

Allo scopo di identificare e misurare le differenze fra la consistenza iniziale e quella finale del complesso aziendale è prevista la redazione di un inventario a valori correnti all'inizio e al termine dell'affitto.

Il valore da considerare ai fini dell'inventario iniziale e finale è il “valore corrente” e non il “valore di costo” valido per il bilancio d'esercizio; il valore corrente è costituito, in entrambi gli inventari, dal valore attuale, anche se superiore al costo.⁹¹

L'affittuario, durante l'esecuzione del contratto, potrà apportare al patrimonio dell'azienda variazioni di tipo sostitutivo, aggiuntivo o diminutivo; in questi casi generalmente sorge, in capo all'affittante o all'affittuario, l'obbligo di corrispondere un conguaglio in denaro.⁹² Diversamente, nell'insolita ipotesi in cui non si siano verificate variazioni nella composizione del patrimonio trasferito, non dovrà essere corrisposto alcun conguaglio.

È bene precisare che il conguaglio in denaro non costituisce necessariamente un costo, se negativo, o un ricavo, se positivo. Esso, infatti, dipende sostanzialmente dalla variazione, verificatasi nel periodo di durata del contratto d'affitto, di tre fattori: a) l'avviamento; b) il valore corrente di beni aziendali; c) la variazione del patrimonio netto contabile.

Ovviamente l'affittuario avrà particolare interesse ad evidenziare l'incremento del valore dell'avviamento e del valore corrente dei beni aziendali: trattandosi di risultati ottenuti grazie alla propria gestione, essi rappresentano

⁹¹ PODDIGHE F. (a cura di), *Manuale di tecnica professionale*, Cedam, Padova, 2008, pag. 450.

⁹² La differenza, sia in termini quantitativi che qualitativi, tra le consistenze d'inventario all'inizio e al termine dell'affitto è regolata in denaro, sulla base di valori correnti al termine dell'affitto (art 2561, quarto comma, del C.C.).

componenti positivi di reddito (sopravvenienze attive di riconsegna) per le quali il locatore dovrà corrispondere un pari ammontare in denaro.

Viceversa, decrementi di valore rappresentano componenti negativi di reddito (sopravvenienze passive di riconsegna), ed obbligato all'esborso in denaro in tali situazioni sarà l'affittuario.

La variazione del patrimonio netto contabile non rappresenta un componente di reddito, ma un credito (se positiva) o un debito (se negativa) dell'affittuario nei confronti della controparte. Essa deriva dalla differenza tra l'ammontare di beni ottenuti dall'affittante e quelli restituiti al medesimo al termine del contratto.

2.9. Il riconoscimento dell'avviamento all'affittuario

Il legislatore non detta una definizione di avviamento e neppure nella dottrina economico-aziendale esiste una definizione univocamente accettata del termine "avviamento".

Una delle formulazioni più condivisibili è quella di Pietro Onida,⁹³ il quale definisce l'avviamento come un complesso di condizioni immateriali (ad esempio: ubicazione, organizzazione, qualità tecniche e morali del personale, esperienza accumulata, tradizione produttiva, clientela, credito, prestigio, ecc...), a fronte delle quali è possibile attribuire al capitale economico un valore superiore al patrimonio netto contabile.

Generalmente si definisce avviamento l'attitudine dell'azienda a produrre redditi in misura superiore a quella ordinaria, ossia quell'insieme di condizioni favorevoli che fanno della combinazione produttiva nel suo complesso un insieme efficiente ed idoneo a produrre utili.

Nell'ambito dell'affitto d'azienda, quello che qui interessa, è capire se all'affittuario spetti o meno il diritto di ricevere un compenso per l'incremento

⁹³ ONIDA P., *Economia d'azienda*, UTET, Torino, 1971.

apportato all'avviamento dell'azienda da lui condotta. Dottrina e giurisprudenza sono divise sul punto.

La giurisprudenza maggioritaria ritiene che l'avviamento, essendo una qualità essenziale dell'azienda insuscettibile di esistenza separata dalla medesima, non possa essere apprezzato disgiuntamente da essa. Conseguentemente, al termine del contratto d'affitto l'avviamento tornerebbe unitamente all'azienda in capo al proprietario. Seguendo questa prima corrente di pensiero non si realizzerebbe il presupposto per la remunerazione dell'incremento apportato dall'affittuario.⁹⁴

Completamente differente è la posizione della dottrina maggioritaria, la quale ritiene che la facoltà di apportare miglioramenti all'azienda rientri nell'autonomia operativa e gestionale dell'affittuario, conseguendone il suo diritto alla remunerazione per il maggior valore apportato all'avviamento.

Quest'ultima impostazione è preferibile, ma è necessaria una precisazione: è indennizzabile solo quella parte di incremento di avviamento che è ricollegabile all'opera o alle spese sostenute dall'affittuario.⁹⁵ Se l'incremento di avviamento deriva da circostanze esterne completamente al di fuori del controllo dell'affittante ⁹⁶ l'incremento di valore non è attribuibile all'affittuario.

Analogamente, la diminuzione della consistenza dell'avviamento non dà luogo ad un debito dell'affittuario se non è imputata a mancata o negligente attività di gestione.

Considerata l'incertezza della materia, per evitare spiacevoli controversie, la soluzione più opportuna riservata alle parti è quella di disciplinare, all'interno

⁹⁴ Nessun compenso è dovuto all'affittuario per l'eventuale sviluppo dell'avviamento, anche se determinato dalla sua attività. Invero, l'avviamento non può farsi rientrare tra le 'consistenze' (materiali o immateriali) dell'azienda e non fruisce, perciò, dell'indennizzo ex art. 2561, co. 4 c.c. previsto solo per gli incrementi delle 'consistenze' prodotti dall'affittuario (Cassazione, sentenza 20 aprile 1994, n. 3775).

⁹⁵ Questa soluzione la si può ricavare interpretando l'art. 1592 del Codice Civile, rubricato Miglioramenti, in questi termini: L'affittuario ha diritto a ricevere, per quel miglioramento apportato all'azienda che è l'incremento di avviamento, un'indennità nei limiti della minor somma tra l'aumento del valore dell'azienda e le spese sostenute per tale incremento e non confluite nella determinazione del valore dei singoli componenti.

⁹⁶ Si pensi alla costruzione di un ospedale vicino ad un bar che comporta un aumento della clientela di quest'ultimo.

del contratto, l'eventuale remunerazione spettante all'affittuario per il maggior valore apportato all'avviamento nonché i criteri per la sua determinazione.

3. Profili fiscali

Per quanto riguarda l'applicazione delle norme fiscali alla fattispecie in commento, è opportuno considerare separatamente le imposte indirette da quelle dirette.

3.1. Imposte indirette

Verranno esaminati i profili relativi ai principali tributi: all'IVA, all'imposta di registro ed all'IMU.

3.1.1. L'Imposta sul Valore Aggiunto

L'esame dell'imposizione indiretta nell'affitto d'azienda, ai fini IVA, richiede l'analisi delle seguenti fattispecie:

- 1) affitto dell'azienda agricola;
- 2) affitto d'azienda effettuato nell'esercizio di imprese commerciali;
- 3) affitto dell'unica azienda dell'imprenditore individuale.

L'affitto d'azienda agricola, in base al disposto dell'art. 10 comma 1 n. 8 del D.P.R. n.633 del 1972, è esente da IVA.

Nel caso in cui l'affitto d'azienda sia effettuato nell'esercizio di imprese commerciali, l'operazione rientra nel campo di applicazione dell'IVA e vi è l'obbligo di fatturazione, da parte dell'affittante, dei canoni di affitto con addebito dell'aliquota nella misura ordinaria.

Infine, la terza ipotesi riguarda l'imprenditore individuale che ha affittato la sua unica azienda; in questo caso l'operazione è esclusa dal campo di

applicazione dell'imposta sul valore aggiunto, ma, come vedremo, sconterà l'imposta proporzionale di registro. Infatti, nel momento in cui l'imprenditore individuale affitta a terzi l'unica azienda posseduta, perde la qualifica di imprenditore (che passa in capo all'affittuario). Viene quindi temporaneamente a mancare il presupposto soggettivo per l'applicazione dell'IVA (l'esercizio di impresa commerciale)⁹⁷ con il conseguente assoggettamento dei canoni (sulla base del principio di alternatività) all'imposta proporzionale di registro.

Il proprietario, tuttavia, conserva la partita IVA che viene solo temporaneamente sospesa. Egli provvederà a riattivarla al momento della restituzione dell'azienda al termine del contratto d'affitto, oppure anche precedentemente nel caso di cessione di beni dell'azienda affittata, o ancora nell'ipotesi di inizio di una nuova attività soggetta ad imposta sul valore aggiunto.

L'impostazione sopra evidenziata è stata confermata dall'Amministrazione Finanziaria la quale, con C.M. n. 72/14552 del 4 novembre 1986, ha specificato che il contribuente locatore dell'unica azienda conserva solo ai fini anagrafici la partita IVA, che sarà riattivata e riutilizzata alla scadenza del contratto e fino alla cessazione definitiva dell'attività. Il proprietario deve presentare entro trenta giorni dalla conclusione del contratto di affitto dell'unica azienda una apposita dichiarazione di sospensione dell'attività.

L'affittante in questa ipotesi e in vigenza del contratto è esonerato da tutti gli obblighi della normativa IVA, compreso quello della dichiarazione annuale, tranne nell'ipotesi di cessioni di beni facenti parte dell'azienda affittata.⁹⁸

Per l'affitto dell'unica azienda effettuato da società di ogni tipo o da enti pubblici e privati che hanno per oggetto esclusivo o principale l'esercizio di attività commerciali, opera la presunzione assoluta di effettuazione delle

⁹⁷ Art. 1 del D.P.R.633/1972. Operazioni imponibili. 1. L'imposta sul valore aggiunto si applica sulle cessioni di beni e le prestazioni di servizi effettuate nel territorio dello Stato nell'esercizio di imprese o nell'esercizio di arti e professioni e sulle importazioni da chiunque effettuate.

⁹⁸ In altre parole, la cessione di un bene strumentale facente parte dell'azienda affittata, in quanto rimasto di proprietà del locatore dell'azienda, comporta da parte di questi la necessaria riattivazione della partita IVA e la successiva fatturazione, registrazione e liquidazione dell'imposta, il suo versamento e la successiva presentazione della dichiarazione annuale.

operazioni nell'esercizio di impresa e, quindi, anche in caso di affitto dell'unica azienda, i relativi canoni sono soggetti ad IVA con aliquota ordinaria.

È inoltre soggetto ad IVA l'affitto di una delle aziende di un imprenditore individuale, nonché l'affitto di un ramo di azienda da parte dell'imprenditore individuale, in quanto, in questi casi, non viene meno il presupposto soggettivo per l'applicazione dell'imposta di cui all'art. 1 del decreto 633/1972.

Per quanto riguarda il trattamento fiscale del conguaglio monetario dovuto al termine del contratto (trattato al paragrafo 2.8. del presente capitolo) è necessaria una distinzione:

- se il conguaglio è a favore dell'affittuario, egli dovrà emettere fattura e l'operazione dovrà essere assoggettata ad imposta sul valore aggiunto, trattandosi di un compenso per aver incrementato il valore dell'azienda;
- se il conguaglio è a favore dell'affittante, l'operazione è fuori dal campo di applicazione dell'imposta ai sensi dell'art. 2, terzo comma, lettera a), del decreto IVA.⁹⁹

Infine, il comma 4 dell'art. 8 del D.P.R. 633/1972 contiene un'importante ed utile disposizione per l'affittuario: di fatto, la norma riconosce allo stesso la possibilità di assumere il volume d'affari per le operazioni all'esportazione realizzato dall'affittante ai fini dell'assunzione della qualifica di "esportatore abituale" e di utilizzare il relativo plafond per gli acquisti senza applicazione dell'imposta.

Per poter godere di tale beneficio è necessario il rispetto delle seguenti condizioni: il trasferimento del beneficio di utilizzo del plafond deve essere espressamente previsto nel contratto d'affitto; l'affittuario deve continuare l'attività di esportazione; deve essere data comunicazione all'Agenzia delle Entrate competente entro trenta giorni.

⁹⁹ Le cessioni che hanno per oggetto denaro non sono considerate cessioni di beni, quindi manca il presupposto oggettivo per l'applicazione dell'imposta sul valore aggiunto.

3.1.2. L'imposta di registro

Il contratto d'affitto d'azienda è assoggettato all'imposta di registro. Riprendiamo le tre ipotesi individuate nel paragrafo precedente relativamente all'imposta sul valore aggiunto:

- 1) affitto dell'azienda agricola;
- 2) affitto d'azienda effettuato nell'esercizio di imprese commerciali;
- 3) affitto dell'unica azienda dell'imprenditore individuale.

L'affitto di azienda agricola, che come abbiamo visto è un'operazione esente dall'IVA, è assoggettato ad imposta proporzionale di registro nella misura dello 0,50% determinata annualmente sull'importo del canone.

L'affitto d'azienda effettuato nell'esercizio di imprese commerciali (affitto d'azienda da parte di società, affitto di una delle aziende dell'imprenditore o affitto di un ramo d'azienda) è un'operazione soggetta ad IVA, e, considerato il regime di alternatività tra IVA e Imposta di registro,¹⁰⁰ è assoggettato ad imposta di registro in misura fissa (attualmente 168 euro).

Infine, in caso di affitto dell'unica azienda dell'imprenditore individuale, l'operazione è esclusa da IVA e dovrà scontare l'imposta proporzionale di registro. In questo caso la base imponibile dell'imposta di registro è rappresentata dal canone d'affitto pattuito nel contratto, e le aliquote da applicare sono il 3% sulla quota del canone riferibile alla parte mobiliare dell'azienda e il 2% sulla quota del canone riferibile alla parte immobiliare, tenuto conto della quota parte delle passività proporzionalmente riferibili rispettivamente alla parte mobiliare ed immobiliare.

Con il D.L. 4 luglio 2006 n. 233 (decreto Visco-Bersani) è stata introdotta nell'ordinamento tributario una disposizione antielusiva¹⁰¹ la cui applicazione è

¹⁰⁰ Tale principio è sancito al comma 1, art. 40 del Testo Unico delle disposizioni concernenti l'imposta di registro (D.lgs. 26 Aprile 1986 n. 131).

¹⁰¹ Art. 35, comma 10 quater, D.L. 4 luglio 2006 n. 233: «Le disposizioni in materia di imposte indirette previste per la locazione di fabbricati si applicano, se meno favorevoli, anche per l'affitto di

tutt'altro che semplice; essa si applica alle sole operazioni poste in essere nell'esercizio di imprese commerciali e quindi soggette ad IVA.

La *ratio* di questo intervento del legislatore è quella di impedire che i contribuenti occultino, sotto la veste formale dell'affitto d'azienda, operazioni che nella sostanza rappresentano locazioni di immobili.

La norma del 2006 prevede che il trattamento fiscale previsto in materia di imposte indirette per le locazioni di fabbricati si applica, se meno favorevole, anche per l'affitto di aziende il cui valore complessivo sia costituito, per oltre il 50%, dal valore normale dei fabbricati.

Importanti chiarimenti in merito alla portata applicativa della norma sono stati forniti dall'Agenzia delle Entrate con la circolare n. 12/E del 1° marzo 2007, che ha specificato che la norma trova applicazione nelle ipotesi in cui il valore dei fabbricati compresi nell'azienda costituisca la maggior parte del valore dell'azienda stessa e che, poiché la norma per la valutazione dei fabbricati richiama i criteri del valore normale come indicati dall'art. 14 del D.P.R. n. 633/1972, tale criterio di valutazione, per ragioni di omogeneità, deve essere riferito a entrambi gli elementi del rapporto comparativo, rappresentati dal complesso aziendale e dai fabbricati.

Risulta quindi fondamentale una preliminare valutazione del patrimonio aziendale e, nell'ipotesi in cui si riscontri che il valore normale dei fabbricati è maggiore del 50% del valore (normale) dell'intera azienda, sarà necessaria una comparazione tra le due modalità di tassazione indicate dal legislatore, quella ordinaria (IVA ad aliquota ordinaria più imposta fissa di registro) e quella

aziende il cui valore complessivo sia costituito, per più del 50 per cento, dal valore normale di fabbricati, determinato ai sensi dell'articolo 14 del decreto del Presidente della Repubblica 26 ottobre 1972, n. 633». Questa disposizione ha comportato l'inserimento, nell'art 40 del Testo unico sull'Imposta di Registro, del comma 1-*bis*, il quale (derogando alla regola generale di alternatività tra Iva e imposta di registro) prevede che “sono soggette all'imposta proporzionale di registro le locazioni di immobili strumentali, ancorché assoggettate all'imposta sul valore aggiunto di cui all'art 10, primo comma, numero 8), del D.P.R. 26 ottobre 1972 n. 633”.

prevista per la locazione dei fabbricati,¹⁰² e, considerata la natura antielusiva della norma, si adoterà quella più favorevole all'erario.

3.1.3. L'IMU (imposta municipale unica)

Ai fini IMU (imposta municipale) è considerato soggetto passivo d'imposta il proprietario, ovvero il titolare di un diritto reale, quale usufrutto, uso ecc... .

Di conseguenza in caso d'affitto d'azienda, l'affittuario non avrà alcun obbligo ai fini IMU, in quanto con il contratto d'affitto d'azienda non si trasferisce la titolarità della stessa, e nemmeno si costituisce un diritto reale a favore dell'affittuario, ma semplicemente gli si consente il temporaneo godimento dell'azienda o di un suo ramo.

Diversamente, in caso di usufrutto, sarà l'usufruttuario ad essere debitore IMU relativamente ai beni soggetti a tale imposta individuati all'interno del complesso aziendale ricevuto in godimento.

Occorre precisare che la normativa relativa alla tassazione sugli immobili, già spesso mutevole, è al momento oggetto di una evoluzione che probabilmente determinerà radicali modificazioni.

3.2. Imposte sui redditi

La materia viene di seguito analizzata dal punto di vista di entrambe le parti contrattuali – affittante e affittuario – e nelle particolari situazioni che possono intervenire nel corso del rapporto.

¹⁰² L'art. 10, comma 1, n.8, del D.P.R. 633/1972 che disciplina il regime IVA applicabile alle locazioni di immobili strumentali prevede, come regime generale, l'esenzione, salva la possibilità per il locatore di poter esercitare il diritto di opzione direttamente nel contratto di affitto.

In particolare, per le locazioni di beni immobili strumentali, il regime risulta il seguente:

- imponibilità ad IVA “su opzione”;
- esenzione da IVA in tutti i casi in cui non venga esercitata l'opzione per l'imponibilità.

Tali operazioni imponibili “su opzione” sono assoggettate ad IVA con aliquota pari al 22%, e con applicazione, in sede di registrazione, dell'imposta proporzionale di Registro pari all'1%.

In caso di mancato esercizio dell'opzione, la locazione dei beni strumentali è esente da IVA e soggetta all'applicazione dell'imposta proporzionale di registro pari all'1%.

3.2.1. La tassazione dei canoni d'affitto

Così come per quanto riguarda l'IVA, anche nell'ambito dell'imposizione diretta è previsto un diverso trattamento fiscale a seconda che l'affittante mantenga o meno la qualifica di imprenditore.

Nel caso in cui con l'affitto d'azienda il proprietario mantiene la qualifica di imprenditore (ad esempio affitto da parte di società, o affitto da parte dell'imprenditore individuale di una delle aziende possedute, o ancora di un ramo d'azienda), il canone derivante dall'affitto d'azienda costituisce sempre una componente del reddito d'impresa.¹⁰³ Il canone sarà assoggettato anche ad IRAP.

Diversamente, nel caso in cui manchi o venga meno la qualifica di imprenditore (l'esempio principe è quello di affitto dell'unica azienda di imprenditore individuale), il canone d'affitto percepito rientra nella categoria dei redditi diversi di cui all'art. 67, comma 1, lettera h) del Tuir. Tale reddito è costituito dalla differenza tra l'ammontare percepito nel periodo d'imposta e le spese specificamente inerenti la sua produzione¹⁰⁴.

Le conseguenze del regime fiscale applicabile sono le seguenti:

- criterio di imputazione del reddito “per cassa”, considerato l'utilizzo da parte del legislatore all'art. 71 del Tuir del termine “percepito”;
- integrale deducibilità delle spese di manutenzione straordinaria sostenute dall'affittante (non si applica il limite di deducibilità del 5% previsto all'art. 102 comma 6 del Tuir che si riferisce solo al reddito di impresa);
- i canoni riscossi non assumono rilevanza ai fini IRAP in quanto viene a mancare il presupposto soggettivo per la sua applicazione.

¹⁰³ In particolare per le società di ogni tipo e per gli enti commerciali il canone costituisce sempre una componente del reddito d'impresa, in forza del principio di attrazione di cui all'art 81 del Tuir.

¹⁰⁴ Così specifica il secondo comma dell'art. 71 del Tuir. I redditi di cui alle lettere h), i), e l) del comma 1 dell'art.67 sono costituiti dalla differenza tra l'ammontare percepito nel periodo di imposta e le spese specificamente inerenti alla loro produzione.

In relazione all'affittuario, invece, non si pongono particolari problemi: se egli non è già imprenditore prima della stipula del contratto d'affitto, assume sempre tale qualifica per effetto dell'operazione, e, di conseguenza è legittimato a dedurre dal reddito d'impresa, secondo gli ordinari criteri "di competenza" stabiliti dall'art. 109 del Tuir., i canoni corrisposti per l'affitto dell'azienda, in quanto costi per godimento di beni di terzi.

3.2.2. La deducibilità degli ammortamenti sui beni del complesso aziendale affittato

Sulla base di un principio ormai consolidato, l'ammortamento viene dedotto dal soggetto che ha sostenuto i costi di acquisto o di produzione dei beni e che quindi vanta un diritto di proprietà sugli stessi. L'art. 102, comma 8 del Tuir pone una deroga a questo principio e prevede che per le aziende concesse in affitto le quote di ammortamento possono essere dedotte nella determinazione del reddito dell'affittuario.

La disciplina fiscale è quindi conforme all'art. 2561 del Codice Civile in base al quale grava sull'affittuario l'obbligo di conservare l'efficienza dell'organizzazione e degli impianti, per tutta la durata del contratto, sostenendo le spese relative al logorio e al deperimento del complesso aziendale.

L'Amministrazione finanziaria ha chiarito che l'affittuario si sostituisce al concedente nelle relative "posizioni fiscali" riferibili agli elementi patrimoniali trasferiti, con la conseguenza che i relativi valori fiscali formati in capo al concedente risultano attratti nella sfera giuridico-tributaria dell'affittuario.¹⁰⁵

Ne deriva che, l'ammortamento dei beni affittati, pur rimanendo iscritti nella contabilità del concedente, non è effettuato da quest'ultimo: al contrario, sarà l'affittuario ad operare degli accantonamenti ad uno specifico fondo di ripristino.

