

Consiglio Nazionale del Notariato

Studio n.94-2022/T

REGIME FISCALE DELLA DIVISIONE EREDITARIA AVENTE AD OGGETTO ESCLUSIVAMENTE QUOTE DI PARTECIPAZIONE IN SOCIETÀ A RESPONSABILITÀ LIMITATA: IMPOSTA DI REGISTRO IN MISURA FISSA O PROPORZIONALE?

di Francesco Raponi

(Approvato dalla Commissione Studi Tributarî il 25 ottobre 2022)

Abstract

L'inquadramento della divisione ereditaria avente ad oggetto esclusivamente quote di società a responsabilità limitata nell'ambito applicativo dell'imposta di registro non risulta agevole, non essendo possibile stabilire con certezza se la relativa imposta debba essere applicata in misura proporzionale, ai sensi dall'art. 3 TP1 del Testo unico Registro, o in misura fissa, secondo il disposto di cui all'art. 11 TP1 del medesimo testo unico. In particolare, se si ritenesse che anche la divisione avente ad oggetto solo partecipazioni sociali produca effetti dichiarativi, si dovrebbe risolvere la questione per il suo assoggettamento ad imposta proporzionale dell'1%. Viceversa, risulterebbe dovuta l'imposta di registro in misura fissa se invece, proprio in ragione di tale specifico oggetto, ne fosse riconosciuta la collocazione tra le operazioni di negoziazione.

Alcuni uffici periferici della Amministrazione Finanziaria e la Corte di Cassazione con la sentenza n. 14398 del 15.06.2010 (le cui conclusioni, però, sembrerebbero poste in discussione dalla sentenza della stessa Cassazione n. 17904 del 23.6.2021) si sono espressi a favore dell'imposizione in misura proporzionale, facendo leva sulla natura dichiarativa della divisione in argomento, senza coglierne alcun tratto distintivo rispetto al negozio divisorio in generale, ed escludendone la possibilità di considerarla una delle operazioni di negoziazione perché quest'ultima "involgerebbe necessariamente il concetto di trasferimento della proprietà delle quote da un soggetto ad un altro del tutto mancante in ipotesi di mera divisione".

In senso contrario, invece, si intende dimostrare che lo scioglimento della comunione ereditaria avente ad oggetto soltanto quote di società debba essere assoggettato ad imposta di registro in misura fissa. Ciò perché in realtà sembra più plausibile sostenere che il legislatore nazionale, nel momento in cui è stato chiamato a dare attuazione alla Direttiva CEE n. 335 dell'11 luglio 1969, abbia voluto far riferimento ad una categoria generale piuttosto che ai soli atti di trasferimento. Più in particolare si vuole sottolineare che la scelta del termine "negoziazione", introdotto a tale fine nell'art. 11 della tariffa, non è stata casuale volendosi ricomprendere in essa tutti i negozi che producono l'effetto distributivo/modificativo della titolarità delle partecipazioni sociali, non rilevando per la soluzione della problematica che ci occupa la produzione degli effetti traslativi o dichiarativi propri del comparto negoziale cui ciascuno di essi appartiene.

Tale conclusione è rafforzata anche dalla considerazione, condivisa da un'altra sentenza della medesima Corte di Cassazione (n. 17904 del 23.6.2021), che l'art. 11 della Tariffa parte prima allegata al Tur "è norma speciale espressamente riferita agli atti di negoziazione di quote di partecipazione in società" destinata a prevalere sulle norme generali che altrimenti disciplinerebbero i medesimi negozi. Con la conseguenza che pure con riferimento alla divisione di

quote di società non potrebbe trovare applicazione la disciplina generale prevista dall'art. 3 della stessa Tariffa.

Nel contesto che si sta delineando, la seconda parte dell'art 11 TP1 Tur assolverebbe in definitiva ad una specifica funzione di regolamentazione dell'imposizione di una particolare categoria di negozi, distinti tra loro sotto il profilo causale, intesa in senso unitario, aventi lo stesso oggetto (quote sociali) e produttivi dei medesimi effetti (distributivi/modificativi), costituendone lo statuto fiscale.

Nella stessa ottica saranno rilevate le criticità che emergerebbero se, contrariamente a quanto proposto, si ritenesse applicabile alla divisione in esame l'imposta di registro proporzionale nella misura dell'1% e l'intero costruito normativo di cui agli artt. 34 del Tur e 16 del Tus, in particolare riguardo la determinazione della base imponibile, la tassazione dei conguagli divisionali oltre che in materia di masse plurime.