¹⁰⁵ Risoluzione Agenzia Entrate 5 novembre 2008, n. 424/E, in banca dati "fiscoonline".

L'affittuario è pertanto legittimato a dedurre le quote di ammortamento dal reddito di impresa, ma soltanto alle seguenti condizioni: le quote devono essere commisurate al costo originario dei beni risultante dalle scritture contabili dell'affittante; l'affittuario deve tenere regolarmente il registro dei beni ammortizzabili in conformità alle risultanze del registro tenuto dal proprietario¹⁰⁶.

L'ammortamento effettuato dall'affittuario non si configura come un ammortamento in senso tecnico, ma un accantonamento ad uno specifico fondo per oneri futuri.¹⁰⁷

L'affittuario deve tenere in considerazione il fatto che il bene utilizzato nel processo produttivo subisce un inevitabile logorio e che, di conseguenza, al termine del contratto d'affitto riconsegnerà un bene il cui valore sarà inferiore rispetto a quello iniziale. Dovrà quindi corrispondere all'affittante un conguaglio in denaro pari a tale differenza.

Lo scopo dell'accantonamento non è quindi quello classico di ripartire il costo di un'immobilizzazione in più anni, ma di accantonare risorse in vista di un successivo esborso di denaro necessario per pagare la quota di conguaglio inerente il bene o per acquistare una nuova immobilizzazione da riconsegnare al locatore.

L'art. 2561, comma 2, può essere derogato dall'autonomia contrattuale delle parti, ovvero, in forza del principio di libertà contrattuale (art. 1322 C.C.) l'affittante e l'affittuario possono accordarsi per l'inserimento nel contratto di una clausola che "sposti" l'onere di conservare l'efficienza degli impianti

¹⁰⁶ Se il concedente non ha regolarmente tenuto il registro dei beni ammortizzabili l'affittuario, nel calcolare le proprie quote di ammortamento deducibili, dovrà considerare come già dedotte dal concedente la metà delle pregresse quote relative al periodo di ammortamento già decorso. Non è ovviamente ammissibile che la disposizione che prevede tale vincolo possa trasformarsi da norma penalizzante in norma di favore nel caso in cui il concedente abbia dedotto a titolo di ammortamento un importo superiore alla quota che il legislatore ha voluto considerare comunque persa per l'affittuario.

¹⁰⁷ La registrazione contabile dell'affittuario al 31/12 sarà la seguente:

Accantonamento a fondo oneri futuri (C.E. costi)	a	Fondo oneri futuri (S.P. passivo)
--	---	-----------------------------------

sull'affittante il quale ha quindi la facoltà di dedurre gli ammortamenti durante il periodo d'affitto.¹⁰⁸

Questa soluzione tuttavia può essere negoziata solamente nel caso in cui l'affittante mantenga la qualifica di imprenditore visto che, in caso contrario, egli non sarebbe più titolare di reddito di impresa e, quindi, l'ammortamento gli resterebbe precluso.¹⁰⁹

3.2.3. La cessione dei beni durante il periodo di affitto dell'azienda

La cessione dei beni rientranti nell'ambito di un contratto di affitto d'azienda presenta alcune problematiche di non semplice soluzione. È anche per questo motivo che, nella maggior parte dei contratti di affitto, viene previsto che i beni che l'affittuario intende cedere o dismettere vengano restituiti al proprietario concedente in modo tale che sia quest'ultimo a procedere alla cessione realizzando l'eventuale plusvalenza o minusvalenza patrimoniale rilevante ai fini fiscali.

Diversamente, nel caso in cui, sia l'affittuario a procedere alla cessione del bene rientrante nel complesso aziendale, non si può parlare di realizzazione di plusvalenze o minusvalenze perché il bene non è di proprietà del cedente/affittuario il quale vanta soltanto un diritto personale di godimento; inoltre, l'ammortamento operato dall'affittuario non rappresenta una posta rettificativa del costo del bene oggetto di vendita, in quanto il fondo costituito ha la funzione di reintegrare l'eventuale perdita di valore subita dai cespiti facenti parte dell'azienda affittata.

¹⁰⁸ In questo caso l'affittuario non dovrà imputare annualmente un accantonamento di costi per oneri futuri, anche se probabilmente dovrà sostenere un maggior costo per il canone d'affitto: infatti, l'affittante vorrà essere compensato del maggior costo per l'ammortamento che dovrà sostenere.

¹⁰⁹ Commissione Tributaria di 2° grado di Bari, sez. I, n. 487 del 17.6.1987: "se l'imprenditore dà in affitto a terzi l'unica azienda di cui è proprietario, perde per ciò stesso la qualifica professionale, venendo meno l'organizzazione d'impresa. Pertanto il reddito ricavato dall'affitto dell'azienda non può qualificarsi reddito d'impresa, ma rientra più propriamente nella categoria residuale dei redditi diversi con la conseguenza che non sono deducibili le quote di ammortamento".

La realizzazione di componenti di reddito positivi o negativi in capo all'uno e all'altro soggetto dipende sempre dal valore di cessione del bene, il quale può essere ceduto:

- a un corrispettivo superiore al suo costo fiscale. In tal caso, l'affittuario rileva una sopravvenienza attiva al momento della cessione del bene ma, alla scadenza del contratto di affitto, il suo reddito viene influenzato da una sopravvenienza passiva di eguale valore in virtù dell'aumento del conguaglio dovuto al concedente in base al contratto. Di conseguenza, in tale ipotesi, il reddito del concedente è influenzato dal realizzo di una plusvalenza di importo pari alla sopravvenienza passiva rilevata dall'affittuario;

- a un corrispettivo inferiore al suo costo fiscale. In tale ipotesi, l'affittuario realizza una sopravvenienza passiva. In tal caso, il concedente realizza una minusvalenza alla quale, però, fa da contraltare la realizzazione di una sopravvenienza attiva in sede di conguaglio dovuta alla reintegrazione della consistenza patrimoniale dell'azienda da parte dell'affittuario.

Ciò posto occorre rilevare che se la *ratio* dell'operazione di affitto d'azienda è il passaggio generazionale difficilmente potranno porsi rilevanti situazioni di conguaglio in ambito familiare.

3.2.4. *La deducibilità delle spese di manutenzione*

L'art. 1621 del C.C., applicabile all'affitto d'azienda in quanto contenuto nelle disposizioni generali sull'affitto, prevede che il locatore è tenuto ad eseguire a sue spese, durante l'affitto, le riparazioni straordinarie, mentre le altre sono a carico dell'affittuario.

Inoltre, l'art. 1576 C.C., in materia di locazione, prevede che il locatore deve eseguire, durante la locazione, tutte le riparazioni necessarie, eccettuate quelle di piccola manutenzione che sono a carico del conduttore. Se si tratta di cose mobili, le spese di conservazione e di ordinaria manutenzione sono, salvo patto contrario, a carico del conduttore.

Di conseguenza, secondo queste regole di carattere generale, si ritiene che normalmente le spese per manutenzioni ordinarie siano a carico dell'affittuario, mentre quelle per manutenzioni straordinarie siano a carico dell'affittante.

Tuttavia queste norme non sono inderogabili, perciò le parti nel contratto d'affitto potranno disporre diversamente. In aggiunta, non essendo sempre agevole la distinzione tra ciò che è ordinario e ciò che è straordinario, una dettagliata indicazione contrattuale è senz'altro utile.

La deduzione delle spese di manutenzione spetta alla parte tenuta a sostenerne il costo. Quindi possiamo distinguere tra: spese a carico dell'affittante e spese a carico dell'affittuario.

Spese a carico dell'affittante.

Nel caso di affittante imprenditore individuale che affitti l'unica azienda, le spese di manutenzione sono integralmente deducibili perché inerenti alla produzione del "reddito diverso" e la loro deduzione avviene per cassa, ovvero in relazione al momento del pagamento.

Nel caso in cui l'affittante sia una società o un imprenditore che ha affittato una delle sue aziende o un ramo d'azienda, egli è legittimato a dedurre le spese sostenute secondo le regole del reddito d'impresa e nel rispetto del principio di competenza economica.

Di conseguenza, le spese di manutenzione ordinaria sono deducibili nel limite del 5% del costo complessivo di tutti i beni materiali ammortizzabili quale risulta all'inizio dell'esercizio nel registro dei beni ammortizzabili, e l'eccedenza nei cinque periodi d'imposta successivi;¹¹⁰ le spese di manutenzione incrementativa sono deducibili sotto forma di maggiori ammortamenti dei beni cui sono riferite; i canoni di manutenzione periodica dovuti a terzi in base a contratto sono deducibili integralmente secondo la competenza economica.

¹¹⁰ Tale regola è dettata dal legislatore tributario all'art. 102, comma 6 del Tuir, recentemente modificato dall'art. 3 del Decreto-legge del 2 marzo 2012 n. 16.

Spese a carico dell'affittuario.

Le spese di manutenzione sostenute dall'affittuario si riferiscono a beni di proprietà di terzi e, pertanto, se hanno natura ordinaria sono interamente deducibili nell'esercizio di competenza;¹¹¹ se invece hanno utilità pluriennale, sono deducibili in quote costanti in più periodi d'imposta, in base alla quota imputabile a ciascuno di essi, come confermato anche dalla R.M. n. 9/543, 8 febbraio 1979.

Quando le quote di ammortamento fanno capo all'affittuario (è l'ipotesi di assenza di deroga contrattuale di cui all'art. 2561 C.C.) le spese di manutenzione ordinarie relative ai beni dell'azienda affittata sono deducibili dall'affittuario stesso secondo i criteri previsti per i beni propri. Le spese di manutenzione incrementativa devono invece essere capitalizzate e saranno deducibili sotto forma di maggiori ammortamenti del bene cui si riferiscono.

Quando le quote di ammortamento fanno capo all'affittante (è l'ipotesi di deroga contrattuale all'art. 2561 C.C.) le spese di manutenzione relative ai beni dell'azienda affittata sono deducibili dall'affittuario secondo i criteri previsti per i beni di terzi. Le spese di manutenzione straordinaria devono essere invece ammortizzate con riferimento alla residua utilità e alla durata del contratto di affitto (il minore dei due).

3.2.5. Le conseguenze fiscali al termine del contratto, i conguagli di fine affittanza

L'art. 2561 c.c. stabilisce che le variazioni di valore che il complesso aziendale subisce durante la durata del contratto siano regolate in denaro. Il relativo importo va determinato sulla base della differenza, calcolata al momento della cessazione del contratto, tra un inventario iniziale e un inventario finale redatti in base a valori correnti.

¹¹¹ La deduzione delle spese di manutenzione ordinaria non soffre della limitazione al cinque per cento prevista dall'art. 102, comma 6 del Tuir., in quanto tale disposizione si riferisce ai soli costi sostenuti per beni di proprietà.

Dal punto di vista dell'affittuario, egli realizzerà una sopravvenienza attiva o passiva a seconda che gli accantonamenti al fondo oneri futuri¹¹² siano rispettivamente superiori o inferiori rispetto al quantum che dovrà corrispondere all'affittante al termine del contratto di affitto di azienda.

Ne deriva che, se l'importo da egli dovuto sarà identico al fondo oneri futuri stanziato (ipotesi meramente scolastica) non vi sarà alcun riflesso fiscale; se la somma dovuta risulterà superiore al suddetto fondo emergerà una sopravvenienza passiva deducibile per l'affittuario stesso; se, infine, la somma dovuta risulterà inferiore agli accantonamenti stanziati, occorrerà rilevare una sopravvenienza attiva tassabile.

Dal punto di vista dell'affittante, se l'importo dovuto dall'affittuario sarà identico al fondo oneri futuri stanziato, non vi sarà alcun riflesso fiscale; se la somma dovuta dall'affittuario risulterà superiore al suddetto fondo emergerà una sopravvenienza attiva tassabile; se, infine, la somma dovuta dall'affittuario risulterà inferiore agli accantonamenti stanziati, occorrerà rilevare una sopravvenienza passiva deducibile.

Qualora l'affittante non rivesta la qualifica di imprenditore, la somma incassata al termine del rapporto contrattuale sarà assoggettata a tassazione quale reddito diverso. Viceversa, la somma pagata all'affittuario integrerà componente negativo di reddito, fino a concorrenza dei canoni incassati e imponibili nel periodo d'imposta.

3.3. L'IRAP

Per quanto riguarda l'IRAP non vi sono particolarità; l'affittante è considerato soggetto passivo solo nell'ipotesi in cui non perde la qualità di imprenditore, mentre l'affittuario è considerato soggetto passivo di imposta in ogni caso poiché con la stipula del contratto d'affitto acquisita sempre la qualifica di imprenditore.

¹¹² Vedasi nota 106.

L'affittuario può dedurre i canoni d'affitto dalla base imponibile IRAP, mentre per l'affittante-imprenditore gli stessi canoni sono componenti positivi che incrementano la base imponibile su cui calcolare l'imposta.

Anche gli ammortamenti effettuati dall'affittuario sono deducibili in ciascun esercizio ai fini Irap nella stessa misura in cui lo sono ai fini delle imposte sui redditi.

CAPITOLO V

IL CONFERIMENTO D'AZIENDA

1. Profili economico-aziendali

1.1. Definizione di conferimento d'azienda

Il conferimento d'azienda è definito operazione straordinaria poiché comporta una radicale riorganizzazione dell'attività produttiva che presenta i caratteri della non ordinarietà e dell'eccezionalità.

È una operazione atipica, infatti l'istituto del conferimento d'azienda non è espressamente previsto dal nostro ordinamento né specificatamente disciplinato dal codice civile, tuttavia è comunemente utilizzata nella prassi ove è ormai largamente accolta, sia in dottrina che in giurisprudenza, l'opinione che l'azienda possa costituire un valido oggetto di conferimento in una società di persone o di capitali; si ritengono applicabili le norme che disciplinano la cessione d'azienda (in particolare gli articoli 2556-2560 del C.C.), e, per analogia, la normativa particolare prevista per i conferimenti di beni in natura nelle società di capitali (art. 2343 c.c. per le società per azioni e in accomandita per azioni, art. 2465 c.c. per le società a responsabilità limitata).

Con il conferimento, l'azienda o un suo ramo, dotati di autonoma capacità di esercitare attività d'impresa,¹¹³ dopo essere stati scorporati vengono conferiti (apportati) in un ente giuridicamente diverso dall'impresa conferente; in contropartita, quale corrispettivo dell'apporto, il conferente non riceve denaro, ma quote o azioni della società che ha ricevuto il conferimento.

¹¹³ La Corte di Cassazione con sentenza n. 10993 del 21 ottobre 1995 ha affermato che: "perché si abbia conferimento d'azienda (o di un ramo della medesima) è necessario che venga conferito un complesso di beni di per se idoneo a consentire lo svolgimento di una determinata attività d'impresa." In altre parole, i beni conferiti, per le loro caratteristiche e il loro collegamento funzionale, devono rendere possibile lo svolgimento di una specifica attività imprenditoriale e, quindi, devono essere dotati di una autonoma capacità di generare reddito.

Con questa operazione il conferente muta la composizione del proprio patrimonio ma non la sua consistenza, infatti, a fronte del trasferimento d'azienda egli iscrive nel proprio attivo la partecipazione detenuta nella società conferitaria.¹¹⁴

L'operazione di conferimento comporta il coinvolgimento di due soggetti:

– il conferente, che è la società o l'imprenditore individuale¹¹⁵ che conferisce la propria azienda o ramo d'azienda in cambio di azioni o quote della società che la riceve;

– il conferitario, che è la società, già esistente oppure da costituire, che riceve l'azienda o il ramo di essa che le viene conferito e che, anziché pagare con denaro l'acquisto dell'azienda stessa, assegna al conferente un determinato ammontare di azioni o quote della società conferitaria.

Nel caso in cui la società conferitaria sia costituita ex novo si parla di conferimento per scorporo, mentre nel caso in cui la stessa sia preesistente si parla di conferimento per apporto o per concentrazione.

1.2. Le finalità del conferimento d'azienda

L'azienda è un'entità sottoposta a continui mutamenti, in particolare, le sue dimensioni tendono a variare più o meno intensamente. Solitamente gli imprenditori sono convinti di sviluppare l'azienda attraverso l'incremento delle dimensioni, ma non sempre la crescita consente di consolidare o migliorare il proprio equilibrio economico durevole. Raggiunto un certo livello dimensionale, un'ulteriore crescita potrebbe rivelarsi addirittura controproducente. Per

¹¹⁴ In particolare G. RACUGNO in Lo scorporo d'azienda, Giuffrè, 1995, pag. 37, sostiene che il conferimento “configura un'ipotesi di trasferimento a titolo particolare con assunzione da parte della società conferente di partecipazioni della conferitaria, senza che la prima perda la propria individualità: non determina infatti variazione del patrimonio, giacché all'interno di questo si verifica una mera sostituzione del valore dei beni aziendali con il corrispondente valore delle partecipazioni ricevute in contropartita”.

¹¹⁵ Conferente può essere anche la persona fisica non imprenditore, in quanto è pacifico che l'azienda può esistere anche senza impresa.

sviluppare l'azienda, quindi, può essere necessario sia un aumento sia una diminuzione delle dimensioni, e il conferimento consente di ottenere entrambi i risultati.

L'operazione di conferimento può essere effettuata per perseguire molteplici obiettivi, fra i quali rilevano:

- il rafforzamento dell'attività imprenditoriale (si pensi all'apporto di un'impresa individuale in una società di capitali che eserciti la stessa attività o attività complementare);

- il godimento di vantaggi derivanti da eventuali agevolazioni di tipo fiscale con particolare attenzione ai profili di elusività che saranno trattati nell'apposito paragrafo;¹¹⁶

- la semplificazione dei processi di liquidazione: si pensi al conferimento di un ramo in perdita (*bad branch*) in una società appositamente costituita, da sottoporre successivamente alla procedura di liquidazione volontaria o, se possibile, da cedere a terzi interessati; in questo modo è possibile gestire separatamente la dismissione del ramo “malato” senza compromettere le aree aziendali redditizie;

- la ristrutturazione aziendale, sempre più indispensabile considerate le mutevoli esigenze del mercato che richiede frequenti adeguamenti della struttura aziendale: l'imprenditore può decidere di concentrarsi sul core-business, liberandosi attraverso il conferimento di uno specifico ramo aziendale ritenuto non essenziale; egli potrà continuare a controllarlo, indirettamente, tramite le partecipazioni ricevute in cambio;

- fronteggiare stati di crisi, attraverso l'individuazione e la separazione di quei rami d'azienda che influiscono negativamente sull'economicità dell'intera gestione;

¹¹⁶ Il conferente può procedere alla cessione della partecipazione ottenuta a seguito dell'operazione, riducendo in tal modo il carico fiscale (soprattutto ai fini delle imposte indirette) che graverebbe sull'operazione di cessione d'azienda.

- sfruttare i benefici della cosiddetta “leva societaria” o “leva azionaria” se l’operazione è relativa ad entità di rilevanti dimensioni;
- effettuare operazioni di concentrazione di imprese: mediante l’operazione di conferimento d’azienda è possibile procedere alla concentrazione patrimoniale conseguente all’incremento che si verifica in capo alla conferitaria; possono infatti verificarsi situazioni in cui la “grande dimensione” aziendale rappresenta un vantaggio economico che consente di far fronte, ad esempio, alla concorrenza di altri operatori presenti sul mercato;
- il passaggio generazionale all’interno dell’azienda di famiglia, al fine di semplificare e razionalizzare l’eventuale divisione dell’azienda tra gli eredi, con scambi di partecipazioni successivi ai conferimenti.

Considerato l’oggetto del presente elaborato, quest’ultimo aspetto è quello di maggiore interesse.

Un imprenditore con più figli potrebbe suddividere il complesso aziendale originario in distinte aziende giuridicamente indipendenti e, utilizzando lo strumento del conferimento, apportarle in più società neocostituite per assegnarne la gestione ai singoli eredi. Seguendo questa strada i genitori detengono la partecipazione totalitaria di ogni società mantenendo così indirettamente la proprietà delle aziende scorporate.

Com’è evidente, l’utilità del conferimento mediante scorporo risiede soprattutto nella possibilità di trasferire le partecipazioni anche in un secondo momento rispetto alla disaggregazione dell’azienda. In questo modo l’imprenditore è in grado di verificare le capacità manageriali dei figli.

1.3. Differenze rispetto ad altri istituti simili

Il conferimento d’azienda o di un suo ramo è un’operazione formalmente simile alla scissione, altro istituto tramite il quale può essere attuato il trasferimento dell’azienda o di un ramo della stessa; tuttavia, nella sostanza, le

due operazioni sono differenti, poiché con il conferimento la partecipazione nella società conferitaria viene iscritta tra le attività del soggetto conferente (in sostituzione del patrimonio oggetto di conferimento) mentre, con la scissione, la partecipazione nella società beneficiaria viene assegnata ai soci della società scissa.

Altra operazione che può essere utilizzata per perseguire finalità analoghe a quelle del conferimento è la cessione d'azienda. Quest'ultima però presenta notevoli diversità rispetto al conferimento; la differenza più evidente riguarda la natura del corrispettivo, denaro invece che azioni o quote societarie, ma ve ne sono altre altrettanto rilevanti.

L'operazione di conferimento si caratterizza, rispetto a quella di cessione, per la permanenza di un vincolo di capitale tra i soggetti coinvolti nell'operazione; inoltre, diversamente da quanto avviene nella cessione, nel conferimento le parti non sono libere di fissare autonomamente il corrispettivo il cui valore non può eccedere quello indicato nella perizia dell'esperto.¹¹⁷

Infine, mentre nella cessione d'azienda si presume, salva diversa ed esplicita precisazione, l'integrale trasferimento di tutti i beni ed i rapporti giuridici facenti capo all'azienda, nel conferimento l'oggetto del trasferimento è circoscritto a quanto previsto nella relazione peritale redatta su incarico del conferente.

¹¹⁷ È importante sottolineare che, sebbene i criteri metodologici utilizzati per la valutazione del complesso aziendale possono essere identici sia in caso di conferimento sia in caso di cessione, assai diverso dovrà essere l'atteggiamento dell'esperto. Nella stima di conferimento egli dovrà utilizzare tecniche estimative improntate ad una particolare prudenza (la funzione della perizia è, infatti, quella di garantire l'integrità del capitale sociale della società conferitaria), mentre, se la stima è diretta a definire il valore del complesso aziendale al fine della negoziazione, l'esperto chiamato a dare un valore allo stesso terrà conto di tutte le potenzialità e le prospettive di gestione, comprese quelle di miglioramento, perseguibili ed attuabili.

2. *Profili civilistici e procedurali*

Ai sensi dell'art. 2342 C.C., dettato in materia di S.p.a. e S.a.p.a., «se nell'atto costitutivo non è stabilito diversamente, il conferimento deve farsi in danaro», quindi, per poter effettuare un conferimento in natura (e in particolare un conferimento d'azienda) è indispensabile che l'atto costitutivo lo preveda espressamente, oppure è necessaria una delibera dell'assemblea straordinaria che modifichi l'atto costitutivo e consenta tale possibilità; diversamente il conferimento si può realizzare soltanto in denaro. Questa impostazione è ripresa dall'art. 2464, terzo comma, C.C. dettato per le S.r.l.

Qualora il conferimento di beni in natura e di crediti sia ammesso, l'art. 2342 per le S.p.a. e l'art. 2464 per le S.r.l. impongono l'osservanza delle disposizioni degli articoli 2254 e 2255 e, precisano che le azioni/quote corrispondenti a tali conferimenti devono essere integralmente liberate al momento della sottoscrizione.

Come regola generale è previsto che il valore dei conferimenti non può essere complessivamente inferiore all'ammontare globale del capitale sociale.¹¹⁸

L'ultimo comma dell'art. 2342 esclude la possibilità che prestazioni di opera o di servizi a favore della società possano formare oggetto di conferimento. Questa ultima tipologia di conferimento è invece ammessa, con opportune cautele, per le società a responsabilità limitata.

Il legislatore ha previsto una disciplina più articolata per i conferimenti in S.p.a. (artt. 2342-2345 C.C.) e in S.a.p.a. (per il rinvio contenuto nell'art. 2454 C.C.), mentre la normativa dettata per le S.r.l. è caratterizzata da minor complessità¹¹⁹. Per questo motivo, nel prosieguo, verrà descritto principalmente il procedimento di conferimento relativo alla S.p.a. (facendo, ove necessario,

¹¹⁸ Art. 2346, comma 5, C.C. per le società per azioni e, art. 2464, comma 1, C.C. per le società a responsabilità limitata.

¹¹⁹ Nessuna norma è invece dettata per le società di persone, considerato che a tutela dei terzi creditori è prevista la responsabilità personale dei soci.

opportuni riferimenti alle S.r.l. e alle società di persone) che presenta profili di maggiore complessità principalmente nella fase valutativa.

Le S.r.l. saranno oggetto di autonoma trattazione nel paragrafo 2.8.

2.1. La procedura di conferimento

L'operazione di conferimento trova il suo perfezionamento attraverso un iter procedurale suddivisibile in tre fasi: una prima fase propedeutica, seguita da una fase di valutazione e, in conclusione, la fase operativa di attuazione dell'operazione.

2.1.1. La fase propedeutica

La fase preliminare alla procedura di conferimento ha inizio generalmente con i primi contatti tra i soggetti interessati e si conclude con la delibera, da parte del soggetto conferente, del conferimento d'azienda.

Ovviamente, nel caso in cui il conferente sia una persona fisica, il problema di identificare a chi compete l'iniziativa di conferimento non si pone, salvo alcune particolarità che sono già state esaminate in precedenza¹²⁰ e che hanno ad oggetto i rapporti tra il titolare ed i suoi familiari collaboratori.

Per quanto riguarda le società di capitali, salvo diverse disposizioni statutarie, la competenza è del consiglio di amministrazione, tuttavia, considerato il carattere straordinario dell'operazione, è frequente che la delibera venga sottoposta anche all'approvazione dell'assemblea straordinaria dei soci (quando il conferimento comporta modifiche dell'atto costitutivo è sempre necessaria una delibera dell'assemblea riunita in sede straordinaria).

Dal punto di vista della società conferitaria, se questa è preesistente all'operazione, è sufficiente una delibera del consiglio di amministrazione, oltre

¹²⁰ Capitolo II, paragrafo 3.

ovviamente alla delibera dell'assemblea straordinaria per l'aumento di capitale sociale che richiede tale operazione.

Se la conferente è una società di persone, qualora l'operazione di conferimento comporti una modifica del contratto sociale, se non è convenuto diversamente, si rende necessario il consenso di tutti i soci (art. 2252 C.C.). Se l'operazione non comporta una modifica del contratto sociale la decisione in ordine all'operazione spetta ai soci disgiuntamente (art. 2257 C.C.) o congiuntamente (art. 2258 C.C.) a seconda del tipo di amministrazione adottato.

Dal punto di vista della conferitaria, considerato che il conferimento comporta l'ingresso nella compagine sociale di un nuovo socio e che tale ipotesi configura una modifica del contratto sociale, è necessario, ai sensi dell'art. 2252 C.C., che la delibera di conferimento sia adottata all'unanimità.¹²¹

2.1.2. La fase valutativa

Questa fase inizia con la nomina dell'esperto e termina con la predisposizione della relazione di stima ex art. 2343 C.C..

Per i conferimenti in società di persone, caratterizzate dal mantenimento della responsabilità illimitata e solidale dei soci, la valutazione in ordine ai conferimenti è concordata tra i soci stessi, per cui la norma non pone obbligo di perizia: il valore del conferimento può essere stabilito dal semplice accordo tra le parti, anche se, nella realtà operativa, una relazione, magari non formale, viene predisposta.

Nel caso di conferimenti in società di capitali, invece, è necessaria la redazione di una perizia di stima, onde garantire l'integrità del capitale sociale ed evitare sopravvalutazioni dei beni a danno dei futuri creditori sociali, i quali potranno confidare esclusivamente sul patrimonio sociale e non più su quello personale dei soci.

¹²¹ ROSSI RAGAZZI F., Il trasferimento di aziende e di partecipazioni "qualificate" alla luce della riforma Tremonti, Verona, Euroconference Editore, 2006.

Come accennato in precedenza, considerato che in genere i conferimenti nelle società di capitali sono in denaro, se si vuole realizzare un conferimento in natura è necessario modificare preventivamente lo statuto qualora questo già non preveda tale possibilità.

In particolare, per le S.p.a. e le S.a.p.a., la relazione di stima è predisposta e giurata¹²² da un esperto nominato, su richiesta degli amministratori del soggetto conferente, dal Presidente del Tribunale nel cui circondario ha sede la società (art. 2343 C.C.).

Diversamente, per le S.r.l., la relazione di stima è predisposta e giurata da un esperto iscritto nell'albo dei revisori legali (o da una società di revisione iscritta nell'apposito albo) su designazione della società stessa (art. 2465 C.C.).

Secondo l'orientamento dei Notai del Triveneto, per verificare se l'esperto stimatore dei beni da conferire in società debba essere designato dal tribunale o meno (artt. 2343 e 2465 c.c.) si deve aver riguardo alla società conferitaria e non alla società conferente. Di conseguenza, nel caso in cui i beni in natura siano conferiti da una S.r.l. in una S.p.a., l'esperto deve essere designato dal tribunale.

Alla descrizione del contenuto della perizia e dei criteri di valutazione utilizzabili per determinare il valore dell'azienda nelle operazioni di conferimento è dedicato il successivo paragrafo 2.2.

2.1.3. La fase di attuazione

Una volta che il perito ha redatto e giurato la perizia, ai sensi degli artt. 2343 C.C. per le S.p.a. e 2465 C.C. per le S.r.l., ha inizio la fase prettamente operativa del conferimento d'azienda.

Durante questa fase si ha la costituzione della società conferitaria, oppure, se la conferitaria è già esistente, ha luogo l'assemblea straordinaria della stessa

¹²² L'asseverazione può avvenire presso il Tribunale, ovvero dinnanzi a un notaio (anche lo stesso notaio rogante il conferimento, che può recepire in atto la relazione appena giurata innanzi a lui) o ad un giudice di pace.

che deve deliberare l'aumento di capitale sociale; in questo caso è utile precisare nella delibera che tale aumento sarà liberato mediante un conferimento in natura.

L'aumento del capitale sociale deve essere determinato in proporzione al valore effettivo dell'azienda conferita rispetto al valore effettivo della conferitaria. Avendo a disposizione i valori economici di entrambe le aziende, il calcolo del sovrapprezzo¹²³ viene effettuato mediante una semplice proporzione:

valore effettivo azienda conferitaria	:	valore effettivo azienda oggetto di conferimento	=	C.S. dell'azienda conferitaria	:	X
--	---	--	---	--------------------------------------	---	---

dove "X" è l'aumento di capitale sociale necessario alla società conferitaria a fronte del conferimento. Il sovrapprezzo è dato dalla differenza tra il valore effettivo dell'azienda oggetto di conferimento e l'aumento di capitale sociale della conferitaria.

Seguendo questo percorso vengono rispettati i rapporti di partecipazione al capitale tra vecchi e nuovi soci.

Durante la fase attuativa viene predisposto il documento fondamentale dell'intera operazione, ovvero l'atto di conferimento. Esso richiede sempre la forma scritta, in particolare l'atto pubblico redatto da un notaio nel caso di società di capitali, e la scrittura privata autenticata nel caso di società di persone. L'atto di conferimento, entro trenta giorni dalla stipulazione, deve essere depositato, con invio telematico da parte del notaio, per l'iscrizione nel registro delle imprese, unitamente alla relazione peritale. La normativa civilistica non fornisce indicazioni su quale debba essere il contenuto di tale documento, tuttavia, nella prassi, si ritiene che il contenuto minimale possa riassumersi nelle seguenti indicazioni:

- elementi identificativi dei soggetti coinvolti nell'operazione;

¹²³ Il sovrapprezzo concorre a costituire una riserva limitatamente disponibile, distribuibile quando la riserva legale abbia raggiunto 1/5 del capitale sociale.

- risultanze della perizia giurata di stima e, in particolare, il valore attribuito all'azienda oggetto di conferimento;
- indicazione delle attività e delle passività conferite;
- numero e valore nominale delle azioni che saranno emesse a fronte del conferimento;
- data dalla quale il conferimento inizierà a produrre effetti giuridici.

Dopo l'iscrizione dell'atto di conferimento nel registro delle imprese è obbligatorio adempiere, nel rispetto della legge, a tutta una serie di *comunicazioni* volte a portare a conoscenza dei terzi interessati l'avvenuto trasferimento dell'azienda.

Di fondamentale importanza sono: la comunicazione agli uffici fiscali e agli enti previdenziali e assicurativi; la comunicazione agli organi di pubblica sicurezza e agli uffici comunali (diretta alla voltura di licenze ed autorizzazioni); la comunicazione ai dipendenti trasferiti, ai creditori e debitori ceduti, ai clienti, fornitori ed istituti di credito; la comunicazione alle conservatorie dei registri immobiliari ed al P.R.A.; infine, nel caso in cui il complesso aziendale conferito comprenda un fabbricato, comunicazione all'autorità di pubblica sicurezza entro quarantotto ore.

2.2. La relazione di stima

Il conferimento d'azienda si può considerare come un conferimento di un bene in natura particolarmente complesso ed articolato. Oggetto del trasferimento è, infatti, un organismo aziendale in funzionamento che racchiude in se risorse materiali ed immateriali.

Il processo di stima del valore dell'azienda assume un'importanza decisiva in sede di conferimento; un soddisfacente grado di attendibilità della stima ha carattere essenziale quando l'entità destinata a ricevere il conferimento ha la

forma giuridica di società di capitali, posto che l'unico elemento a garanzia dei creditori è rappresentato dal suo patrimonio.

Per le S.p.a. e le S.a.p.a il primo comma dell'art. 2343 del Codice Civile prevede che «chi conferisce beni in natura o crediti deve presentare la relazione giurata di un esperto designato dal tribunale nel cui circondario ha sede la società, contenente la descrizione dei beni o dei crediti conferiti, l'attestazione che il loro valore è almeno pari a quello ad essi attribuito ai fini della determinazione del capitale sociale e dell'eventuale soprapprezzo e i criteri di valutazione seguiti. La relazione deve essere allegata all'atto costitutivo».

Una disciplina molto simile è contenuta nel primo comma dell'art. 2465 del Codice Civile dettato in materia di società a responsabilità limitata: è previsto che «chi conferisce beni in natura o crediti deve presentare la relazione giurata di un revisore legale o di una società di revisione legale iscritti nell'apposito registro. La relazione, che deve contenere la descrizione dei beni o crediti conferiti, l'indicazione dei criteri di valutazione adottati e l'attestazione che il loro valore è almeno pari a quello ad essi attribuito ai fini della determinazione del capitale sociale e dell'eventuale soprapprezzo, deve essere allegata all'atto costitutivo».

Il complesso normativo vigente dispone quindi che ogni conferimento in natura all'interno di società di capitali deve obbligatoriamente essere supportato da un'apposita relazione di stima.¹²⁴

2.2.1. Il contenuto della relazione

Nel caso di conferimento d'azienda la relazione giurata dell'esperto ai sensi degli artt. 2343 e 2465 deve contenere:

¹²⁴ Per quanto riguarda i conferimenti in natura in società di persone la legge non prevede nessun obbligo di valutazione da parte di esperti. Eventuali annacquamenti patrimoniali non creano, almeno teoricamente, problemi di solvibilità, considerata la responsabilità illimitata e solidale dei soci che rispondono personalmente per i debiti sociali rimasti insoddisfatti.

– *la descrizione dell'azienda oggetto di conferimento.* Secondo la migliore prassi operativa, l'esperto nella sua relazione, dovrà: fornire un'analisi del settore di appartenenza dell'azienda, focalizzandosi principalmente sulle dimensioni e le caratteristiche dei mercati e della concorrenza; sintetizzare le strategie e le politiche aziendali evidenziandone i punti di forza e di debolezza; indicare separatamente ed analiticamente i singoli beni che costituiscono l'azienda. È stato rimosso l'obbligo di indicare il valore attribuito a ciascuno di essi, quindi, per il legislatore, è sufficiente una descrizione qualitativa di quanto conferito senza indicazioni sul valore;

– *l'indicazione dei criteri di valutazione utilizzati* per determinare il valore dell'azienda conferita. Alcuni autori¹²⁵ ritengono che l'esperto debba anche giustificare i criteri scelti per la sua valutazione; ciò per consentire ai soci e al giudice (in sede di un eventuale contenzioso) di verificare l'adeguatezza e la razionalità dei metodi utilizzati rispetto al conferimento;

– *l'attestazione che il valore dell'azienda è almeno pari a quello ad essa attribuito ai fini della determinazione del capitale sociale e dell'eventuale sovrapprezzo.* La norma non richiede più esplicitamente, come invece avveniva nella formulazione ante D.lgs. n. 6/2003, di indicare il valore attribuito all'azienda conferita, ma tale informazione deve comunque intendersi necessaria (e implicitamente obbligatoria).¹²⁶ Il valore di stima non rappresenta il valore che deve essere necessariamente attribuito al complesso aziendale oggetto di conferimento, ma costituisce il limite superiore invalicabile per la valutazione; è quindi possibile e talvolta opportuno effettuare, prudenzialmente, il conferimento ad un valore inferiore a quello stabilito dall'esperto.

¹²⁵ QUATRARO B., MAURI A.G., L'aumento di capitale con conferimenti di beni in natura o di crediti. La relazione ex articolo 2343 c.c. – Contenuto – La revisione della stima – Le responsabilità civili e penali dell'esperto, in *Rivista dei dottori commercialisti*, 1993.

¹²⁶ PODDIGHE F. (a cura di), *Manuale di tecnica professionale*, Padova, Cedam, 2008.

2.2.2. I criteri da seguire nella valutazione

La mancata indicazione nella legge dei criteri di valutazione da adottare non deve essere considerata una lacuna dell'ordinamento, ma espressione di una precisa volontà del legislatore che ha voluto garantire all'esperto discrezionalità tecnica nella scelta della metodologia da utilizzare, in funzione dell'oggetto del conferimento e della situazione concreta.¹²⁷

Secondo l'impostazione dell'art. 2343 C.C., sembrerebbe preferibile utilizzare il metodo patrimoniale (semplice o complesso) in quanto la norma richiede che la relazione dell'esperto contenga la descrizione dei beni e dei crediti conferiti.

Ciononostante, la maggior parte della dottrina è ormai concorde sulla necessità di ricorrere a metodi di valutazione che permettano di tenere conto contemporaneamente sia degli aspetti patrimoniali sia di quelli reddituali, in modo da individuare l'eventuale avviamento positivo o negativo.¹²⁸

Con riferimento all'utilizzo del solo metodo sintetico-reddituale è stato affermato da autorevole dottrina¹²⁹ che esso «non è consentito dal chiaro disposto dell'art. 2343 C.C. che, invece, gli preferisce, per il minor rischio di ingiustificate sopravvalutazioni dei beni conferiti a danno dei creditori sociali e dei soci che hanno effettuato conferimenti in denaro, il più prudente metodo di valutazione analitico-patrimoniale, il quale spesso non appare però idoneo a cogliere adeguatamente il valore del conferimento, nel caso in cui oggetto di questo sia una unità o complesso produttivo in funzionamento quale è l'azienda o il ramo d'azienda (...). Per le ragioni sopra esposte, si ritiene che, per la valutazione dell'azienda o del ramo di azienda oggetto del conferimento, i più adeguati metodi di valutazione sono quelli misti patrimoniali-reddituali. Essi, peraltro, consentono di stimare l'avviamento. Infatti tale cespite immateriale deve essere

¹²⁷ PISANI MASSAMORMILE A., I conferimenti nelle società per azioni, Giuffrè, 1994.

¹²⁸ Nella prassi il metodo maggiormente utilizzato è il metodo misto patrimoniale reddituale, il quale permette di stimare autonomamente l'avviamento.

¹²⁹ QUATRARO B., MAURI A.G., op. cit., pagg. 436 e 437.

rilevato e stimato come si ricava dal novellato art. 2426, n. 6, C.C., che consente l'iscrizione in bilancio dell'avviamento se acquisito a titolo oneroso; tale è sicuramente l'acquisizione da parte della società conferitaria che, come corrispettivo, attribuisce al conferente una quota della partecipazione al suo capitale».

Il metodo utilizzato dal perito deve soddisfare l'esigenza di ottenere una valutazione che sia al contempo:

- *razionale*, in quanto deve derivare da un procedimento logico condivisibile;

- *dimostrabile*, poiché deve basarsi su dati il più possibile attendibili e non derivanti da semplici convinzioni;

- *neutrale*, cioè non influenzata da scelte soggettive ed arbitrarie.

La scelta del metodo di valutazione deve essere, quindi, tesa ad ottenere la migliore combinazione possibile dei predetti fattori, in virtù delle caratteristiche peculiari dell'azienda valutata, del settore in cui essa opera nonché dell'attendibilità e precisione dei documenti contabili disponibili.

2.2.3. *La data di riferimento della relazione di stima*

Per quanto riguarda la data di riferimento della relazione di stima, secondo un primo orientamento del Consiglio Notarile di Milano, contenuto nella Massima n. 5 del 10 aprile 2001, “la stima richiesta dall'art. 2343 C.C. deve riferirsi a valori aggiornati rispetto alle operazioni per le quali è preordinata, e tali non possono ritenersi valori riferiti ad oltre quattro mesi prima dell'atto costitutivo o dell'assemblea che delibera l'aumento di capitale”¹³⁰. Pertanto, questo primo orientamento riconosce in quattro mesi il periodo che può intercorrere tra la data di riferimento della stima peritale dell'azienda oggetto di conferimento e la successiva operazione societaria.

¹³⁰ In senso conforme sono i più recenti orientamenti dei Notai del Triveneto del 2004, secondo cui “la data della relazione di stima redatta ai fini di un conferimento deve essere la più aggiornata possibile e comunque non anteriore di quattro mesi rispetto all'atto”.

Questa iniziale interpretazione, ormai radicata nella prassi societaria, è stata riconsiderata, seppur parzialmente, alla luce delle nuove disposizioni normative introdotte dal D.lgs. 142/2008.¹³¹

Di seguito si riporta l'orientamento assunto dai Notai di Milano nella Massima del 5 aprile 2011, n.117.

«Nel confermare l'orientamento interpretativo espresso da questa Commissione nella massima n. 5 in data 10 aprile 2001 - ove si ritiene che, in linea di principio, la relazione di stima richiesta dagli articoli 2343 e 2465 c.c. sia sufficientemente aggiornata allorché riferita ad una data non anteriore di quattro mesi rispetto alla costituzione della società o alla deliberazione di aumento di capitale - si reputa che la valutazione circa l'aggiornamento della relazione possa essere altresì svolta con riferimento alla effettiva esecuzione del conferimento in natura. In particolare, in forza dell'applicazione analogica del termine prescritto dagli articoli 2343-*ter*, comma 2, lett. b), e 2440, comma 4, c.c., può comunque ritenersi sufficientemente aggiornata una relazione di stima che si riferisca a una data non antecedente il termine di sei mesi rispetto alla esecuzione del conferimento.

Detto termine deve ritenersi rispettato qualora:

(a) l'atto costitutivo con conferimento in natura venga perfezionato entro i sei mesi dalla data di riferimento della relazione di stima;

(b) la deliberazione di aumento di capitale con conferimento in natura venga assunta entro i sei mesi dalla data di riferimento della relazione di stima, con contestuale esecuzione del conferimento;

(c) la deliberazione di aumento di capitale con conferimento in natura venga assunta entro i sei mesi dalla data di riferimento della relazione di stima e

¹³¹ È il decreto attuativo della direttiva 2006/68/CE, successivamente modificato dal D.lgs. 224/2010 (c.d. "decreto correttivo", in vigore dall'8 gennaio 2011). Si tratta in particolare dei nuovi artt. 2343-*ter* e 2343-*quater* C.C. contenenti il c.d. regime alternativo della valutazione dei conferimenti in natura nelle società per azioni, nonché dell'art. 2440 C.C., al quale sono stati aggiunti i nuovi commi da 2 a 6, relativamente ai profili procedurali del medesimo regime alternativo, qualora esso sia applicato in sede di aumento di capitale.

stabilisca, quale termine finale di sottoscrizione ai sensi degli articoli 2439, comma 2, e 2481-*bis*, comma 3, c.c., una data non successiva ai sei mesi dalla data di riferimento della relazione di stima».

2.2.4. La responsabilità dell'esperto

Il compito a cui è chiamato l'esperto non è certamente esente da responsabilità; egli deve attestare che il valore dell'azienda conferita sia almeno pari (non inferiore) a quello ad essa attribuito ai fini della determinazione del capitale sociale e dell'eventuale sovrapprezzo.¹³² Sull'esperto incombe l'onere di verificare che non venga annacquato il patrimonio aziendale; il suo compito è molto delicato, per questo l'art. 2343, al secondo comma, prevede che «l'esperto risponde dei danni causati alla società, ai soci e ai terzi. Si applicano le disposizioni dell'articolo 64 del codice di procedura civile».¹³³

In particolare, qualora le affermazioni dell'esperto dovessero risultare infondate, o nel caso in cui lo stesso abbia agito con colpa grave nell'esercizio delle proprie funzioni, scatta il regime di responsabilità previsto nei confronti del consulente tecnico dall'art. 64 C.P.C. che prevede l'arresto fino ad un anno o un'ammenda pecuniaria, nonché la sospensione dall'esercizio della professione (da 15 giorni a 2 anni) ed il risarcimento dei danni causati alle parti.