Con lo scopo infine di risolvere a monte la problematica del corretto trattamento in materia di imposte indirette della stessa divisione di quote di società verranno individuate, valutandone le relative ricadute fiscali, alcune opzioni giuridiche che possono consentire di effettuare l'iscrizione nel registro delle imprese della quota sociale già frazionata, singolarmente in capo a ciascuno degli eredi, senza dover necessariamente transitare per uno stato di comunione. Il percorso verrà completato con l'analisi in chiave fiscale delle soluzioni che, costituita la comunione, potrebbero invece essere adottate, in alternativa allo stesso negozio divisorio, affinché ognuno o uno solo dei comproprietari possa rendersi intestatario a titolo individuale nel Registro delle Imprese della frazione di partecipazione sociale corrispondente alla sua quota di diritto.

Indice:

A) INTRODUZIONE - A.1) Divisione di partecipazioni sociali: imposta di registro proporzionale o in misura fissa? - A.2) Proposta di una diversa interpretazione: divisione avente ad oggetto esclusivamente partecipazioni sociali soggetta ad imposta di registro in misura fissa - A.3) Conclusioni valide anche per la divisione di comunione ordinaria

B) NOZIONE DI NEGOZIAZIONE DI PARTECIPAZIONI - B.1) Analisi critica della posizione che esclude la divisione dal novero delle negoziazioni e degli atti soggetti ad imposta di registro in misura fissa. - B.2) La Direttiva Cee n. 335 dell'11 luglio 1969 – Ratio dell'art. 11 TP1: interpretazione più ampia del concetto di negoziazione - B.3) Art. 11 TP1 del Tur norma speciale costituente lo statuto fiscale relativo a tutti gli atti aventi ad oggetto solo partecipazioni sociali: Cassazione n. 17904 del 23.6.2021. - B.4) Atti di natura dichiarativa tassati in maniera analoga agli atti con effetti traslativi: riscontri normativi - B.5) Negoziazione unitaria: applicazione di una unica imposta di registro in misura fissa

C) PROBLEMATICHE FISCALI IN RELAZIONE ALL'APPLICAZIONE DELL'IMPOSTA DI REGISTRO PROPORZIONALE DELL'1% - C.1) Base imponibile determinata in misura corrispondente al patrimonio netto contabile - C.2) Imposizione del conguaglio nella divisione avente ad oggetto solo quote di S.r.l.: imposta in misura fissa - C.3) Masse plurime nella divisione di quote di S.r.l.

D) ISCRIZIONE DELLA PARTECIPAZIONE SOCIALE NEL REGISTRO IMPRESE A TITOLO INDIVIDUALE IN CAPO A CIASCUNO DEGLI EREDI: OPZIONI GIURIDICHE. -D.1) Esclusione della comunione di quota a seguito dell'esercizio di una clausola di gradimento o di una clausola di liquidazione - D.2) Rinuncia al diritto alla comproprietà della quota: effetti sul piano fiscale

E) NEGOZI CON EFFICACIA DIVISORIA DIVERSI DALLA DIVISIONE: EFFETTI FISCALI - E.1) Cessione a fronte di corrispettivo in danaro di frazione di quota - E.2) Donazione di frazione di quota - E.3) Permuta di frazione di quota - E.4) Recesso parziale di quota - E.5) Rinuncia abdicativa alla frazione di quota - E.6) Scissione con effetto divisorio della comunione di quota

F) CONCLUSIONE

A) INTRODUZIONE

L'individuazione del corretto regime fiscale¹ cui assoggettare la divisione ereditaria² che abbia ad oggetto soltanto quote di società a responsabilità limitata³, è divenuto un argomento di grossa

¹La problematica sussiste con riferimento all'applicazione dell'imposta di registro. Riguardo alle imposte sui redditi invece la divisione di partecipazioni sociali è tendenzialmente neutrale perché normalmente tramite tale negozio non si produce "nuova ricchezza in capo ad uno o più assegnatari". Qualche dubbio potrebbe emergere solo con riferimento alle divisioni nelle quali l'ineguaglianza nell'attribuzione delle quote sociali sia compensata con un equivalente in danaro. In tal caso si potrà sostenere la neutralità del negozio divisorio quando il condividente a cui favore venga corrisposto il conguaglio riceva né più né meno il valore della sua quota, risultando irrilevante che la somma di danaro ricevuta a copertura della quota di diritto non provenga dalla massa comune (conguagli perequativi). Viceversa potrà costituire un fatto generatore di plusvalenze la divisione di quote sociali con conguaglio all'esito della quale taluno dei condividenti veda arricchita la propria posizione economica rispetto a quella che aveva anteriormente alla medesima divisione. Ai fini della rilevanza della plusvalenza va precisato però che potrà costituire una nuova ricchezza solo un'eccedenza effettiva e non una semplice attribuzione di quote non proporzionale; occorre cioè che il conguaglio venga effettivamente corrisposto e non solo dichiarato o desunto in via implicita. (Si confronti per la divisione avente ad oggetto beni immobili Studio n.11-2020 "La divisione nel sistema delle plusvalenze immobiliari" est. F. Raponi).