Infine, ci si deve porre il problema se l'esperto, che per legge deve essere uno solo, possa essere utilmente coadiuvato da altri operatori. La risposta è senz'altro positiva: il perito incontra spesso difficoltà nella valutazione di particolari beni che richiedono l'intervento di soggetti terzi specializzati (si pensi a geometri, gemmologi o ingegneri) che possono redigere delle "sub perizie". L'esperto ovviamente risponde delle dichiarazioni dei propri ausiliari.

¹³² L'art. 2346, quinto comma, prevede che «In nessun caso il valore dei conferimenti può essere complessivamente inferiore all'ammontare globale del capitale sociale».

¹³³ Questa norma si applica anche alle S.r.l. stante il richiamo contenuto nell'art. 2465 comma 3 C.C.

2.3. La conferibilità dell'avviamento

Il tema della conferibilità dell'azienda è particolarmente complesso, sia in relazione alla sua natura giuridica, sia con riferimento alla possibilità di valutare autonomamente alcune componenti aziendali, *in primis* l'avviamento; ciononostante, la dottrina non ha mai dubitato della idoneità dell'azienda a costituire oggetto di conferimento.¹³⁴

Oggetto del conferimento è l'azienda (o un suo ramo) intesa come un complesso di beni sistematicamente integrati ed organizzati per la realizzazione del ciclo produttivo, e non una somma di singoli beni.¹³⁵ Ai fini della valutazione del capitale economico è necessario tenere conto anche della capacità prospettica dell'impresa di produrre reddito. È possibile utilizzare, oltre ai classici metodi di valutazione patrimoniali, i metodi reddituale e finanziario o i metodi misti.

L'applicazione dei vari metodi di valutazione implica l'emergere di una differenza positiva o negativa tra il valore del capitale economico e il valore della somma dei singoli beni, ossia l'individuazione di un avviamento positivo o, eventualmente, negativo.¹³⁶

La nostra normativa non consente di auto-capitalizzare l'avviamento, ma permette di iscriverne il valore in bilancio solo quando deriva dall'acquisto a titolo oneroso di un'azienda in funzionamento. Tuttavia, se ciò è pacifico in caso di cessione d'azienda, non tutti sono concordi nell'estendere lo stesso criterio al conferimento; la tesi favorevole risulta prevalente.

¹³⁴ In realtà questa pacifica certezza riguarda solo le aziende il cui capitale economico sia positivo, mentre è dubbia la possibilità di conferire aziende il cui capitale economico sia negativo. Quest'ultima fattispecie è risolta negativamente dalla giurisprudenza, si veda a tal proposito Tribunale di Verona, 27 maggio 1994, in "Rivista del notariato", 1995, 712.

¹³⁵ Viene da chiedersi quale sia il confine tra conferimento di beni e conferimento d'azienda. Per trovare una risposta è necessario valutare volta per volta se la mancanza di certi beni sia tale da alterare l'unità economico-funzionale dell'azienda, al punto di non consentire più l'esercizio dell'attività d'impresa.

¹³⁶ GUATRI L., La valutazione delle aziende. Teoria e pratica dei Paesi avanzati a confronto, Egea, 1994.

Alcuni autori manifestano perplessità sulla possibilità di conferire e di iscrivere l'avviamento nel bilancio della conferitaria in considerazione dei limiti insiti nei metodi di valutazione utilizzati per definire il valore economico della combinazione produttiva. Una seconda obiezione sulla conferibilità dell'avviamento è legata alle difficoltà nel recupero del valore dello stesso nel caso estremo di liquidazione.

A favore della conferibilità dell'avviamento depongono però alcune rilevanti considerazioni: in primis l'avviamento non è un bene autonomo oggetto di valutazione, ma una qualità dell'azienda indispensabile per apprezzare il valore del conferimento; inoltre, l'art. 2426, primo comma, punto 6), dispone che "l'avviamento può essere iscritto nell'attivo (...) se acquisito a titolo oneroso". Appunto, nel caso di conferimento, l'acquisizione avviene a titolo oneroso, nonostante il corrispettivo venga pagato con mezzi diversi dal denaro.

In conclusione, la conferibilità e la relativa iscrizione nel bilancio della conferitaria dell'avviamento sono ammesse, ma a condizione che: la capacità reddituale a cui si fa riferimento per il calcolo del suo valore sia basata su dati storici consolidati e dimostrabili; esso risulti associabile a circostanze o fattori ben individuati e suscettibili di essere trasferiti unitamente all'azienda oggetto di conferimento; si stimi una sua stabilità almeno nel breve periodo; sia recuperabile mediante l'ammortamento.¹³⁷

Per quanto concerne gli altri beni immateriali è utile suddividerli in due distinte categorie: quella dei beni immateriali in senso stretto (beni utilizzabili autonomamente) e quella degli oneri pluriennali (beni non utilizzabili autonomamente).

I primi possono essere conferiti anche autonomamente, per cui possono essere contabilizzati come beni indipendenti nel bilancio della società conferitaria: tra questi rientrano, ad esempio: le creazioni intellettuali, le opere dell'ingegno, i marchi registrati, le licenze, le concessioni, ecc... .

¹³⁷ PODDIGHE F. (a cura di), Manuale di tecnica professionale, Padova, Cedam, 2008.

I beni del secondo gruppo, invece, perdono ogni significato nel momento in cui vengono distolti dal complesso aziendale di riferimento e non possono essere conferiti autonomamente: tra questi rientrano, ad esempio: i costi di impianto e di ampliamento, i costi di ricerca e sviluppo, i costi di addestramento del personale, ecc... .

Tuttavia, ancorché con la dovuta prudenza, essi possono essere considerati come componenti dell'avviamento, e pertanto conferiti insieme ad esso, posto che indirettamente contribuiscono all'incremento del valore dell'azienda.

Esistono anche altri beni immateriali di carattere intangibile, che non sono facilmente identificabili; essi non possono essere iscritti in bilancio ed ovviamente neppure conferiti autonomamente. Si tratta di elementi quali la notorietà e l'immagine dell'azienda, la preparazione e la professionalità del personale, la rete di vendita e la localizzazione; tutti questi sono considerati fattori di avviamento e possono essere conferiti indirettamente insieme ad esso.

2.4. Il controllo delle valutazioni; la revisione della stima

Ai sensi del terzo comma dell'art. 2343 C.C. «gli amministratori devono, nel termine di centottanta giorni dalla iscrizione della società, controllare le valutazioni contenute nella relazione indicata nel primo comma e, se sussistano fondati motivi, devono procedere alla revisione della stima. Fino a quando le valutazioni non sono state controllate, le azioni corrispondenti ai conferimenti sono inalienabili e devono restare depositate presso la società».

Scopo della revisione è quello di verificare la correttezza del procedimento valutativo seguito dall'esperto al fine di determinare il valore del complesso aziendale oggetto di conferimento.

Di conseguenza, gli amministratori non dovranno procedere ad una nuova valutazione dell'azienda tramite metodologie diverse rispetto a quelle usate dal

perito, ma analizzare, nel termine fissato dalla legge,¹³⁸ le fasi del processo di stima seguito dall'esperto, per verificare la completezza e la ragionevolezza delle sue valutazioni. Solo nell'ipotesi in cui sussistano fondati motivi gli amministratori dovranno procedere ad una revisione della stima.

Il controllo degli amministratori può condurre a due diverse conseguenze:

a) non ci sono fondati motivi che impongono una revisione della stima, quindi si conferma la stima dell'esperto. Ciò nei casi in cui il valore determinato in seguito al controllo: coincide con quello peritale; è inferiore al valore di perizia ma la differenza non eccede il venti per cento;¹³⁹ risulta superiore a quello determinato dal perito;

b) sussistono fondati motivi che richiedono la revisione della stima. Qualora il nuovo valore determinato dagli amministratori risulta inferiore di oltre il venti per cento rispetto a quello proposto dall'esperto,¹⁴⁰ scattano gli effetti previsti dal quarto comma dell'art. 2343.

L'ipotesi sub b) di cui al precedente paragrafo è disciplinata dal Codice Civile nel quarto comma dell'art. 2343 ai sensi del quale: «Se risulta che il valore dei beni o dei crediti conferiti era inferiore di oltre un quinto a quello per cui avvenne il conferimento, la società deve proporzionalmente ridurre il capitale

¹³⁸ Entro 180 giorni dall'iscrizione della società nel registro delle imprese, se la conferitaria viene costituita *ex novo*; oppure, se la conferitaria è preesistente, il termine di 180 giorni può decorrere sia dalla data di delibera di aumento del capitale sociale, sia dalla data di effettiva sottoscrizione dell'aumento di capitale da parte della società conferente. Sono accettabili entrambe le soluzioni anche se quest'ultima sembra preferibile, in quanto in caso di mancata sottoscrizione dell'aumento di capitale deliberato questo non può ritenersi realizzato.

¹³⁹ In questo caso si origina una "perdita", a fronte della quale il legislatore nulla dispone. La società non può annullare le azioni attribuite al conferente, né richiedere allo stesso il versamento del conguaglio in denaro, ma deve necessariamente ridurre in bilancio il valore assegnato al bene conferito. Secondo l'interpretazione di POTITO L., *Economia delle operazioni straordinarie d'impresa*, Cedam, 2000, a fronte di tale svalutazione, non potendo procedersi alla riduzione del capitale sociale, risulta una minusvalenza che grava su tutti i soci, da iscriverne come perdita nel conto economico. FIGÀ TALAMANCA G. e MIOLA M., seguono una diversa ricostruzione certamente più tollerante, secondo la quale, considerate le difficoltà di pervenire ad una precisa valutazione dei conferimenti in natura, minusvalenze di misura inferiore al quinto sono giudicate compatibili con l'effettività del capitale sociale e vengono quindi addossate su tutti i soci e sulle diverse categorie di creditori sociali.

¹⁴⁰ L'esperto potrebbe aver sopravvalutato le attività o sottovalutato le passività.

sociale, annullando le azioni che risultano scoperte. Tuttavia il socio conferente può versare la differenza in danaro o recedere dalla società; il socio recedente ha diritto alla restituzione del conferimento, qualora sia possibile in tutto o in parte in natura. L'atto costitutivo può prevedere, salvo in ogni caso quanto disposto dal quinto comma dell'articolo 2346, che per effetto dell'annullamento delle azioni disposto nel presente comma si determini una loro diversa ripartizione tra i soci».

Se il valore dell'azienda che risulta dalla revisione della stima è inferiore di oltre un quinto rispetto a quello per cui è avvenuto il conferimento per legge occorre necessariamente intraprendere una delle seguenti azioni:

- riduzione proporzionale del capitale sociale e annullamento delle azioni rimaste scoperte (azioni che nel frattempo, ai sensi del comma 3 dell'art. 2343, erano inalienabili e dovevano restare depositate presso la società);
- integrazione del conferimento da parte del socio mediante un conguaglio in danaro;
- recesso del socio con restituzione del bene o, se la restituzione del bene è divenuta impossibile, versamento di una somma di danaro.

Dalla formulazione dell'art. 2343, ultimo comma, C.C. risulta che la decisione del socio di versare la differenza in danaro o di recedere dalla società prevale sulla scelta di ridurre il capitale sociale. In altre parole, la società deve provvedere alla riduzione del capitale soltanto se il socio non decide di integrare il conferimento o di recedere. Ne discende che gli amministratori, una volta constatata l'insufficienza del conferimento, devono avvertire il socio e concedergli un termine per assumere le proprie decisioni, trascorso il quale, la società potrà dar corso alla riduzione di capitale.

2.5. Il regime alternativo: conferimento di beni in natura o crediti senza relazione di stima.

Con il D.lgs. n. 142 del 2008 (modificato dal D.lgs. 224 del 2010) sono stati introdotti nel Codice Civile gli artt. 2343-*ter*, rubricato “Conferimento di beni in

natura o crediti senza relazione di stima”, e 2343-*quater* rubricato “Fatti eccezionali o rilevanti che incidono sulla valutazione”.

Si tratta di disposizioni normative, è bene sottolinearlo, che si applicano direttamente solo ai conferimenti in natura per i quali si faccia ricorso al regime "alternativo" e non al regime "ordinario" contenuto nell'art. 2343 del Codice Civile.

L'art. 2343-*ter* è una norma applicabile alle S.p.a. e, in due casi specifici, indicati al primo e secondo comma, individua un'alternativa alla perizia giurata dell'esperto nominato dal Tribunale.

Il primo comma prevede che, nel caso di conferimento di valori mobiliari, non sia richiesta la relazione di cui all'art. 2343, purché il valore ad essi attribuito sia non superiore al prezzo medio ponderato dei sei mesi anteriori al conferimento.

Il secondo comma si riferisce al conferimento di beni in natura o di crediti; in questo caso la relazione dell'esperto nominato dal Tribunale non è richiesta qualora:

– il valore ad essi attribuito non sia superiore al loro valore equo (*fair value*) dedotto dal bilancio dell'esercizio precedente al conferimento sottoposto a revisione legale senza rilievi circa la valutazione dei beni oggetto di conferimento;

– oppure il loro valore risulti dalla valutazione, riferita ad una data non anteriore di oltre sei mesi dal conferimento,¹⁴¹ di un esperto indipendente, dotato di adeguata e comprovata professionalità.¹⁴²

La documentazione richiesta per il conferimento, qualora si applichi la disciplina dell'art. 2343-*ter*, comprende, nel caso si tratti di valori mobiliari

¹⁴¹ Se si tratta di un conferimento effettuato in sede di costituzione di S.p.a., vanno prese in considerazione (purché non siano lontane più di sei mesi) la data di riferimento della stima e la data dell'atto costitutivo. Se, invece, si tratta di conferimento eseguito a liberazione di una delibera di aumento di capitale sociale, non deve intercorrere un intervallo di tempo maggiore di sei mesi tra la data di riferimento della stima e la data (non di delibera dell'aumento) dell'esecuzione del conferimento.

¹⁴² L'esperto indipendente chiamato a redigere la valutazione di conferimento non deve necessariamente essere iscritto nel Registro dei Revisori Legali.

quotati, una certificazione del calcolo della media ponderata effettuata da una società specializzata; nel caso di conferimento di altri beni e crediti, la relazione di revisione senza rilievi o la perizia di un esperto indipendente (non necessariamente giurata). La documentazione, in caso di conferitaria preesistente, deve restare depositata presso la sede della società durante i quindici giorni che precedono l'assemblea e deve essere allegata alla delibera di aumento di capitale sociale. Se la società conferitaria viene costituita *ex novo* questa documentazione deve essere allegata all'atto costitutivo.

Secondo l'orientamento assunto dai Notai del Triveneto¹⁴³ il procedimento di valutazione delineato per i conferimenti in una S.p.A. dall'art. 2343-ter, comma 2, lett. b), C.C., stante la mancanza di limitazioni od esclusioni testuali, può avere ad oggetto qualsiasi bene che sia conferibile in natura (diverso dai valori mobiliari di cui al comma 1 dello stesso art. 2343-ter C.C.), comprese aziende o rami d'azienda; beni di proprietà di persone fisiche non imprenditori; beni di imprenditori individuali o collettivi il cui bilancio non sia sottoposto a revisione legale.

La procedura dedotta dalla nuova norma comporta alcuni vantaggi: non è necessario attendere i tempi di nomina del perito da parte del Tribunale, spesso troppo lunghi rispetto alla celerità con cui le operazioni in questione devono essere effettuate, e non vi è il rischio che vengano nominati soggetti privi di sufficiente esperienza nello specifico ambito di valutazione da effettuare.

Il regime alternativo in esame rappresenta un'opportunità che può essere convenientemente sfruttata anche in sede di passaggio generazionale: la possibilità di sostituire la perizia giurata di un esperto nominato dal Tribunale con la valutazione di un esperto indipendente nominato direttamente dal conferente; ciò dovrebbe consentire, tra l'altro, la contrazione dei costi della perizia, generalmente elevati nel caso in cui l'azienda abbia rilevanti dimensioni.

¹⁴³ Insussistenza di limiti oggettivi ai conferimenti in natura valutati ex art. 2343-ter, comma 2, lett. b), C.C. Prima pubblicazione settembre 2010, motivazione settembre 2011

Il valutatore, scelto dal conferente, oltre ad essere ovviamente dotato di adeguata e comprovata professionalità, deve possedere spiccati requisiti di indipendenza, sia rispetto al soggetto che effettua il conferimento, sia nei confronti della società conferitaria, sia nei confronti dei soci che esercitano individualmente o congiuntamente il controllo sul soggetto conferente o sulla società conferitaria.¹⁴⁴

L'esperto, ai sensi del terzo comma dell'art. 2343-*ter*, risponde degli eventuali danni causati alla società, ai soci e ai terzi.

*2.6. Fatti eccezionali o rilevanti che incidono sulla valutazione (art. 2343-*quater* C.C.)*

La novità introdotta con il D.lgs. n. 142 del 2008 prevede, nell'ipotesi in cui si sia applicato il nuovo regime alternativo di cui all'articolo 2343-*ter*, che entro 30 giorni dall'iscrizione della società nel Registro delle Imprese, gli amministratori verificano:

- se dopo l'esecuzione del conferimento sono intervenuti fatti eccezionali e rilevanti che hanno inciso sulla congruità delle valutazioni;
- i requisiti di professionalità ed indipendenza dell'esperto che ha reso la valutazione di cui all'art. 2343-*ter*, secondo comma, lettera b).

Se gli amministratori rilevano carenze valutative o l'assenza di professionalità o di indipendenza dell'esperto, è necessario procedere ad una nuova valutazione, questa volta secondo le regole generali previste dall'art. 2343 C.C.¹⁴⁵.

¹⁴⁴ Per delimitare i contorni del concetto di indipendenza si può far riferimento all'art. 2399 del Codice Civile o all'art. 148, comma 3, del D.lgs. 58/1998 (Legge Draghi), sull'indipendenza dei sindaci e cioè all'assenza di legami familiari, patrimoniali o professionali che ne possano compromettere il giudizio.

¹⁴⁵ I parametri di valutazione previsti dal c.d. regime alternativo presentano un minor grado di "affidabilità", come pare dimostrato sia dal diritto di una minoranza qualificata di richiedere il ricorso alla valutazione secondo il regime ordinario (ultimo comma, art. 2440 C.C.), sia dalla necessità di "tornare" alla procedura di cui all'art. 2343 c.c. anche nel caso in cui gli amministratori abbiano rilevato, dopo l'esecuzione del conferimento, la sussistenza di fatti eccezionali o rilevanti che possano "mettere in discussione" la validità dei parametri valutativi utilizzati e l'indipendenza dell'esperto.

Qualora il procedimento valutativo risulta completato correttamente, entro trenta giorni gli amministratori depositano nel Registro delle Imprese una dichiarazione riguardante:

- a) la descrizione dei beni o dei crediti conferiti senza la relazione di cui all'art. 2343 C.C.;
- b) il valore ad essi attribuito e il metodo di valutazione utilizzato;
- c) l'attestazione che il valore dei beni non è inferiore a quello loro attribuito ai fini della determinazione del capitale sociale e dell'eventuale sovrapprezzo;
- d) che non sono intervenuti fatti eccezionali o rilevanti che hanno inciso sulla valutazione;
- e) l'idoneità dei requisiti di indipendenza e professionalità dell'esperto di cui all'art. 2343-ter C.C..

Ai sensi dell'ultimo comma dell'art. 2343-*quater*, fino all'iscrizione della suddetta dichiarazione nel Registro delle Imprese, le azioni sono inalienabili e devono restare depositate presso la società.

2.7. Aumento di capitale sociale mediante conferimento di beni in natura o crediti

Qualora il conferimento d'azienda venga realizzato in favore di una società già costituita (nel caso di passaggio generazionale si tratterà di una società fondata in precedenza dagli eredi dell'imprenditore), quest'ultima, in contropartita dell'azienda o del ramo di azienda ricevuta, deve riservare al soggetto che ha effettuato il conferimento un corrispondente ammontare di azioni o quote che, per valore, sia pari a quello dell'azienda ricevuta in conferimento.

La società conferitaria dovrà quindi aumentare il proprio capitale sociale dell'importo necessario a compensare il conferimento dell'azienda ricevuto; in

virtù del quarto comma dell'art. 2441 C.C., nei confronti dei vecchi soci viene escluso il diritto d'opzione.

Il sesto comma dell'art. 2441 del C.C. prevede poi che «le proposte di aumento del capitale sociale con esclusione o limitazione del diritto di opzione (...) devono essere illustrate dagli amministratori con apposita relazione» che deve essere comunicata al collegio sindacale trenta giorni prima di quello fissato per l'assemblea.

La relazione degli amministratori deve illustrare le ragioni dell'esclusione o della limitazione del diritto d'opzione, ovvero, qualora l'esclusione derivi da un conferimento in natura, le ragioni di questo e le modalità di calcolo per la determinazione del prezzo di emissione delle nuove azioni. Entro quindici giorni il collegio sindacale deve esprimere il proprio parere sulla congruità del prezzo di emissione delle azioni.

Il parere del collegio sindacale e la relazione giurata dell'esperto designato dal Tribunale (ai sensi dell'art. 2343 C.C.), devono rimanere depositati presso la sede della società durante i quindici giorni che precedono l'assemblea e, finché questa non abbia deliberato, i soci possono prenderne visione (art. 2441 comma 6 c.c.).

2.8. Conferimento in natura nella S.r.l.

La società a responsabilità limitata è un modello societario caratterizzato da elevata elasticità nel quale è attribuito un ruolo centrale alle persone dei soci ed ai rapporti tra le stesse.

La disciplina dettata dal legislatore per le S.r.l. presenta alcune peculiarità e solo per certi aspetti ricalca le regole generali del conferimento dettate per le società per azioni e le società in accomandita per azioni.

Gran parte dell'art. 2464 C.C. riproduce il contenuto dell'art. 2342 C.C. in materia di S.p.a.; le principali differenze si rinvengono dalla lettura:

- del secondo comma, che ammette la conferibilità di tutti gli elementi suscettibili di valutazione economica¹⁴⁶;
- del secondo inciso del quarto comma, che riconosce la possibilità di sostituire il versamento del venticinque per cento del conferimento in denaro con la stipula di una polizza assicurativa o di una fideiussione bancaria;
- del sesto comma, che consente il conferimento avente ad oggetto la prestazione d’opera o di servizi a favore della società;¹⁴⁷ questa particolare tipologia di apporto deve essere accompagnata dalla presentazione di una polizza di assicurazione o di una fideiussione bancaria con cui vengono garantiti, per l’intero valore ad essi assegnato, gli obblighi assunti dal socio.¹⁴⁸

Per quanto riguarda la procedura di conferimento in natura in una società a responsabilità limitata l’articolo di riferimento è il 2465 C.C., rubricato “Stima dei conferimenti di beni in natura e di crediti”.

È previsto che chi conferisce beni in natura deve presentare la relazione giurata di un esperto o di una società di revisione iscritti nel registro dei revisori legali. Ciò significa che l’esperto non è necessariamente nominato dal tribunale, ma direttamente dal conferente. Il contenuto della perizia, che deve essere allegata all’atto costitutivo o al verbale dell’assemblea che ha approvato l’aumento di capitale sociale, è analogo a quello previsto dall’art. 2343 C.C. già esaminato nei paragrafi precedenti.

Scopo della perizia è ancora una volta quello di evitare il pericolo di annacquamento del capitale derivante dalla ingiustificata sopravvalutazione degli elementi patrimoniali attivi oggetto di conferimento.

Anche in questo caso, stante il richiamo all’art 2343, comma 2, l’esperto è responsabile per i danni causati alla società, ai soci e ai terzi.

¹⁴⁶ Sembra che conferibili tutti gli elementi che risultano utili allo svolgimento dell’attività sociale in quanto in grado di contribuire alla capacità della società di produrre reddito.

¹⁴⁷ Tuttavia, la norma non specifica come debba essere determinato il valore della prestazione d’opera o di servizio da conferire in società.

¹⁴⁸ Se l’atto costitutivo lo prevede, la polizza o la fideiussione possono essere sostituite dal socio con il versamento, a titolo di cauzione, del corrispondente importo in denaro presso la società.

2.9. Il trasferimento dei rapporti giuridicamente rilevanti dalla conferente alla conferitaria

Il conferimento costituisce una tipica operazione di trasferimento d'azienda con la conseguenza che trovano applicazione le disposizioni previste dagli articoli 2557-2560 C.C. in merito al divieto di concorrenza, alla successione nei contratti, al trasferimento delle posizioni debitorie e creditorie e all'estensione della responsabilità della conferitaria per i debiti anteriori al conferimento.

2.9.1 Successione nei contratti

Per quanto riguarda la successione della conferitaria nei contratti relativi all'azienda trasferita si applica l'art. 2558 del Codice Civile, ai sensi del quale «se non è pattuito diversamente, l'acquirente dell'azienda subentra nei contratti stipulati per l'esercizio dell'azienda stessa che non abbiano carattere personale».

La citata disposizione civilistica prevede il subentro automatico della conferitaria, derogando all'art. 1406 C.C. che prevede il consenso del terzo contraente in caso di cessione del contratto; la deroga è giustificata dal fatto che si vuole assicurare la conservazione della capacità produttiva dell'impresa e dell'avviamento.¹⁴⁹

Tuttavia, era importante tutelare anche il terzo contraente, ed a tal fine il secondo comma dell'art. 2558 prevede che quest'ultimo possa recedere dal contratto, entro tre mesi dalla notizia del trasferimento¹⁵⁰, qualora sussista una giusta causa, che deve essere oggettivamente dimostrabile (ad esempio: il terzo contraente potrebbe ritenere non sufficiente la solidità patrimoniale della conferitaria).

¹⁴⁹ La *ratio* della norma viene individuata nella necessità di consentire il trasferimento di tutto il complesso aziendale, dunque anche dei contratti che ne consentono il funzionamento.

¹⁵⁰ È buona norma, quindi, informare il contraente ceduto dell'avvenuta stipula dell'atto di conferimento (e quindi dell'automatico trasferimento del contratto) al fine di far decorrere in termine di tre mesi.

In seguito al recesso del terzo contraente è prevista la responsabilità dell'alienante (e quindi del conferente) nel caso in cui il conferitario non sia in grado di adempiere alle obbligazioni contrattuali esistenti.

Come accennato in precedenza, l'art. 2558 prevede che il subentro automatico non opera per quei contratti che hanno carattere personale. La definizione di tale categoria di contratti non risulta però affatto pacifica.

La giurisprudenza¹⁵¹ ha peraltro chiarito che hanno carattere personale quei contratti in cui, in considerazione dell'oggetto o della natura del negozio, la persona del contraente, in particolar modo del contraente che aliena, ha un'importanza primaria, tale da determinare la sua insostituibilità rispetto alle prestazioni contrattuali.

Giurisprudenza unanime¹⁵² ritiene che la successione automatica, in ogni caso, non si applica a tutti i contratti relativi all'azienda, ma soltanto ai contratti a prestazioni corrispettive e, tra essi, la successione *ex lege* opera solo per quei contratti che devono ancora essere eseguiti o che sono in corso di esecuzione da entrambe le parti.

Ciò in quanto, nel momento in cui un contraente ha eseguito integralmente il contratto sorge un credito nei suoi confronti e, simmetricamente, un debito dell'altro contraente.

Appare preferibile, infatti, interpretare restrittivamente l'art. 2558, comma 1, C.C. in quanto il fenomeno della successione dei crediti e debiti aziendali è disciplinato dagli articoli 2559 e 2560 del C.C.; conseguentemente la fattispecie da esso disciplinata non può essere riferita a quei contratti già interamente eseguiti da una sola parte, da cui residuano solo crediti o debiti.

¹⁵¹ Tribunale di Genova, 24 maggio 1989, in "Le Società" n. 12/1989, pag. 1268.

¹⁵² TORRENTE A., SCHLESINGER P., Manuale di diritto privato, XIII ed., Milano, Giuffrè, 1990.

2.9.1.1. I contratti di lavoro

La normativa “giuslavoristica” riserva alla materia dei contratti di lavoro una disciplina più rigorosa rispetto alla dottrina “commercialistica”, ed è assistita da disposizioni europee recepite in Italia. I rapporti di lavoro devono essere pertanto gestiti con particolare attenzione, anche nel conferimento d’azienda così come in tutte le ipotesi di trasferimento.

Ai sensi dell’art. 2112 C.C. si ha trasferimento d’azienda quando si realizza una sostituzione nella titolarità dell’impresa, indipendentemente dal mezzo tecnico giuridico adoperato in concreto, a condizione che resti immutato l’organismo aziendale nella sua realtà economica.¹⁵³

Considerato che il conferimento costituisce una operazione da cui consegue il mutamento nella titolarità dell’azienda, trova senz’altro applicazione l’art. 2112 del C.C. in materia di mantenimento dei diritti dei lavoratori in caso di trasferimento dell’azienda.

In particolare, il comma 1 stabilisce che «In caso di trasferimento dell’azienda, il rapporto di lavoro continua con il cessionario e il lavoratore conserva tutti i diritti che ne derivano». La particolarità di tale disposizione, rispetto all’art. 2558, è che non è ammesso patto contrario, quindi, l’art. 2112, la cui *ratio* è principalmente quella di tutelare i lavoratori dell’azienda trasferita, è inderogabile.¹⁵⁴

Il comma 2 stabilisce, inoltre, che «Il cedente ed il cessionario sono obbligati, in solido, per tutti i crediti che il lavoratore aveva al tempo del trasferimento. Il cedente può essere liberato dai lavoratori ceduti soltanto con le procedure di cui agli articoli 410 e 411 del codice di procedura civile, ove essi sono assistiti adeguatamente.

¹⁵³ Cassazione, 22 ottobre 1998, n.10512.

¹⁵⁴ Tale tutela si estrinseca fondamentalmente nel garantire al lavoratore la continuità del rapporto di lavoro alle dipendenze del cessionario, rafforzando, con la previsione della responsabilità solidale del cedente e del cessionario, la tutela dei crediti che il lavoratore aveva al momento del trasferimento dell’azienda.

La tutela nei confronti dei lavoratori opera indipendentemente dal fatto che il cessionario sia a conoscenza dell'esistenza dei loro crediti, e si estende, secondo la giurisprudenza maggioritaria, anche ai crediti relativi a rapporti di lavoro cessati prima del trasferimento risultanti dai libri contabili.¹⁵⁵

Salvo diversi accordi, validi ed efficaci solo se negoziati nelle opportune sedi e forme, il conferente non corrisponde il T.F.R. maturato dai lavoratori occupati, che viene trasferito al conferitario che diventa il nuovo debitore. Infatti, il conferimento non implica la cessazione dei rapporti di lavoro.

La Cassazione, con sentenza del 14 dicembre 1998, n. 12548, ha precisato che per il trattamento di fine rapporto deve considerarsi unico debitore, anche per il periodo precedente al trasferimento, colui che è il titolare dell'impresa al momento della risoluzione del rapporto di lavoro, poiché solo in quel momento è esigibile ed è esattamente determinabile nel suo importo il trattamento di fine rapporto, del quale la cessazione è fatto costitutivo.

Ciononostante molti Tribunali civili, e da ultimo la Cassazione, hanno confermato l'estensione al debito per T.F.R. maturato all'atto di trasferimento, del principio di solidarietà tra cedente e cessionario stabilito dall'art. 2112 C.C.¹⁵⁶.

Il cessionario è tenuto, inoltre, ad applicare i trattamenti economici e normativi previsti dai contratti collettivi, anche aziendali, fino alla scadenza, a meno che non siano sostituiti da altro contratto collettivo dello stesso livello applicato nella sua impresa.

Il lavoratore non può opporsi al trasferimento, ma se le sue condizioni di lavoro subiscono una sostanziale modifica, nei tre mesi successivi al trasferimento può rassegnare le proprie dimissioni.

¹⁵⁵ Cassazione, 19 dicembre 1997, n. 12899.

¹⁵⁶ La Corte di Cassazione con sentenza n. 20837 dell'11 settembre 2013 ha stabilito che: il cedente è obbligato per il TFR maturato fino al trasferimento; il cessionario è obbligato per quello maturato successivamente al trasferimento e, soltanto in ragione e nei limiti del vincolo di solidarietà previsto dall'art. 2112, secondo comma, c.c., egli è obbligato anche per il TFR maturato fino al trasferimento (salvo ovviamente che i dipendenti lo liberino dalle obbligazioni con le procedure previste dalla legge).

Si tratta di un diritto potestativo in capo al lavoratore in relazione ad eventuali modifiche delle condizioni di lavoro tali da comportare un effettivo detrimento della sua posizione economica, normativa e professionale.

Qualora il trasferimento di azienda riguardi imprese con più di 15 dipendenti, la legge (art. 47 della L. n. 428/1990 e s.m.) prevede una speciale procedura nell'ambito della quale sono chiamate ad interloquire anche le organizzazioni sindacali dei lavoratori. In tale ipotesi, infatti, il cedente e il cessionario (*rectius* conferente e conferitario), 25 giorni prima che si perfezioni l'atto di cessione (o l'atto di conferimento), devono informare per iscritto le rappresentanze sindacali e le loro associazioni di categoria. Tale comunicazione deve contenere la data del trasferimento, i motivi del trasferimento, le conseguenze giuridiche, economiche e sociali sui lavoratori e le eventuali misure previste in favore dei lavoratori stessi.

Il mancato rispetto dell'obbligo di comunicazione costituisce condotta antisindacale ai sensi dell'art. 28 dello Statuto dei Lavoratori.¹⁵⁷

2.9.2. La successione nei crediti

La successione nei crediti è disciplinata dall'art. 2559 del Codice Civile, ai sensi del quale «La cessione dei crediti relativi all'azienda ceduta, anche in mancanza di notifica al debitore o di sua accettazione, ha effetto, nei confronti dei terzi, dal momento dell'iscrizione del trasferimento nel registro delle imprese. Tuttavia, il debitore ceduto è liberato se paga in buona fede all'alienante. Le

¹⁵⁷ È naturale chiedersi se la violazione di quest'obbligo di informativa determini o meno la nullità dell'intera operazione. La Corte di Cassazione, con sentenza n. 23/2000, nega che l'osservanza delle procedure sindacali costituisca un presupposto di legittimità e quindi un requisito di validità del trasferimento dell'azienda. Tuttavia, un orientamento minoritario ritiene che la procedura prevista dall'art. 47 L.428/1990 sia un requisito di validità del conferimento, la cui violazione darebbe luogo alla nullità del trasferimento medesimo.

stesse disposizioni si applicano anche nel caso di usufrutto dell'azienda, se esso si estende ai crediti relativi alla medesima».

La norma contiene una deroga alla disciplina generale, secondo la quale la cessione del credito ha effetto nei confronti del debitore se questi l'ha accettata o gli è stata notificata. La *ratio* sottostante la deroga è legata alla difficoltà, nel caso di cessione d'azienda (e quindi di conferimento), di procedere per ogni credito alla notifica al rispettivo debitore.

Dalla lettura della norma sorge il dubbio se, in caso di trasferimento d'azienda, il passaggio dei crediti sia automatico o se sia necessaria una espressa previsione in tal senso.

I fautori della teoria dell'organizzazione sostengono che i crediti si trasferiscono unitamente all'azienda in quanto strettamente collegati alla stessa; questa tesi è confermata dalla Corte di Cassazione con sentenza del 4 marzo 1968, n. 707, con la quale afferma che: la cessione dei crediti nei confronti dei terzi è automatica, organica alla cessione d'azienda, a prescindere dalla specifica indicazione nell'atto di trasferimento.

I sostenitori della teoria atomistica, invece, partendo da un concetto di azienda completamente differente, sono contrari ad una successione *ex lege* dei crediti.

Il primo orientamento sembra preferibile, di conseguenza si ritiene necessaria una specifica pattuizione tra le parti per tutti i crediti che, di contro, non si vuole trasferire contestualmente all'azienda.

Nella prassi è comunque buona norma elencare nell'atto di conferimento anche i crediti che si trasferiscono e quelli per i quali il conferente presta garanzia.

Per evitare spiacevoli effetti derivanti dall'ultima disposizione contenuta nel primo comma dell'art. 2559 C.C., che stabilisce che il debitore ceduto è comunque liberato se paga in buona fede all'alienante, può essere utile per il conferitario, nel caso in cui non vi abbia provveduto il conferente, portare a

conoscenza dei debitori l'avvenuto trasferimento dell'azienda. In questo modo il debitore non sarà liberato con il pagamento al conferente.

2.9.3 La successione nei debiti

Per quanto concerne il trasferimento dei debiti relativi all'azienda conferita, l'art. 2560 prevede che l'alienante (quindi il conferente) non è liberato dai debiti inerenti all'esercizio dell'azienda ceduta (conferita), se non risulta che i creditori vi hanno consentito. Inoltre, nel trasferimento di un'azienda commerciale l'acquirente (quindi il conferitario) risponde dei debiti che risultano dai libri contabili obbligatori.

La norma subordina la liberazione del conferente alla preventiva accettazione da parte del creditore in conformità al principio generale dell'accollo di cui all'art. 1273, comma 2, C.C. «L'adesione del creditore importa la liberazione del debitore originario solo se ciò costituisce condizione espressa della stipulazione o se il creditore dichiara espressamente di liberarlo».

Il conferente, quindi, rimane responsabile per il pagamento dei vecchi debiti anche nel caso in cui il conferitario si assuma l'impegno di pagarli personalmente.

Il conferitario risponde dei debiti esistenti anteriormente all'atto di conferimento che risultano dai libri contabili obbligatori e, quindi, l'accollo avviene solamente nel caso in cui il conferente fosse obbligato per legge alla tenuta delle scritture contabili.

La *ratio* della norma è quella di non ostacolare la circolazione dell'azienda e di risolvere un possibile conflitto di interessi tra i creditori del conferente e il conferitario privilegiando l'interesse di quest'ultimo a rimanere estraneo ai debiti preesistenti al conferimento, salvo che essi risultino dalle scritture contabili e quindi abbiano concorso alla determinazione del valore del complesso aziendale conferito.

In conclusione, l'accollo dei debiti nel passivo del conferitario avviene solamente nel caso in cui il conferente era obbligato per legge alla tenuta delle scritture contabili; di conseguenza, il terzo che voglia far valere le proprie pretese nei confronti del conferitario ha l'onere di provare l'iscrizione del debito nei libri contabili obbligatori del conferente.

Per quanto riguarda i debiti tributari è importante il riferimento all'art. 14 del D.lgs. n. 472/1997¹⁵⁸ dettato in materia di cessione d'azienda ma secondo alcuni¹⁵⁹ applicabile anche in caso di conferimento.

In base a questa norma il conferitario è responsabile in solido, fatto salvo il beneficio della preventiva escussione del conferente ed entro i limiti del valore dell'azienda o del ramo d'azienda, per il pagamento dell'imposta e delle sanzioni riferibili a violazioni commesse nell'anno in cui è avvenuto il conferimento e nei due precedenti, nonché per quelle già irrogate e contestate nel medesimo periodo anche se relative a violazioni commesse in epoca anteriore.

L'obbligazione del conferitario è comunque limitata al debito risultante, alla data del trasferimento, dagli atti degli uffici dell'amministrazione finanziaria. Questi ultimi sono tenuti a rilasciare, su richiesta dell'interessato, un certificato sull'esistenza di contestazioni in corso.

Se dal certificato non risultano contestazioni in corso (i c.d. carichi pendenti), oppure se il certificato non viene rilasciato entro quaranta giorni dalla richiesta, il cessionario è liberato da ogni responsabilità.

Infine, la responsabilità del conferitario non è soggetta alle limitazioni di cui sopra qualora il conferimento sia stato attuato in frode dei crediti tributari; la

¹⁵⁸ Decreto contenente disposizioni generali in materia di sanzioni amministrative per le violazioni di norme tributarie.

¹⁵⁹ MEOLI M., Profili sanzionatori tributari della cessione d'azienda, in "Pratica fiscale e professionale", n. 42, 2004, pag. 35. Considera applicabili anche al conferimento d'azienda o di ramo d'azienda le norme del D.lgs. 472/1997 in materia di cessione d'azienda. L'autore giustifica questo suo orientamento basandosi sul principio generale di equiparazione tra conferimento e cessione d'azienda esplicitamente previsto nell'ordinamento tributario all'art 9 del Tuir.

In senso contrario si è espressa la Direzione Regionale delle Entrate del Piemonte con Circolare n. 6 del 18 giugno 1998.

frode si presume nel caso in cui il conferimento sia stato effettuato entro sei mesi dalla contestazione di una violazione penalmente rilevante.

2.9.4. Il divieto di concorrenza

L'art. 2557, comma 1, del C.C. stabilisce che «Chi aliena l'azienda deve astenersi, per il periodo di cinque anni dal trasferimento, dall'iniziare una nuova impresa che per l'oggetto, l'ubicazione o altre circostanze sia idonea a sviare la clientela dell'azienda ceduta».

La violazione di tale divieto non richiede il verificarsi di un danno effettivo o di un'effettiva concorrenza, essendo sufficiente anche un danno potenziale all'attività del conferitario.

La *ratio* di tale disposizione è facilmente intuibile: si vuole tutelare l'acquirente dell'azienda (quindi il conferitario in caso di conferimento) ponendolo al riparo da un eventuale attività concorrenziale del cedente, il quale, potrebbe approfittare del rapporto instaurato con il pubblico per sviare, a proprio vantaggio, la clientela dell'azienda trasferita.

Tale esigenza di tutela viene temperata con quella di non compromettere definitivamente la libertà professionale del conferente, infatti, il secondo e il terzo comma dell'art. 2557 C.C. prevedono che «Il patto di astenersi dalla concorrenza in limiti più ampi di quelli previsti dal comma precedente è valido, purché non impedisca ogni attività professionale dell'alienante. Esso non può eccedere la durata di cinque anni dal trasferimento. Se nel patto è indicata una durata maggiore o la durata non è stabilita, il divieto di concorrenza vale per il periodo di cinque anni dal trasferimento».

Ne deriva che per quanto riguarda il limite temporale questo non può superare i cinque anni dal trasferimento; pertanto le parti vi potranno derogare solamente per durate inferiori; qualora i contraenti stabiliscano termini superiori, questi sono riportati *ex lege* al predetto limite. Per quanto concerne, invece, i

limiti all'attività del cedente (conferente), non può a costui essere impedito l'esercizio di ogni attività professionale.

Infine, essendo il divieto di concorrenza posto nell'interesse unico dell'acquirente (conferitario), nulla vieta che lo stesso, a suo svantaggio, limiti o escluda tale divieto.

3. La disciplina fiscale

L'operazione di conferimento, nell'ambito dell'azienda di famiglia, supporta una esigenza di carattere interno, senz'altro non realizzativa, con il solo scopo di favorire il passaggio generazionale, per cui il trasferimento di tutta o di parte della proprietà dell'azienda dal titolare ai familiari da egli designati.

L'operazione ha incontrato il particolare interesse degli operatori ed è ampiamente utilizzata grazie anche al favore riservato dal legislatore in materia tributaria.

3.1. L'imposizione diretta

3.1.1. I conferimenti in generale

L'art. 9, comma 5 del TUIR stabilisce che «Ai fini delle imposte sui redditi le disposizioni relative alle cessioni a titolo oneroso valgono anche (...) per i conferimenti in società».

Ne deriva che, fiscalmente, i conferimenti in società sono equiparati alle cessioni a titolo oneroso. Ciò nonostante, è necessario richiamare l'attenzione sulla distinzione tra: conferimenti cc.dd. "realizzativi" e conferimenti cc.dd. "non realizzativi" o "neutrali".

Di norma, le plusvalenze conseguite sui beni conferiti (diversi dal denaro) sono da considerare realizzate come se il bene fosse ceduto verso un corrispettivo

in denaro (conferimenti realizzativi). Vedremo, però, che accanto al regime ordinario dei conferimenti “realizzativi”, i quali implicano la tassazione delle plusvalenze insite nei beni conferiti, vi sono anche conferimenti detti “non realizzativi” o “neutrali”, che non rendono tassabili le plusvalenze; in particolare, per i conferimenti di azienda il regime ordinario non è il realizzativo, ma la neutralità fiscale.

Per effetto del conferimento d’azienda, il conferente non riceve denaro ma una partecipazione nella società conferitaria (azioni o quote); la plusvalenza insita nel bene conferito non viene “monetizzata”, ma “scambiata con un altro bene”, la partecipazione al capitale della società conferitaria. Per determinare la plusvalenza è dunque necessario attribuire un valore alle partecipazioni ricevute. Sottraendo al valore delle partecipazioni ricevute il valore (fiscale) del bene conferito, si ottiene la misura della plusvalenza tassabile.

Per determinare il valore delle partecipazioni ricevute bisogna distinguere tra conferimenti in società quotate e conferimenti in società non quotate.