² Una problematica distinta riguarda l'apprezzamento della divisione come titolo da cui far emergere il costo fiscale della partecipazione. Benché in ordine alle partecipazioni pervenute per divisione non sia prevista una regola analoga a quelle dettata in caso di donazione, per la quale ai sensi dell'art 68 - 6 comma del Tuir "si assume come costo di acquisto quello sostenuto dal donante", la questione dovrebbe essere risolta in maniera analoga. Infatti muovendo dalla sua natura neutrale anche la divisione di quote di Srl può essere considerata irrilevante sul piano fiscale e non concorrere alla individuazione del costo di acquisto delle partecipazioni che ne facessero oggetto. A tali fini pertanto anche il titolo di provenienza consistente in una divisione risulterebbe "trasparente". Con riferimento ad una divisione ereditaria, ad esempio, la successiva cessione delle partecipazioni che ne abbiano formato oggetto andrebbe valutata come se fosse stata posta in essere da tutti coloro che l'abbiano ricevuta per successione (arg. ex art. 68 comma 6 Tuir) e la plusvalenza realizzata andrebbe assoggettata a tassazione solo se fosse rilevante fiscalmente dal confronto con i valori dichiarati per l'applicazione dell'imposta di successione.

³ Si intende approfondire solo il tema della divisione di quote sociali di società a responsabilità limitata e non anche lo scioglimento della comproprietà dei diritti o dei titoli attraverso i quali potrebbero essere acquisite le medesime partecipazioni rispetto ai quali si farebbe fatica a ritenere operante l'art 11 tp1 del tur che fa espresso riferimento alle sole partecipazioni sociali. Va osservato tuttavia che tali diritti con riferimento alla emersione di plusvalenze sono invece assimilabili alla partecipazione si veda Circ. A.E. n. 165 del 24.6.1998, pag. 30.

attualità da quando è stato condiviso⁴ che tale atto sia necessario⁵ per procedere allo scioglimento della comunione⁶ che le abbia ad oggetto⁷.

La riconosciuta⁸ divisibilità⁹ della quota di S.r.l.¹⁰ infatti, non consente comunque di sostenere che la stessa partecipazione possa essere ritenuta divisibile in via automatica tra gli eredi o i legatari¹¹ che subentrino congiuntamente nella relativa titolarità.

Fino a quando non sia stata effettuata la divisione, occorrerà pertanto considerare sul piano giuridico soltanto la comunione di quota e il rappresentante comune¹², piuttosto che i singoli comproprietari. La stessa comunione tuttavia, in chiave tributaria¹³, non potrà essere considerata un autonomo soggetto titolare di diritti¹⁴ ed obbligazioni¹⁵.

Dunque per far sì che ciascun comproprietario sia considerato¹⁶ socio ex tunc (titolare esclusivo della frazione di quota che gli sia stata attribuita), è necessario stipulare un atto di divisione¹⁷. Non

⁴Orientamento n. 6 della Commissione tecnico-giuridica di Unioncamere e Cnn, con aggiornamento alla data del 2.5.2019. Si veda anche Studio Cnn n. 61-2020 "Successione a causa di morte di S.R.L. e funzionamento dell'assemblea" Est. D. Boggiali. Par. 4. Si deve rilevare che in passato, nonostante il chiaro disposto normativo di cui all'art. 2470, comma 2, seconda parte, c.c., l'orientamento delle sezioni periferiche del registro delle imprese non era unitario e non era neanche unanimemente condiviso.

⁵La conclusione è confermata dal disposto dell'art. 2468 – 5 comma c.c. che si riferisce espressamente ad una situazione di "comproprietà" della partecipazione che si può sciogliere solo con un apposito atto e dall'art. 2470 – 5 comma c.c. ove si ipotizza la necessità di un atto di divisione da depositare nel registro delle imprese della quota unitaria di Srl in tante quote il cui valore nominale complessivo equivalga a quello della quota intesa in via unitaria.

⁶ Prima di procedere alla divisione il singolo coerede non può esercitare personalmente i diritti "amministrativi" relativi alla quota parte di essa a lui astrattamente ascrivibili, tuttavia potrà esercitare i relativi diritti patrimoniali come ad esempio eventuali atti dispositivi sulla frazione di quota.

⁷Segnalazione Cnn Notizie n.85 del 4.5.2021 "Lo scioglimento della comunione ereditaria su quota di s.r.l. tra legittimazione all'esercizio individuale dei diritti sociali ed esigenze di pubblicità (Tribunale di Milano 11.7.2020)" Est. A Barraco.