Se la conferitaria è una società quotata in borsa il valore normale delle partecipazioni è determinato in base alla media aritmetica delle quotazioni dell’ultimo mese.

Se la conferitaria non è quotata si assume che il valore normale delle partecipazioni ricevute sia pari al valore normale dei beni conferiti e la plusvalenza è dunque pari alla differenza tra il valore normale e il valore fiscale di beni conferiti.

I conferimenti hanno rilievo sotto l’aspetto tributario non solo per il conferente, ma anche per la società conferitaria, che deve attribuire un valore ai beni ricevuti; il Testo Unico non fornisce però alcuna indicazione sul valore fiscale che il bene conferito deve assumere per la conferitaria.

3.1.2. Il conferimento di azienda

La legge finanziaria per il 2008 (Legge 24 dicembre 2007, n. 244) ha notevolmente semplificato il sistema impositivo dell'operazione di conferimento d'azienda, assimilandone il trattamento fiscale a quello delle altre operazioni straordinarie, ed ha imposto come standard fiscale il principio della neutralità.

Ciò significa che i plus-minusvalori evidenziati, così come per le fusioni e le scissioni, non costituiscono materia imponibile.

Le citate operazioni straordinarie di conferimento, fusione e scissione non sono considerate realizzative perché, oltre a non determinare la monetizzazione di plusvalenze, costituiscono una mera riorganizzazione del patrimonio del conferente che sostituisce l'azienda con una partecipazione. Il rapporto tra conferente e struttura produttiva non cessa definitivamente, ma continua attraverso la partecipazione ricevuta.

La disciplina fiscale applicabile al soggetto conferente e al soggetto conferitario è contenuta nell'art. 176 del Tuir che, nella formulazione attualmente in vigore, configura un regime impositivo obbligatorio (e non opzionale). Il primo inciso del primo comma prevede che «I conferimenti effettuati tra soggetti residenti¹⁶⁰ nel territorio dello Stato nell'esercizio di imprese commerciali, non costituiscono realizzo di plusvalenze e minusvalenze».

La neutralità, tuttavia, è strettamente connessa alla regola della continuità dei valori fiscali dei beni conferiti, astraendo dai valori contabili.

Nello specifico tale regime prevede, da un lato, che il conferente assuma, quale valore delle partecipazioni ricevute, l'ultimo valore fiscalmente riconosciuto all'azienda conferita; dall'altro lato che il conferitario subentri, ai fini fiscali, nella posizione del conferente in ordine agli elementi dell'attivo e del

¹⁶⁰ Oppure quando il conferente, o il conferitario, sia un soggetto non residente, qualora il conferimento abbia ad oggetto aziende situate in Italia (art. 176, comma 2, Tuir).

passivo dell'azienda stessa,¹⁶¹ facendo risultare da apposito prospetto di riconciliazione della dichiarazione dei redditi i dati esposti in bilancio (a valori civili) e i valori fiscalmente riconosciuti.

Sia il conferente che il conferitario possono iscrivere nelle proprie contabilità i valori risultanti dalla perizia, redatta ai sensi dell'art. 2343 C.C., in regime di assoluta neutralità fiscale;¹⁶² in questo caso il valore fiscalmente riconosciuto è rappresentato dal valore fiscale dell'azienda conferita risultante dalle scritture del conferente.

In tal caso la plusvalenza può essere evidenziata nella contabilità, posto che il conferente attribuisce alla partecipazione ricevuta un valore superiore al valore fiscale dell'azienda conferita; la conferitaria iscrive l'azienda ad un valore superiore al suddetto valore fiscale (riprendendo, ad esempio, i valori risultanti dalla perizia).

La plusvalenza iscritta dal conferente nel conto economico non è tassata, ma viene fiscalmente neutralizzata mediante una variazione in diminuzione di pari importo operata in sede di dichiarazione dei redditi; la conferitaria potrà iscrivere a valori di perizia i beni aziendali ricevuti, ma i divergenti valori contabili e fiscali, per evidenti ragioni di chiarezza, devono essere indicati in un prospetto di riconciliazione da presentare con la dichiarazione dei redditi.

Tuttavia, se è vero che il conferente non subisce alcuna tassazione, simmetricamente, la conferitaria non può riconoscere fiscalmente i maggiori valori contabilizzati a seguito del conferimento; infatti, ovviamente, la società conferitaria non potrà utilizzare i maggiori valori attribuiti ai beni ammortizzabili e dedurre, ai fini fiscali, un maggiore ammortamento, che produrrà effetti soltanto ai fini civilistici.¹⁶³ Stesse considerazioni valgono per l'avviamento, il

¹⁶¹ La conferitaria deve recepire gli stessi valori fiscali del conferente in relazione a ciascun singolo bene dell'azienda conferita, i valori "di perizia", invece, rilevano ai soli fini civilistici.

¹⁶² Si tratta, dunque, di un regime di doppia sospensione d'imposta che consente sia al conferente che alla conferitaria di recepire nelle proprie scritture contabili i maggiori valori civili senza alcuna conseguenza dal punto di vista fiscale.

¹⁶³ Gli ammortamenti calcolati sui maggiori valori iscritti non sono fiscalmente deducibili.

cui valore può essere iscritto nell'attivo della conferitaria senza implicazioni di carattere fiscale.

Per effetto della continuità nei valori fiscali, si avrà tassazione quando il conferente cederà la partecipazione o la società conferitaria cederà l'azienda. Il valore di partenza, ai fini del calcolo della plusvalenza, non sarà il valore contabile di iscrizione, ma il valore fiscale che è stato indicato nel prospetto di riconciliazione. In tal modo, sarà tassata anche la parte di plusvalenza (latente) che non era stata tassata con il conferimento d'azienda.¹⁶⁴

3.1.3. Conferimento dell'unica azienda di imprenditore individuale

Il comma *2-bis* dell'art. 176 del TUIR disciplina un'operazione di conferimento tipica del passaggio generazionale e prende in considerazione l'ipotesi dell'imprenditore individuale che conferisce interamente la sua unica azienda (ad esempio in una società costituita dai figli). In questo caso l'imprenditore perde tale status e diventa una semplice persona fisica che detiene una partecipazione in una società.

La neutralità fiscale opera anche in questo caso e non vi è tassazione immediata della plusvalenza insita nell'azienda conferita. Il valore fiscale dell'azienda diventa valore fiscale delle partecipazioni ricevute, e vi sarà tassazione della plusvalenza solo quando le partecipazioni saranno alienate ad un corrispettivo superiore al loro valore fiscale di partenza.

Poiché l'imprenditore individuale, in seguito al conferimento della sua unica azienda, perde tale qualifica, la successiva cessione della partecipazione non determina una plusvalenza imponibile quale reddito d'impresa, ma una plusvalenza imponibile quale reddito diverso ai sensi dell'art. 67, comma 1, lett. c) e dell'art. 68 del TUIR.

¹⁶⁴ TESAURO F., Istituzioni di diritto tributario, parte speciale, ottava edizione, UTET, 2011.

Il richiamo operato all'art 67, comma 1, lettera c) fa sì che il trattamento riservato a tali trasferimenti sia sempre quello relativo alla cessione di partecipazioni qualificate, anche in assenza dei requisiti per essere considerate tali. Si applica, dunque, il regime di esenzione parziale e solo il 49,72% della plusvalenza concorrerà a formare il reddito su cui applicare l'Irpef, assumendosi come valore di partenza per il calcolo della plusvalenza il valore della partecipazione sociale ricevuta in cambio del conferimento, corrispondente al valore fiscale dell'azienda conferita.

3.1.4. L'affrancamento

Il richiamato principio generale di neutralità è mitigato dal legislatore tributario che concede con l'art. 176, comma 2-ter, TUIR, alla società conferitaria, la possibilità di affrancare (liberare) i maggiori valori fiscali versando un'imposta sostitutiva a scaglioni.

La conferitaria, quindi, può rinunciare al regime ordinario di neutralità ed ottenere il riconoscimento fiscale delle plusvalenze se le sottopone ad un tributo sostitutivo.

La norma in commento¹⁶⁵ prevede che la conferitaria può optare nella dichiarazione dei redditi relativa all'esercizio nel corso del quale è stata posta in

¹⁶⁵ In luogo dell'applicazione delle disposizioni dei commi 1, 2 e 2-bis, la società conferitaria può optare, nella dichiarazione dei redditi relativa all'esercizio nel corso del quale è stata posta in essere l'operazione o, al più tardi, in quella del periodo d'imposta successivo, per l'applicazione, in tutto o in parte, sui maggiori valori attribuiti in bilancio agli elementi dell'attivo costituenti immobilizzazioni materiali e immateriali relativi all'azienda ricevuta, di un'imposta sostitutiva dell'imposta sul reddito delle persone fisiche, dell'imposta sul reddito delle società e dell'imposta regionale sulle attività produttive, con aliquota del 12 per cento sulla parte dei maggiori valori ricompresi nel limite di 5 milioni di euro, del 14 per cento sulla parte dei maggiori valori che eccede 5 milioni di euro e fino a 10 milioni di euro e del 16 per cento sulla parte dei maggiori valori che eccede i 10 milioni di euro. I maggiori valori assoggettati a imposta sostitutiva si considerano riconosciuti ai fini dell'ammortamento a partire dal periodo d'imposta nel corso del quale è esercitata l'opzione; in caso di realizzo dei beni anteriormente al quarto periodo d'imposta successivo a quello dell'opzione, il costo fiscale è ridotto dei maggiori valori assoggettati a imposta sostitutiva e dell'eventuale maggior ammortamento dedotto e l'imposta sostitutiva versata è scomputata dall'imposta sui redditi ai sensi degli articoli 22 e 79.

essere l'operazione o, al più tardi, in quella del periodo di imposta successivo, per l'applicazione dell'imposta sostitutiva.

La possibilità di affrancamento è limitata solo ad alcuni beni aziendali, ed in particolare agli elementi dell'attivo costituenti immobilizzazioni materiali ed immateriali (compreso l'avviamento) dell'azienda ricevuta. Restano esclusi i beni della società conferitaria e, fra i cespiti dell'azienda ricevuta, le immobilizzazioni finanziarie e gli elementi dell'attivo circolante (ad esempio il magazzino ed i titoli).

L'imposta sostitutiva, che può essere corrisposta in tre rate annuali, è progressiva per scaglioni; sono state previste le seguenti aliquote:

- 12%, per maggiori valori fino a 5 milioni di euro;
- 14%, per maggiori valori da 5 a 10 milioni di euro;
- 16%, per maggiori valori oltre 10 milioni di euro.

L'affrancamento non deve, obbligatoriamente, coinvolgere l'intero plusvalore emergente dall'operazione di conferimento d'azienda: la conferitaria è libera di affrancare in tutto o in parte i maggiori valori.

I maggiori valori assoggettati ad imposta sostitutiva si considerano riconosciuti ai fini dell'ammortamento fiscale a partire dal periodo di imposta nel corso del quale è esercitata l'opzione. Ne deriva che, l'affrancamento produce effetti fiscali nell'esercizio successivo a quello in cui è avvenuto il conferimento.

Nel caso in cui, prima del quarto periodo d'imposta successivo a quello di esercizio dell'opzione, i beni "rivalutati" vengano alienati, si ha il disconoscimento dei maggiori valori affrancati. L'eventuale plusvalenza che emerge dalla cessione deve essere calcolata contrapponendo al corrispettivo ricevuto per la cessione il costo fiscale del cespite, ridotto dei maggiori valori affrancati e dell'eventuale maggior ammortamento dedotto. L'imposta sostitutiva versata con riferimento ai beni ceduti potrà essere scomputata dall'imposta ordinaria dovuta, diventando così un credito d'imposta.

Il legislatore ha previsto un regime di continuità temporale tra il periodo di detenzione del conferente e quello del conferitario.

Il comma quarto dell'art. 176 contiene il principio del “trasferimento del requisito del possesso tra conferente e conferitaria” in base al quale:

– l'azienda acquisita in seguito al conferimento si considera posseduta dal soggetto conferitario anche per il periodo di possesso del conferente;

– la partecipazione ricevuta dal soggetto conferente si considera iscritta come immobilizzazione finanziaria nei bilanci in cui risultavano iscritti i beni dell'azienda conferita;

– la partecipazione viene assunta con un'anzianità pari a quella attribuibile all'azienda conferita.

Questo regime risulta estremamente rilevante quando il legislatore pone dei limiti temporali minimi per l'applicazione di determinate agevolazioni, come in caso di participation exemption.

Ne deriva la possibile applicazione del regime PEX (art. 87 Tuir) alle partecipazioni ricevute in cambio del conferimento, qualora il soggetto conferente disponesse dell'azienda conferita da almeno dodici mesi, in quanto le partecipazioni ottenute in seguito al conferimento vengono assunte con un'anzianità pari a quella attribuibile all'azienda conferita.¹⁶⁶

3.2. Imposizione indiretta

La gestione del passaggio generazionale attraverso l'operazione di conferimento di azienda presenta indiscutibili aspetti favorevoli anche per quanto attiene le imposte indirette.

¹⁶⁶ Agenzia delle Entrate, Risoluzione n.227/E del 18 agosto 2009, e Circolare n.36/E/2004.

3.2.1 L'imposta sul valore aggiunto

Dal punto di vista dell'IVA, l'operazione di conferimento d'azienda è espressamente esclusa dal suo campo di applicazione, infatti, ai sensi dell'art. 2, comma 3, del DPR 633/72, «non sono considerate cessioni di beni (...) le cessioni e i conferimenti in società (...) che hanno per oggetto aziende o rami d'azienda».

Ovviamente, la condizione per l'applicazione di tale regime fiscale è che si tratti del conferimento di azienda vero e proprio, ossia di un complesso di beni produttivo potenzialmente idoneo all'esercizio dell'impresa e non, invece, del conferimento di singoli beni non legati da vincoli di complementarità.

A carico del conferente e della società conferitaria sussistono alcuni adempimenti di carattere formale; entrambi i soggetti, infatti, devono presentare, entro trenta giorni dalla data dell'atto di conferimento, un'apposita comunicazione al competente ufficio dell'Agenzia delle Entrate. Se la società conferitaria è costituita ex novo tale comunicazione coincide con la dichiarazione di inizio attività; se essa è preesistente dovrà presentare la dichiarazione di variazione dati.

Per quanto riguarda il soggetto conferente, se questo si estingue con l'operazione non deve presentare alcuna comunicazione in quanto la dichiarazione di cessazione viene presentata dalla conferitaria; se, al contrario, il conferente non si estingue, la sua partita IVA resta attiva e la dichiarazione di variazione dati deve essere presentata da entrambi.

A decorrere dalla data dell'atto di conferimento la società conferitaria subentrerà in tutti gli adempimenti relativi a tale imposta e potrà utilizzare il credito IVA del conferente, salvo che quest'ultimo non lo abbia escluso espressamente.

Trasferimento del plafond IVA

L'attuale normativa sull'IVA regola esclusivamente il trasferimento del plafond nell'operazione di affitto d'azienda,¹⁶⁷ lasciando un vuoto normativo per quanto concerne le operazioni di cessione, conferimento, scissione e fusione, per le quali, invece, nel corso degli anni è intervenuta l'Amministrazione Finanziaria con innumerevoli documenti di prassi e da ultimo con la R.M. 14.12.2011 n.124/E, riguardante in particolare l'operazione di conferimento d'azienda.

L'Amministrazione finanziaria, con la R.M. 165/E/2008, aveva peraltro già stabilito che il conferimento d'azienda o di ramo aziendale determina il subentro nella posizione di esportatore abituale da parte del conferitario, il quale può fruire del plafond maturato dalla conferente quando ricorrono due condizioni:

1. la conferitaria continua, senza soluzione di continuità, l'attività relativa ai complessi aziendali oggetto del conferimento, in precedenza svolta dal conferente;
2. la conferitaria subentra nei rapporti giuridici (attivi e passivi) relativi ai complessi aziendali conferiti.

L'Agenzia delle Entrate, richiamando quanto espresso dalla Commissione tributaria regionale del Piemonte con la Sentenza 5.3.2007, n.8, ha altresì chiarito che il passaggio del plafond IVA è subordinato non «al trasferimento di tutti i debiti/crediti dell'azienda ma solo delle posizioni attive e passive necessarie ad assicurare, in situazione di continuità, la prosecuzione dell'attività di impresa rivolta ai clienti non residenti».

¹⁶⁷ Art. 8, comma 4, D.P.R. 633/1972.

3.2.2 L'imposta di registro

Il conferimento d'azienda sconta l'imposta di registro in misura fissa¹⁶⁸ per un importo attualmente pari a 168 euro.¹⁶⁹ Il versamento deve essere effettuato, a cura del notaio, entro venti giorni dalla data di iscrizione nel registro delle imprese dell'atto di conferimento.

Dal punto di vista dell'imposizione di registro l'operazione di conferimento risulta essere particolarmente conveniente rispetto alla cessione d'azienda, diversamente dalla situazione IVA ove si è osservata l'esclusione da imposizione per entrambe le fattispecie.

Il contratto di cessione d'azienda, infatti, è soggetto ad imposta proporzionale di registro; la base imponibile è rappresentata dal valore venale dell'azienda ceduta, ovvero dal valore complessivo dei beni che compongono l'azienda, compreso l'avviamento, al netto delle passività risultanti dalle scritture contabili.

Nella determinazione del valore venale è necessario prestare particolare attenzione poiché l'atto di cessione è solitamente soggetto a procedure di accertamento da parte dell'Agenzia delle Entrate.¹⁷⁰ Ciò non accade nella procedura di conferimento dove, indipendentemente dal valore dell'azienda, l'imposta è fissa e immutabile.

Talvolta con il passaggio generazionale l'imprenditore ritiene opportuno conferire anche beni immobili; in questo caso, considerato che il trasferimento

¹⁶⁸ Sul conferimento di singoli beni immobili (conferimenti autonomi) vengono invece applicate le aliquote proporzionali (da un minimo del 3% ad un massimo del 15% a seconda dei casi).

¹⁶⁹ Il legislatore fiscale considera l'azienda nella sua unità, indipendentemente dalla natura dei singoli beni che la compongono e, quindi, il conferimento della stessa è assoggettato ad un'imposta di registro per così dire "omnicomprensiva", pari alla misura fissa di detta imposta, cioè Euro 168,00, indipendentemente dalla natura mobiliare o immobiliare dei beni che la compongono (Studio CNN n. 51/2003/T).

¹⁷⁰ È pertanto indiscutibile la convenienza del conferimento, laddove si possono evitare *ex lege* i rischi, i tempi ed i costi di un eventuale contenzioso relativamente all'applicazione dell'imposta di registro su valori che l'Amministrazione Finanziaria può ritenere superiori a quelli determinati dai contraenti.

degli stessi avviene nell'ambito di un *universum* di beni legati tra loro da un vincolo organizzativo e di complementarità, anche le imposte ipotecarie e catastali non sono determinate applicando le aliquote proporzionali dell'1% e del 2% che ordinariamente gravano sul conferimento di singoli beni immobili,¹⁷¹ è stabilita esclusivamente una imposta fissa.¹⁷²

Pertanto, se nel complesso aziendale conferito sono inclusi beni immobili, sulla società conferitaria gravano le imposte ipotecarie e catastali anch'esse determinate in misura fissa, attualmente pari a 168 euro.

3.3. Disposizioni antielusive

Il regime fiscale, neutrale, che caratterizza il conferimento d'azienda, implica un'agevolazione non indifferente dal punto di vista tributario.

In taluni casi l'operazione potrebbe essere utilizzata con intenti elusivi; proprio per questo nel nostro ordinamento sono stati introdotti specifici provvedimenti antielusivi applicabili a numerose operazioni straordinarie, fra cui il conferimento d'azienda.

In particolare, attraverso la normativa antielusiva¹⁷³ possono disconoscersi i vantaggi di carattere tributario ottenuti mediante l'operazione in esame e una serie di altre operazioni, qualora esse siano poste in essere senza valide ragioni economiche e siano invece rivolte ad eludere obblighi o divieti previsti dall'ordinamento tributario, allo scopo di ottenere riduzioni di imposte o rimborsi non dovuti.

¹⁷¹ Imposta catastale dell'1% e imposta ipotecaria del 2% sul valore degli immobili al netto delle sole passività ad essi strettamente inerenti (e non, come per la determinazione della base imponibile dell'imposta di registro, al netto di *tutte* le passività aziendali attribuite pro quota agli elementi dell'attivo).

¹⁷² Onde evitare comportamenti volti ad eludere l'imposta proporzionale di registro è richiesto che i beni conferiti siano organizzati funzionalmente dall'imprenditore a fini produttivi e che siano potenzialmente idonei a porre in essere un'attività di impresa (Risoluzione Ministeriale 3 luglio 2001, n. 99/E).

¹⁷³ Art. 37-bis del D.P.R. 29 settembre 1973, n. 600.

Il legislatore ha escluso il carattere elusivo dell'operazione con cui il conferente cede, in base alle norme della *participation exemption*,¹⁷⁴ le partecipazioni ricevute a fronte del conferimento. L'art. 176, comma 3, del Tuir prevede, difatti, che «Non rileva ai fini dell'articolo 37-*bis* del decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973, n. 600, il conferimento dell'azienda secondo i regimi di continuità dei valori fiscali riconosciuti o di imposizione sostitutiva di cui al presente articolo e la successiva cessione della partecipazione ricevuta per usufruire dell'esenzione di cui all'articolo 87, o di quella di cui agli articoli 58 e 68, comma 3».

Ovviamente, nell'ipotesi in cui lo scopo principale dell'operazione sia quello di avvalersi dei benefici fiscali e non sussistano valide ragioni economiche, l'operazione descritta potrebbe essere comunque considerata elusiva.

L'Amministrazione Finanziaria ha recentemente riqualificato, ai fini dell'imposta di registro, in cessione diretta di azienda l'operazione "spezzettata" di conferimento di azienda seguita dalla cessione delle partecipazioni.

¹⁷⁴ Art. 87 Tuir. - Plusvalenze esenti. Non concorrono alla formazione del reddito imponibile in quanto esenti nella misura del 95 per cento le plusvalenze realizzate e determinate ai sensi dell'articolo 86, commi 1, 2 e 3, relativamente ad azioni o quote di partecipazioni in società ed enti indicati nell'articolo 5, escluse le società semplici e gli enti alle stesse equiparate, e nell'articolo 73, comprese quelle non rappresentate da titoli, con i seguenti requisiti:

a) ininterrotto possesso dal primo giorno del dodicesimo mese precedente quello dell'avvenuta cessione considerando cedute per prime le azioni o quote acquisite in data più recente;

b) classificazione nella categoria delle immobilizzazioni finanziarie nel primo bilancio chiuso durante il periodo di possesso;

c) residenza fiscale della società partecipata in uno Stato o territorio di cui al decreto del Ministro dell'economia e delle finanze emanato ai sensi dell'articolo 168-*bis*, o, alternativamente, l'avvenuta dimostrazione, a seguito dell'esercizio dell'interpello secondo le modalità di cui al comma 5, lettera b), dell'articolo 167, che dalle partecipazioni non sia stato conseguito, sin dall'inizio del periodo di possesso, l'effetto di localizzare i redditi in Stati o territori diversi da quelli individuati nel medesimo decreto di cui all'articolo 168-*bis*;

d) esercizio da parte della società partecipata di un'impresa commerciale secondo la definizione di cui all'articolo 55. Senza possibilità di prova contraria si presume che questo requisito non sussista relativamente alle partecipazioni in società il cui valore del patrimonio è prevalentemente costituito da beni immobili diversi dagli immobili alla cui produzione o al cui scambio è effettivamente diretta l'attività dell'impresa, dagli impianti e dai fabbricati utilizzati direttamente nell'esercizio d'impresa. Si considerano direttamente utilizzati nell'esercizio d'impresa gli immobili concessi in locazione finanziaria e i terreni su cui la società partecipata svolge l'attività agricola.

Nell'ambito delle operazioni di natura straordinaria quella in oggetto è stata più volte sottoposta a censura da parte dell'Agenzia delle Entrate poiché, ai fini delle imposte indirette, è disposta l'applicazione dell'imposta in misura fissa anziché proporzionale, assai più onerosa.

I conferimenti di aziende o di loro rami, come osservato nell'apposito paragrafo, scontano l'imposta di registro, ipotecaria e catastale in misura fissa (168 euro) ai sensi, rispettivamente, dell'articolo 4 della Tariffa allegata al Tuir, e degli articoli 4 e 10 del D.lgs. 347/1990. Stesso trattamento è riservato alla cessione di partecipazioni, assoggettata a imposta in misura fissa (articolo 11 della Tariffa).

L'amministrazione finanziaria, dinanzi a quella che in gergo tecnico è definita *step transaction*, provvede alla riconversione di tali operazioni in un unico atto - unitario - di cessione d'azienda, fondando il proprio orientamento su due argomentazioni:

- a) il principio generale di "divieto di abuso del diritto";
- b) una lettura in chiave antielusiva dell'articolo 20 del D.P.R. 131/1986.¹⁷⁵

La prima si traduce in un principio generale antielusivo, più volte addotto dall'Agenzia in sede di riqualificazione degli atti, che preclude al contribuente l'utilizzo distorto, seppur non necessariamente in contrasto con alcuna disposizione di legge, di strumenti giuridici leciti per ottenere indebiti vantaggi fiscali, in assenza di apprezzabili ragioni economiche, concorrenti diverse dalla mera aspettativa di quel beneficio fiscale.

La seconda attiene al tenore letterale dell'art. 20 D.P.R. n. 131/1986, il quale prescrive che l'imposta deve essere applicata attribuendo preminenza alla natura giuridica reale degli atti oggetto di registrazione piuttosto che al dato

¹⁷⁵ Art. 20 D.P.R. 131/1986 – *Interpretazione degli atti*. L'imposta è applicata secondo l'intrinseca natura e gli effetti giuridici degli atti presentati alla registrazione, anche se non vi corrisponda il titolo o la forma apparente.

La ratio di questa norma è quella di imporre l'applicazione dell'imposta di registro considerando gli effetti giuridici degli atti presentati alla registrazione, indipendentemente dal "*nomen*" attribuito agli stessi.

formale enunciato solo parzialmente attraverso le singole operazioni (quindi prevalenza della sostanza sulla forma).

L'orientamento dell'Amministrazione Finanziaria, decisamente restrittivo per il contribuente, ha sollevato le critiche della dottrina, e anche la giurisprudenza si è espressa in senso difforme all'Ufficio in diverse occasioni.

In senso critico si sono espresse sia l'Associazione italiana dei dottori commercialisti (norma di comportamento n. 186 del 2012), sia il Consiglio nazionale del notariato (studio n. 95 del 2003).

Quest'ultimo ritiene assolutamente illegittimo l'operato dell'Ufficio che, in mancanza di una specifica norma di legge in tal senso, pretende di interpretare unitariamente, attraverso la configurazione di un'unica presunta causa negoziale, quelli che sono in realtà distinti atti giuridici, da assoggettare, nel sistema dell'imposta di registro, a distinta ed autonoma imposizione.

Per di più, sempre secondo il Consiglio Nazionale del Notariato, l'Ufficio non può disconoscere gli effetti del comportamento delle parti che pongono in essere uno o più negozi per raggiungere, oltre agli effetti tipici di essi, altri effetti indiretti: ciò rientra nell'autonomia negoziale delle parti, oggetto di tutela non solo nella legislazione ordinaria ma, ancor prima, nella carta costituzionale, che tutela la libertà di iniziativa economica privata.

L'Associazione italiana dei Dottori Commercialisti con la norma di comportamento n. 182 ha affermato che: «Il conferimento d'azienda e la successiva cessione della partecipazione nella conferitaria sono atti separati da assoggettare autonomamente ad imposta di registro in misura fissa, come previsto rispettivamente dall'art. 4 n. 3 e dall'art. 11 della Tariffa parte prima allegata al D.P.R. 131/1986».

Inoltre, in forza delle attuali disposizioni legislative e in applicazione dei principi dell'unitarietà dell'ordinamento e di certezza del diritto, non è possibile un diverso inquadramento di tale fattispecie ai fini dell'Imposta di Registro, ed in particolare non è possibile che lo schema negoziale così descritto possa essere riqualficato quale cessione d'azienda ai fini dell'Imposta di Registro, mancando

nell'ordinamento lo strumento normativo e non potendosi riconoscere tale valenza all'art. 20 del Testo Unico dell'Imposta di Registro.

In questa stessa direzione sono andate alcune pronunce della recente giurisprudenza di merito in tema di imposta di registro. La Commissione Tributaria Provinciale di Milano (cfr. sentenza 27.09.2012, n. 94) ha più volte ribadito l'indipendenza degli atti giuridici descritti, disconoscendo la possibilità di individuazione di un collegamento negoziale tra gli stessi e sottolineando, in particolar modo, la libertà di scelta dell'imprenditore nell'esercizio dell'impresa.¹⁷⁶

La Corte di Cassazione, con l'ordinanza del 19 marzo 2013, n. 6835, ha cercato di risolvere la *vexata quaestio*.

Con una pronuncia decisamente favorevole per il fisco, la Suprema Corte ha giudicato corretta la riqualificazione, ai fini dell'imposta di registro, in cessione diretta d'azienda, dell'operazione di conferimento di azienda seguita dalla cessione delle quote di partecipazione.

La Corte di Cassazione ha ritenuto di essere in presenza, in tal caso, di un'unica fattispecie a formazione progressiva, produttiva di un unico effetto giuridico finale.

Inoltre, richiamando il principio di divieto di abuso del diritto, la Suprema Corte ha ritenuto elusiva l'operazione descritta dall'art. 176, comma 3, del Tuir.

3.4. Conferimento d'azienda e donazione di partecipazioni nel quadro del passaggio generazionale.

Il passaggio generazionale è una fase molto delicata che può mettere a dura prova la sopravvivenza e la crescita delle aziende familiari, già in difficoltà a causa dell'attuale crisi economica.

¹⁷⁶ In aggiunta, la stessa Commissione, in altra sede, ha chiarito che la *consecutio* degli atti negoziali posti in essere non è produttiva di un unico effetto giuridico-tributario e che è non vietato al contribuente il legittimo risparmio di imposta.

La pianificazione, da questo punto di vista, riveste un ruolo fondamentale, potendo diventare un vero e proprio punto di forza volto al consolidamento o addirittura al rilancio dell'azienda, o potendo invece costituire l'innescò del declino della stessa.

Le modalità con cui si può perfezionare l'operazione sono molteplici, pertanto l'attività del consulente diviene fondamentale, dovendo sostanzialmente nella scelta della modalità operativa più appropriata che tenga conto sia degli aspetti fiscali sia di quelli "personali/familiari".

Come più volte affermato, il conferimento d'azienda può essere considerato un valido mezzo giuridico per realizzare il passaggio generazionale dell'azienda.

Particolarmente interessante è l'utilizzo di questa operazione straordinaria congiuntamente alla donazione, in particolare in quei casi in cui la semplice donazione dell'azienda non soddisfa pienamente gli interessi dei soggetti coinvolti.

Nella prassi è piuttosto frequente il caso dell'imprenditore individuale che - consapevole dell'imminente necessità di passare il testimone - decide di terminare l'attività e fare confluire la propria azienda, in modo non oneroso, in una società appositamente costituita con i propri familiari.

3.4.1. Donazione d'azienda alla società costituita dai figli

Come si è osservato in precedenza (nel capitolo III al paragrafo 3.2), qualora l'imprenditore optasse per la strada immediata della donazione d'azienda direttamente ad una società costituita tra gli eredi si avrebbe un regime fiscale particolarmente gravoso.

Questo perché, per quanto riguarda l'imposizione diretta, nell'ottica dell'imprenditore donante, il beneficio della neutralità fiscale previsto dall'art. 58 del TUIR opera solo nel caso in cui con la donazione si trasferisca l'azienda ad

una persona fisica.¹⁷⁷ Al di fuori di questa ipotesi continuano ad applicarsi le regole ordinarie: la donazione d'azienda costituisce una destinazione di beni a finalità estranee all'esercizio d'impresa, che determina l'emersione della plusvalenza in capo al donante (art. 58, comma 3, Tuir). Dal lato della società donataria, inoltre, ai sensi dell'art. 88, terzo comma, lettera b), TUIR si genera una sopravvenienza attiva.

Per quanto riguarda l'imposizione indiretta, in caso di donazione dell'azienda direttamente alla società, non sono soddisfatti i requisiti per beneficiare dell'esenzione dall'imposta di donazione¹⁷⁸, per cui l'operazione sconta l'imposta con le aliquote e le franchigie ordinarie (in questo caso l'aliquota è la più elevata e non sono previste franchigie di esenzione).

Quindi la donazione di azienda direttamente alla società costituita dai figli è poco conveniente se si vogliono ottenere agevolazioni tributarie.

3.4.2. Il conferimento in società con successiva donazione delle partecipazioni

L'imprenditore individuale potrebbe decidere di conferire il complesso aziendale in una società appositamente costituita con i propri eredi e, successivamente, di donare ai soci/eredi le partecipazioni di cui è titolare.

Dal punto di vista fiscale, il conferimento dell'azienda sarebbe effettuato in regime di neutralità ai sensi dell'art. 176 Tuir ed anche la successiva donazione delle partecipazioni non farebbe emergere alcun reddito imponibile in quanto la

¹⁷⁷ L'Agenzia delle Entrate, con la risoluzione n. 341/E del 23 novembre 2007, in risposta ad un interpello relativo alla donazione dell'azienda da parte di un imprenditore individuale ai discendenti, ha delineato il perimetro di applicazione della norma, specificando che l'art. 58, comma I, del D.P.R. 22 dicembre 1986, n. 917 "intende favorire il passaggio generazionale dell'azienda, sia a titolo di donazione che a titolo di successione per causa di morte da parte dell'imprenditore individuale a soggetti terzi *persone fisiche*, indipendentemente dal grado di parentela o dal rapporto di coniugio che intercorre con il beneficiario del trasferimento dell'azienda o del ramo di azienda".

¹⁷⁸ L'art. 3 comma 4-ter del D.lgs. n. 346/1990 dispone l'esenzione dall'imposta di donazione d'azienda qualora vengono soddisfatte congiuntamente le seguenti condizioni: 1) l'operazione è a favore del coniuge o del discendente del donante; 2) il beneficiario (o i beneficiari) del trasferimento prosegua l'esercizio dell'impresa per un periodo non inferiore a 5 anni dalla data del trasferimento, impegnandosi in tal senso con apposita dichiarazione che deve essere rilasciata nell'atto di donazione.

donazione di partecipazioni effettuata da una persona fisica non imprenditore non comporta ai fini delle imposte dirette nessun onere fiscale.¹⁷⁹

Per quanto riguarda l'imposizione indiretta, in ordine all'operazione di conferimento è prevista l'applicazione in misura fissa dell'imposta di registro, mentre, per l'imposta sulle successioni e donazioni, considerato che beneficiari della liberalità sono i familiari, è possibile usufruire del regime di esenzione previsto dall'art. 3, comma 4-ter, D.lgs. n. 346/1990 (o, comunque, qualora non si realizzassero i requisiti per poter beneficiare dell'agevolazione, la tassazione avverrebbe considerando le basse aliquote e le alte franchigie previste per i trasferimenti gratuiti ai familiari).¹⁸⁰

Il beneficio, si ribadisce, è applicabile soltanto a condizione che gli aventi causa proseguano l'esercizio dell'attività d'impresa o mantengano il controllo della società per un periodo non inferiore a 5 anni dalla data di trasferimento, rendendo, contestualmente all'atto di donazione, apposita dichiarazione in tal senso.

Il mancato rispetto della condizione comporta la decadenza dal beneficio, il pagamento dell'imposta in misura ordinaria, unitamente a sanzioni amministrative ed interessi di mora decorrenti dalla data in cui l'imposta di donazione avrebbe dovuto essere pagata.

¹⁷⁹ Ai sensi dell'art. 67, Tuir, i redditi diversi conseguibili da persone fisiche non nell'esercizio di impresa e per effetto di cessioni di partecipazioni, sono tassabili solo quando la cessione sia a titolo oneroso e non, invece, quando avvenga a titolo gratuito.

¹⁸⁰ I requisiti per l'applicazione del regime agevolativo sono solo in parte comuni a quelli previsti per il caso di trasferimenti aventi ad oggetto aziende. Per poter stabilire l'ammissibilità al regime di esenzione è necessario valutare non solo l'esistenza di un rapporto di coniugio o di discendenza, ma occorre anche distinguere tra partecipazioni in società di capitali (soggetti Ires, art. 73, comma 1, lett. a, Tuir) e in società di persone.

Per quanto riguarda la cessione di partecipazioni in soggetti Ires, l'esenzione spetta solo se si tratta del trasferimento di partecipazioni "... mediante le quali è acquisito o integrato il controllo ai sensi dell'articolo 2359, primo comma, n. 1), del codice civile" (c.d. controllo di diritto).

Per quanto attiene le partecipazioni in società persone, invece, il tenore letterale della norma, così come le indicazioni dell'Agenzia, portano a ritenere che l'imposta non si applichi in ogni caso, indipendentemente dalla entità della partecipazione trasferita.

3.4.3. La donazione dell'azienda ai familiari e il successivo conferimento dell'azienda in società

L'imprenditore potrebbe altresì optare per la donazione dell'azienda ai familiari, i quali potrebbero decidere, successivamente, di conferire in società l'azienda ricevuta.

Ai fini delle imposte indirette, egli potrebbe così applicare il regime di esenzione previsto per le donazioni di azienda, mentre il successivo conferimento dell'azienda da parte dei donatari sarebbe assoggettato ad imposizione fissa di registro (oltre che, eventualmente, alle imposte ipotecarie e catastali).

In relazione alle imposte sui redditi è necessaria un'analisi più approfondita considerati i maggiori profili di complessità.

In questo caso la donazione dell'azienda sarebbe sicuramente effettuata a favore di persone fisiche (normalmente i figli) e non a favore di una società, evitandosi così l'emersione di sopravvenienze attive tassabili, fermo restando il regime di neutralità di cui all'art. 58 Tuir.

Occorre però osservare che il successivo conferimento dell'azienda donata potrebbe essere considerato quale fattispecie realizzativa, in grado cioè di comportare l'emersione e la tassazione delle plusvalenze non tassate (in quanto rimaste latenti) in occasione della donazione, per effetto dell'art. 58 Tuir.

Infatti, l'art. 67, lett. h-bis), Tuir, assoggetta a tassazione, in capo alle persone fisiche, le “plusvalenze realizzate in caso di successiva cessione anche parziale, delle aziende acquisite ai sensi dell'art. 58”; nel nostro sistema, il conferimento è equiparato ad una cessione onerosa dall'art. 9, ultimo comma, Tuir.

L'unica possibilità per evitare la tassazione del conferimento sarebbe quella di considerare applicabile a questa ipotesi l'art. 176 TUIR e quindi la regola della neutralità del conferimento con continuità dei valori fiscali, disposizione che però è normativamente prevista solo per i conferimenti effettuati da soggetti imprenditori.

Se quindi, come normalmente accade, il familiare/socio non è anche un soggetto imprenditore, il conferimento comporterà l'emersione di un reddito tassabile, a meno di non ritenere l'art. 176 TUIR applicabile in via analogica o in quanto espressione di un più generale principio di neutralità nei conferimenti aziendali, anche quando effettuati da soggetti non imprenditori.

3.4.4. Elusività dell'operazione di passaggio generazionale realizzata attraverso conferimento e donazione

Come osservato nei paragrafi precedenti, l'operazione di conferimento, efficacemente combinata con quella di donazione, permette di realizzare, seguendo differenti strade, il risultato del passaggio generazionale.

A questo punto è necessario chiedersi se la combinazione tra questi due istituti giuridici possa essere considerata elusiva dall'Amministrazione finanziaria, la quale potrebbe riscontrare una violazione del divieto di abuso del diritto.¹⁸¹

In base a tale principio, l'Amministrazione Finanziaria potrebbe ritenere inopponibili fiscalmente le operazioni congegnate in termini di: conferimento di azienda più donazione delle partecipazioni, oppure di donazione di azienda più conferimento di azienda, in precedenza esaminate, in quanto realizzate al solo fine di evitare un onere fiscale più gravoso, quale sarebbe quello della donazione diretta dell'azienda alla stessa società.

Simile applicazione del principio di abuso del diritto (o di altra clausola antielusiva) non risulterebbe però corretta, perché a tal fine è necessario individuare gli effetti giuridico-economici delle operazioni realizzate, nonché la "causa concreta" della complessiva costruzione tecnico-giuridica e quindi

¹⁸¹ Principio che, secondo la Corte di Cassazione, riveste il ruolo di clausola generale antielusiva implicita nell'ordinamento giuridico, di cui le singole norme esistenti (tra cui l'art 37-bis DPR 600/1973) costituiscono mera esplicitazione ed in forza del quale "il contribuente non può trarre indebiti vantaggi fiscali dall'utilizzo distorto, pur se non contrastante con alcuna specifica disposizione, di strumenti giuridici idonei ad ottenere un risparmio fiscale, in difetto di ragioni economicamente apprezzabili che giustificano l'operazione, diverse dalla mera aspettativa di quel risparmio fiscale".

l'effettiva volontà delle parti. Da questo punto di vista è chiaro, come è già stato sottolineato, che l'imprenditore non voglia "arricchire" gratuitamente un soggetto terzo quale la società, bensì voglia beneficiare i propri familiari del valore espresso dal complesso aziendale e consentire a questi di impiegare l'azienda nel contesto societario a cui loro, in quel momento, partecipano.

Il mezzo giuridico più coerente con tale volontà dell'operatore non è certamente quello della donazione dell'azienda alla società ma, proprio per la diversità degli effetti giuridici oltre che economici, è quello del conferimento di azienda in società e della successiva donazione delle partecipazioni. Oppure quello della donazione dell'azienda ai familiari con loro successivo conferimento in società; fattispecie, questa, che ancora meno si presta a valutazione di abusività, perché le operazioni sono poste in essere da soggetti diversi, essendo dunque più difficile dimostrare, per l'Amministrazione finanziaria, la riconducibilità ad un unico disegno preordinato.

In conclusione, non sembra che l'Amministrazione finanziaria possa pervenire ad una valutazione di abusività relativamente alle operazioni sopra presentate; in ogni caso, considerata l'impossibilità di escludere comportamenti differenti da parte dei singoli Uffici, salvo monitorare con attenzione l'evoluzione giurisprudenziale, il contribuente può oggi affidarsi a valide argomentazioni difensive da utilizzare in caso di contenzioso.

CAPITOLO VI

CASO AZIENDALE

1. Premessa

Oggetto del caso aziendale analizzato è il conferimento dell'azienda "ALFA" in una costituenda società a responsabilità limitata denominata "ALFA S.r.l."

Operazione, questa, inserita nel più complesso percorso studiato appositamente per conseguire il passaggio dell'impresa ad una nuova generazione di imprenditori nell'ambito della stessa famiglia.

Prima di soffermarsi sull'analisi economica dell'operazione appare utile fornire alcuni cenni in ordine agli aspetti aziendali più significativi riguardanti la ditta oggetto di indagine.

2. I principali aspetti aziendali

La ditta ALFA, costituita dal signor S.G. in data 11 febbraio 1982, ha per oggetto lo svolgimento dell'attività di fabbricazione, confezione ed installazione, di tende da sole e telai, costruzione di impianti per tendoni ed arredamento panfili.

In data 31 dicembre 1993 il signor S.G. ha enunciato, ai sensi dell'art. 9 della legge 2 dicembre 1975, n. 576, con scrittura privata autenticata, che familiare partecipante alla sua impresa era la moglie signora G.M., e che gli utili prodotti dall'azienda negli anni 1994 e successivi sarebbero stati ripartiti in eguale misura tra titolare e collaboratrice.

In data 2 aprile 2004, con scrittura privata autenticata, il signor S.G. ha enunciato, ai sensi dell'art. 230-bis del Codice Civile, la collaborazione, in modo

abituale e prevalente, nell'impresa familiare, oltre che della moglie G.M. anche dei due figli S.R. e S.S..

Oltre al titolare, che al momento dell'operazione aveva 58 anni, ed ai collaboratori familiari, nell'azienda lavorano quattro operai a tempo indeterminato ed una impiegata. Durante le stagioni primaverile ed estiva vi è un'intensificazione delle attività per cui l'occupazione è piena, durante autunno ed inverno vi è in genere una riduzione degli orari di lavoro.

3. Il conferimento dell'azienda: strumento di pianificazione del passaggio generazionale

Nel corso degli ultimi anni l'azienda ALFA ha consolidato una quota apprezzabile di mercato in relazione alle dimensioni, per cui il titolare ed i collaboratori familiari aspirano a porre in essere nuove operazioni che potrebbero richiedere aggregazioni ed investimenti. Per questo il signor S.G. ha ritenuto opportuno, nell'anno 2009, conferire la sua azienda in un nuovo soggetto con forma giuridica più evoluta e di tipo capitalistico: la società a responsabilità limitata. Questa tipologia societaria è più adatta ad una realtà di maggiori dimensioni e consente un più efficace accesso al mercato del capitale di rischio e di credito.

Inoltre, l'operazione di conferimento è un'importante tappa del percorso che porterà alla realizzazione del passaggio generazionale dell'azienda. Percorso iniziato nel momento in cui i figli hanno intrapreso l'attività di collaborazione all'interno dell'azienda di famiglia.

Il passaggio generazionale non è un evento, ma un processo che richiede tempo ed un approccio strategico. La finalità è quella di pervenire progressivamente ad un nuovo assetto della proprietà del capitale dell'impresa in capo ai successori, assicurando al contempo la continuità dell'impresa.

Il titolare, in questo caso, ha avvertito l'importanza di pianificare in anticipo tale operazione al fine di evitare imprevisti o sorprese sgradevoli.

Il coinvolgimento dei figli in tutti i principali settori dell'azienda ha permesso di stimolare la loro capacità di prendere decisioni e di risolvere problemi, inoltre ha loro consentito di sviluppare l'attitudine ad assumersi responsabilità, rafforzando ulteriormente l'affezione all'attività d'impresa.

Grazie ad una lungimirante ed accurata programmazione il titolare, ormai prossimo al pensionamento, è pronto a farsi sostituire dai propri figli. Ciò non significa disinteressarsi definitivamente dell'impresa, infatti, il titolare, per garantire la continuità aziendale, dovrà mantenere un controllo a distanza sulle linee generali da seguire pur lasciando ai successori la massima autonomia operativa.

La finalità dell'operazione di conferimento dell'azienda ALFA nella società a responsabilità limitata all'uopo costituita è legata alla possibilità, riconosciuta al titolare, di procedere, in un secondo momento, alla donazione delle partecipazioni societarie ai propri figli, completando, in questo modo il cammino verso il passaggio generazionale.

Seguendo questa strada è possibile beneficiare (come dimostrato nel capitolo precedente) di un regime fiscale particolarmente favorevole; inoltre, considerato che l'operazione è assistita da valide ragioni economiche,¹⁸² non può essere considerata elusiva dall'Amministrazione Finanziaria.

4. Aspetti operativi

Il 2 aprile 2009 viene costituita fra i signori S.G., G.M., S.R. e S.S. la società a responsabilità limitata denominata "ALFA S.R.L.". Il capitale sociale è determinato in Euro 40.000,00 ed è sottoscritto dai soci nelle seguenti misure:

– dal signor S.G., per una quota del valore nominale di Euro 16.000,00, pari al 40% dell'intero capitale sociale;

¹⁸² La Norma di comportamento n. 147, "Nozione di valide ragioni economiche, elaborata dalla Commissione dell'Associazione dottori commercialisti di Milano" nell'appendice esemplificativa considera casi di valide ragioni economiche il dissidio tra soci ed il ricambio generazionale.

- dalla signora G.M., per una quota del valore nominale di Euro 8.000,00, pari al 20% dell'intero capitale sociale;
- dal signor S.R., per una quota del valore nominale di Euro 8.000,00, pari al 20% dell'intero capitale sociale;
- dalla signora S.S., per una quota del valore nominale di Euro 8.000,00, pari al 20% dell'intero capitale sociale.

Il signor S.G., a copertura e a completa liberazione della propria quota, ha conferito nella nuova società la propria azienda “ALFA”.

Gli altri soci, tutti familiari ex collaboratori, a copertura e a completa liberazione delle proprie quote, conferiscono i crediti vantati nei confronti dell'impresa familiare del signor S.G.; crediti che derivano dall'incremento di valore apportato all'avviamento dell'azienda grazie alla propria collaborazione all'interno di essa.¹⁸³

Questa particolare tipologia di conferimento è sicuramente l'aspetto più interessante dell'operazione.

4.1. Determinazione del valore di avviamento

Considerato che oggetto di conferimento, oltre al complesso aziendale, sono i crediti vantati dai soci ex collaboratori, e che questi crediti derivano da incrementi di avviamento cui i collaboratori hanno diritto in proporzione alla qualità ed alla quantità del lavoro prestato presso l'azienda familiare, ritengo utile analizzare il metodo utilizzato dall'esperto designato per la determinazione del valore di avviamento.

Come già precisato nel capitolo precedente, l'avviamento deve essere rilevato e stimato; ciò si ricava dall'art. 2426, n.6 C.C., che consente l'iscrizione

¹⁸³ Art. 230-*bis* C.C. comma 1 «Salvo che sia configurabile un diverso rapporto, il familiare che presta in modo continuativo la sua attività di lavoro nella famiglia o nell'impresa familiare ha diritto al mantenimento secondo la condizione patrimoniale della famiglia e partecipa agli utili dell'impresa familiare ed ai beni acquistati con essi nonché agli incrementi dell'azienda, anche in ordine all'avviamento, in proporzione alla quantità e alla qualità del lavoro prestato.(...)»

in bilancio dell'avviamento se acquisito a titolo oneroso, e tale è sicuramente l'acquisizione da parte della società conferitaria che, come corrispettivo, attribuisce al conferente una quota della partecipazione al suo capitale.

Il metodo di valutazione utilizzato dal perito è quello misto patrimoniale-reddituale che, tra l'altro, consente di stimare l'avviamento attribuibile all'azienda.¹⁸⁴

Per prima cosa è stato determinato il reddito medio prospettico che non necessariamente coincide con l'utile di bilancio; questo deve essere infatti "normalizzato" ed eventualmente integrato.

Ai fini della determinazione del reddito medio prospettico normalizzato il perito ha ritenuto opportuno riferirsi a redditi storici, muovendo dal presupposto che il reddito medio conseguito nel triennio precedente all'operazione sia rappresentativo delle prospettive di redditività dell'impresa. In seguito alle rettifiche apportate, l'utile normalizzato è così rappresentato:

Descrizione	2008	2007	2006
Risultato dell'esercizio al lordo delle imposte	56.381	58.345	41.221
+ neri straordinari	1.752	0	1.112
- proventi straordinari	0	0	0
- retribuzione direzionale	24.000	24.000	24.000
+/- componenti estranei alla gestione	0	0	0
- fitti figurativi	0	0	0
+/- per canoni di leasing	0	0	0
Reddito lordo normalizzato	34.133	34.345	18.333
Correttivi fiscali	10.240	10.303	5.500
TOTALE REDDITO NETTO NORMALIZZATO	23.893	24.042	12.833

¹⁸⁴ Il metodo misto patrimoniale-reddituale utilizzato è quello della stima autonoma dell'avviamento che, nella prassi professionale, è il più diffuso. Si tratta di un procedimento che quantifica il valore dell'azienda come somma algebrica tra il valore corrente dell'aggregato patrimoniale e la misura dell'avviamento, calcolato in via analitica.

Il ragionamento è il seguente: il premio di avviamento sarà riconosciuto al soggetto imprenditoriale soltanto se è riuscito ad organizzare il complesso produttivo in modo da realizzare performance economiche superiori al normale (c.d. sopra reddito). Confrontando il reddito medio prospettico normalizzato con una misura di reddito ritenuta normale (ottenuta applicando al capitale investito un tasso corrispondente alla remunerazione attesa sul mercato) si comprende se la combinazione aziendale è in grado di realizzare un livello di economicità superiore al mercato (quindi un sopra reddito).

La formula del valore dell'azienda a durata limitata risulta essere la seguente: $W = K + (R - Ki) \alpha_n / i$.

Quando, invece, come nel caso in esame, è difficile prevedere la durata dell'avviamento si capitalizza il valore con la formula della rendita a durata indefinita o illimitata: $W = K + (R - Ki) / i$.

L'utile medio normalizzato prospettico è pari ad Euro **20.256**.

Successivamente, al fine di ottenere il patrimonio netto rettificato, sono state apportate le dovute correzioni attraverso rettifiche, in aumento e diminuzione al patrimonio netto contabile, dato dalla differenza tra l'attivo ed il passivo patrimoniale quale risulta dal bilancio al 31/12/2008 (redatto secondo i criteri ordinari).

voci	valori al 31/12/2008	rettifiche in aumento	rettifiche in diminuzione
capitale netto	87.792,03		
utile dell'esercizio	56.381,22		
prelevamento del titolare	(25.342,28)		
totale patrimonio netto	118.830,97		
macchinari		6.500,00	
automezzi		8.372,50	
crediti per imposte			4.424,80
crediti verso clienti			3.000,00
fondo rischi ed oneri			10.000,00
totali	118.830,97	14.872,50	17.424,80

Totale patrimonio netto	118.830,97
+ Totale rettifiche in aumento	14.872,50
- Totale rettifiche in diminuzione	17.424,80
= Patrimonio netto rettificato	116.278,67

Una volta determinati reddito normalizzato e patrimonio netto rettificato è stato necessario contemperare le due componenti, patrimoniale e reddituale, al fine di ottenere un modello valutativo idoneo a comprendere nel valore dell'azienda anche l'avviamento.

Pertanto, applicando i principi di cui alla migliore dottrina (L. GUATRI), considerato:

W = valore dell'azienda;

R = reddito medio prospettico normalizzato;

K = patrimonio netto rettificato;

i = tasso di remunerazione del patrimonio investito, coincidente con il rendimento medio del settore in cui l'azienda opera, 7%;

i' = tasso di attualizzazione del sovra reddito, quale compenso finanziario dovuto al trascorrere del tempo. In ipotesi che il sovra reddito si produca indefinitamente nel tempo, si assume i' con un valore del 10%, superiore di tre punti rispetto ad i, al fine di attenuare il peso dei sovra redditi al di là di un certo limite di tempo;

si ricava la seguente formula:

$$W = K + (R - Ki) / i'$$

da cui:

$$W = 116.278,67 + (20.256 - 116.278,67 \times 7\%) / 10\%$$

$$W = 237.443,60$$

Al termine del procedimento il perito ha potuto dichiarare che il valore di avviamento di ALFA, al 31/12/2008, è di euro 121.164,93 (dato da 237.443,60 – 116.278,67), arrotondato per ulteriore prudenza ad euro 120.000,00.

Si è osservato che, se è vero che è necessario iscrivere il valore di avviamento tra le attività dell'azienda conferitaria, è altrettanto vero che i collaboratori dell'impresa familiare vantano diritti patrimoniali sugli incrementi di avviamento determinati in relazione alla quantità e qualità del lavoro prestato nell'impresa.

I collaboratori familiari, signori G.M., S.R. e S.S., peraltro, hanno liberato il capitale della società conferitaria mediante il conferimento del loro credito verso la predetta impresa, maturato per effetto degli incrementi dell'avviamento cui hanno diritto in proporzione alla quantità ed alla qualità del lavoro prestato.

La signora G.M. collabora nell'impresa dal 31/12/1983: da tale data il titolare ha dichiarato una partecipazione della collaboratrice nella misura del 50%; la situazione è rimasta tale fino al 22/04/2004, quando sono entrati a far parte dell'impresa, in qualità di collaboratori, i due figli del titolare, i signori S.R. e S.S.

Si è ritenuto che il 50% del valore dell'avviamento sia di competenza del titolare, che lo ha prodotto con il suo lavoro nell'impresa, e che il restante 50% debba essere iscritto nel passivo dello stato patrimoniale della ditta conferente, ai soli fini della perizia, quale quota da attribuire complessivamente ai collaboratori familiari.

Per quanto riguarda la quota di avviamento da attribuire ai singoli partecipanti all'impresa familiare, considerata l'anzianità e l'impegno profuso, è stato stabilito che il 30% debba essere imputato alla signora G.M. ed il 10% ciascuno ai signori S.R. e S.S.

RIFERIMENTI BIBLIOGRAFICI

PREMESSA

CONSIGLIO NAZIONALE DEL NOTARIATO, Profili fiscali del passaggio generazionale d'impresa, Studio n. 36-2011/T, 15 luglio 2011.

CORBETTA G., PRETI P., La successione nelle aziende familiari, in "Economia & Management", vol. 2, maggio 1988.

CAPITOLO I: IL PASSAGGIO GENERAZIONALE DELL'AZIENDA

AA. VV., Proprietà, modelli di controllo e riallocazione nelle imprese industriali italiane, Roma, Banca d'Italia, 1994.

CONTI C., Passaggio generazionale. Le Mini-aziende familiari faticano a trovare talenti, Libero Mercato, 19 dicembre 2007.

DEVECCHI C., E' arrivata l'ora della svolta per quelle grandi dinastie, La Repubblica Affari & Finanza, 22 ottobre 2007.

FAVA F., Di padre in figlio, Corriere lavoro, 7 febbraio 2003.

FERRARI F. (a cura di), Il passaggio generazionale delle PMI. La gestione del passaggio di impresa tra rischi ed opportunità, Milano, Franco Angeli, 2006.

GIUDICE E., Importante è fare esperienze esterne, Il Sole 24 Ore Nord-Ovest, 9 maggio 2007.

LIERA M., Imprenditori...si nasce!, La Tua Banca, aprile 2004.

MENEGHELLO M., Rischio- successione per le PMI, Il Sole 24 Ore Lombardia, 19 dicembre 2007.

MONTECAMOZZO C., Guida al passaggio generazionale nelle PMI. Come assicurarsi la continuità imprenditoriale nell'impresa di famiglia, IPSOA, 2012.

VERGANI A., E' il vecchio imprenditore a non fare largo ai giovani, Milano Finanza, 1 luglio 2011.

VERGANI A., Il DNA spiazza i figli in azienda: un poker di casi che scatena il conflitto tra generazioni, Il Sole 24 Ore, 11 luglio 1995.

VERGANI A., PMI tra le fonti di stress anche il passaggio generazionale, Il Velino, 17 agosto 2010.

VERGANI A., Imprenditore nato. Come dare continuità all'azienda di famiglia, II edizione, Milano, IL SOLE 24 Ore, 2003.

CAPITOLO II: L'IMPRESA FAMILIARE

BATISTONI FERRARA F., BELLE' B., "L'imposta sul reddito delle imprese commerciali", Padova, Cedam, 2007.

CARAMIELLO C., L'azienda. Alcune brevi riflessioni introduttive, Milano, Giuffrè, 1993.

DELL'AMORE G., Le fonti del risparmio familiare, Milano, Giuffrè, 1962,

DEMATTE' C., CORBETTA G. (a cura di), I processi di transizione delle imprese familiari, Milano, Mediocredito Lombardo, 1993.

VERRILLI A., LIGUORO R., Dizionario di economia aziendale, V edizione, Napoli, Simone, 2004.

FERRERO G., Impresa e management, Milano, Giuffrè, 1989.

GANZ B., Le imprese familiari in Italia antidoto contro la recessione, Il Sole 24 Ore, Milano, 17 novembre 2012.

JOHN L. WARD, Di padre in figlio: l'impresa di famiglia. Come preparare il passaggio generazionale e assicurare continuità e prosperità alle aziende familiari, trad. it. Milano, Franco Angeli, 1990 (ed. orig. Keeping the Family Business Healthy. How to plan for continuing growth, profitability, and family leadership, San Francisco, Jossey – Bass, 1987)

REBECCA G., ZANNI M., Perdite fiscali. Guida operativa, Milano, Il Sole 24 Ore, 2012.

CAPITOLO III: I PRINCIPALI STRUMENTI A DISPOSIZIONE DELL'IMPRENDITORE PER GESTIRE IL PASSAGGIOGENERAZIONALE

AGENZIA DELLE ENTRATE, Risoluzione n. 341/E, 23 novembre 2007.

AGENZIA DELLE ENTRATE, Circolare n. 3/E del 22 gennaio 2008.

AGENZIA DELLE ENTRATE, Direzione centrale normativa e contenzioso.
Risoluzione 16 ottobre 2002, n. 327/E.

ASSOCIAZIONE DOTTORI COMMERCIALISTI DI MILANO, Norma di
comportamento n. 147, "Nozione di valide ragione economiche".

ASSONIME, Circolare n.13 del 12.3.2007.

BATISTONI FERRARA F., BELLÈ B., L'imposta sulle reddito delle imprese
commerciali, Padova, Cedam, 2007, pag. 278 e ss.

BELLEZZA E., Possibili strumenti per il passaggio generazionale e diritto successorio,

CONSIGLIO NAZIONALE DEL NOTARIATO, Profili fiscali del passaggio
generazionale d'impresa, Studio n. 36-2011/T, 15 luglio 2011.

CREMONA G., MONARCA P., TARANTINO N., Il manuale delle operazioni
straordinarie, III edizione, IPSOA, 2006.

FONDAZIONE ARISTEIA Istituto di ricerca dei dottori commercialisti. Documento N.
62, I profili fiscali del patto di famiglia, 2006.

GORGONI S., Scissione e ricambio generazionale, in "Summa", n. 222/2006, pag. 34.

IERVOLINO G., L'utilizzo del patto di famiglia nelle successioni di azienda, La
gestione del passaggio generazionale, Euroconference Master Breve, marzo 2012.

OIC 4.

PODDIGHE F. (a cura di), Manuale di tecnica professionale, Padova, Cedam, 2008,
pag. 285.

REBECCA G., DI DOMENICO G., Donazione d'azienda da imprenditore individuale,
in "Il Fisco" n.41, 8 novembre 2010.

REBECCA G., ZANETTI E., Donazione d'azienda. Neutralità fiscale. Problematiche in
capo al donante., in "Il Fisco", 44, 2002, p. 7001.

TASSANI T., La donazione di azienda nel passaggio generazionale, La gestione di
passaggio generazionale, Euroconference Master Breve, marzo 2012.

TESAURO F., Istituzioni di diritto tributario parte speciale, Torino, UTET, 2011.

Il Sole 24 Ore del 24 gennaio 2002, pag. 28.

ZANCONATO I., Il patto di famiglia. Può rappresentare un aiuto nella successione delle imprese familiari?, in “Il Commercialista Veneto” N.197, Ottobre 2010.

ZATTI P., IUDICA G., Linguaggio e regole del diritto privato, XII edizione, Padova, Cedam, 2011.

CAPITOLO IV: L’AFFITTO D’AZIENDA

AGENZIA DELLE ENTRATE, Risoluzione n. 424/E, 5 novembre 2008.

BERTOLASO P. BRESSAN. E., Affitto di azienda. Estensione del nuovo regime di tassazione delle locazioni all’affitto di azienda: riflessioni circa le strategie e i calcoli di convenienza formulabili dai soggetti contraenti, in “il fisco ” n.42/2006, fascicolo n. 1, pagg. 6494 e seguenti.

CAMPOBASSO G. F., Diritto commerciale – Diritto dell’impresa, Torino, UTET, 2006.

CONFORTI V., CACCAVO R., L’affitto d’azienda: trattamento civile e fiscale dei beni ammortizzabili dati in affitto, in “Il fisco”, n.46/2011, fascicolo 1, pagg. 7437 e seguenti.

COMMISSIONE. TRIBUTARIA. DI 2° GRADO DI BARI, sentenza n.487, del 17 giugno 1987.

CORTE DI CASSAZIONE, sentenza n. 16724, 7 novembre 2003.

CORTE DI CASSAZIONE, sentenza n. 2644, 20 aprile 1985.

CORTE DI CASSAZIONE, sentenza n. 2386, 3 luglio 1958.

CORTE DI CASSAZIONE, sentenza n. 3027, 8 maggio 1981.

CORTE DI CASSAZIONE, sentenza n. 3775, 20 aprile 1994.

FERRARA F., CORSI F., Gli imprenditori e le società, XII ed., Milano, Giuffrè, 2001.

PODDIGHE F. (a cura di), Manuale di tecnica professionale, Padova, Cedam, 2008, pag. 428.

QUATTROCCHIO L., La cessazione del contratto di affitto d'azienda, in "Contratti" 2002, pagg. 943 e seguenti.

TORRENTE A., SCHLESINGER P., Manuale di diritto privato. XIII ed., Milano, Giuffrè, 1990.

CAPITOLO V: IL CONFERIMENTO D'AZIENDA

AGENZIA DELLE ENTRATE, Risoluzione n.341/E, 23 novembre 2007.

AGENZIA DELLE ENTRATE, Risoluzione n.227/E, 18 agosto 2009.

AGENZIA DELLE ENTRATE, Risoluzione n.124/E, 14 dicembre 2011.

ASSOCIAZIONE ITALIANA DEI DOTTORI COMMERCIALISTI, Norma di comportamento n. 182 del 2012.

COMMISSIONE TRIBUTARIA PROVINCIALE DI MILANO, Sentenza n.94, 27 settembre 2012.

COMMISSIONE TRIBUTARIA REGIONALE DEL PIEMONTE, Sentenza n.8, 5 marzo 2007.

CONSIGLIO NAZIONALE DEL NOTARIATO, Studio n.51/T del 2003.

CONSIGLIO NAZIONALE DEL NOTARIATO, Studio n.95 del 2003.

CORTE DI CASSAZIONE, Ordinanza n.6835, 19 marzo 2013.

CORTE DI CASSAZIONE, Sentenza n.12899, 19 dicembre 1997.

CORTE DI CASSAZIONE, Sentenza n.10512, 22 ottobre 1998.

CORTE DI CASSAZIONE, Sentenza n.10993, 21 ottobre 1995.

GUATRI L., La valutazione delle aziende. Teoria e pratica dei Paesi avanzati a confronto, Milano, Egea, 1994.

MEOLI M., Profili sanzionatori tributari della cessione d'azienda, in "Pratica fiscale e professionale", n. 42, 2004, pag. 35.

MORO VISCONTI R., Conferimenti d'azienda, Rimini, Maggioli, 2008 e 2012.

PEROTTA R., Il conferimento d'azienda, Milano, Giuffrè, 2005.

PISANI MASSAMORMILE A., I conferimenti nelle società per azioni, Milano, Giuffrè 1994.

PELLEGRINO S., FURLANI F., Il passaggio generazionale attraverso la donazione di partecipazioni, Euroconference NEWS, 23 ottobre 2013.

PODDIGHE F. (a cura di), Manuale di tecnica professionale, Padova, Cedam, 2008.

PUMILIA S., GUGLIOTTA G., Conferimento d'azienda e cessione di partecipazioni a rischio elusione, Il Sole 24 Ore, 18 giugno 2013.

QUATRARO B., MAURI A.G., L'aumento di capitale con conferimenti di beni in natura o di crediti. La relazione ex art. 2343 C.C., Contenuto - La revisione della stima - Le responsabilità civili e penali dell'esperto, in "Rivista dei dottori commercialisti", 1993.

RACUGNO G., Lo scorporo d'azienda, Milano, Giuffrè, 1995.

RISOLUZIONE MINISTERIALE n.99/E, 3 luglio 2001.

RISOLUZIONE MINISTERIALE n.165/E, 21 aprile 2008.

ROSSI RAGAZZI F., Il trasferimento di aziende e di partecipazioni "qualificate" alla luce della riforma Tremonti, Verona, Euroconference Editore, 2006.

TESAURO F., Istituzioni di diritto tributario, parte speciale, ottava edizione, UTET, 2011.