⁸ L'assenza di una disposizione normativa specifica (come era in passato l'art. 2482 c.c.) non impedisce la divisibilità della partecipazione.

⁹ In dottrina (minoritaria) si è anche sostenuto che la mancata previsione della divisibilità comportasse l'indivisibilità della quota. Si veda Santoni "Le quote di partecipazione" in "Il nuovo diritto delle società" diretto da Abbadessa e Portale Torino 2007, pag. 389.

¹⁰ Si rinvia alla dottrina elencata in A. Barraco cit. pag. 2 ed inoltre M. Maltoni Commento all'art. 2468 c.c. in "Il nuovo diritto delle società" a cura di Maffei Alberti, 3° vol., Padova – L. A. Bianchi -A. Feller, par. 1.2, in commento all'art. 2468 c.c. in "Commentario alla riforma delle società" diretto da P. Marchetti - L.A. Bianchi - F. Ghezzi- M. Notari. In giurisprudenza Tribunale Milano sentenza del 23.9.2017 in Le Società n. 2/2018.

¹¹ Oppure tra gli acquirenti *inter vivos* pro quota.

¹² C. Lomonaco Divisione volta a sciogliere una comunione ereditaria e annotazione nel libro soci Quesito n. 5298/I in Cnn Notizie del 12.6.2006

¹³ Anche se la funzione dello stesso soggetto risulta maggiormente aggregante rispetto a quella svolta dal rappresentante comune degli azionisti in caso di comproprietà di azioni (arg. ex art. 2347 cc – 2 comma). Questi infatti opererà solo quale mandatario dei comunisti ex artt. 1105 e 1106 cc. che rimarranno comunque essi stessi soggetti autonomi sul piano fiscale.

¹⁴ Nella comunione ereditaria di quote di Srl i comproprietari maturano singolarmente il diritto agli utili pro quota. La comunione rileva invece per stabilire se la partecipazione possa essere considerata qualificata.

¹⁵ La donazione a più donatari in comunione tra loro non fa perdere il diritto a beneficiare della franchigia tante volte per quanti siano i beneficiari (arg. ex art. 2, comma 48, lett. a) DL 3 ottobre 2006 n 262.

¹⁶ In ragione della efficacia retroattiva della divisione ereditaria ex art. 757 cc (retroattività operante anche per la comunione di quota ordinaria in virtù dell'art 1116 c.c.).

occorre che sia rispettata una forma particolare¹⁸, in quanto la stessa ha effetto tra le parti in virtù della semplice manifestazione del consenso¹⁹.

In questa sede, tuttavia, si intende approfondire sotto il profilo fiscale²⁰ solo il negozio divisorio che venga concluso per scrittura privata autenticata o per atto pubblico²¹. Non soltanto perché queste ultime sono le uniche forme rilevanti in ottica notarile, ma anche perché si ritiene necessario che la cessazione dello stato di comunione debba essere assoggettata a pubblicità con le stesse modalità in cui sia richiesto ai sensi dell'art. 2470, comma 2, c.c. per gli atti aventi ad oggetto il "trasferimento"²² di partecipazioni.

Per semplicità di esposizione si farà riferimento al modello di divisione²³ che abbia ad oggetto esclusivamente partecipazioni sociali²⁴, rinviandosi l'approfondimento dei profili fiscali relativi alla divisione mista di quote e immobili alla trattazione della divisione con conguaglio²⁵.

A.1) Divisione di partecipazioni sociali: imposta di registro proporzionale o in misura fissa?

L'inquadramento della divisione ereditaria avente ad oggetto esclusivamente quote di società a responsabilità limitata nell'ambito applicativo dell'imposta di registro non risulta agevole, non essendo possibile stabilire con certezza se la relativa imposta debba essere applicata in misura

¹⁷ Come vedremo, tuttavia, lo stesso risultato dello scioglimento della comunione di quote sociali potrà essere raggiunto anche tramite altri negozi (arg. ex art. 764 cc) e con un carico fiscale che potrebbe risultare minore rispetto a quello che dovrebbe essere sostenuto riguardo alla divisione se fosse ricondotta nel perimetro dell'art. 3 TP1 del Tur.

¹⁸ Né ad substantiam e neanche ad probationem. Si veda A Barraco cit. pag. 2 e la copiosa dottrina e giurisprudenza segnalata.

¹⁹ Solo ai fini della iscrizione dell'atto nel registro delle imprese è richiesta la forma dell'atto pubblico o della scrittura privata autenticata. Fino a quando non venga eseguito tale adempimento il socio non potrà esercitare singolarmente i diritti amministrativi a lui spettanti pro quota se non attraverso l'intervento del rappresentante comune.

²⁰ I soggetti interessati alla problematica fiscale della tassazione dell'atto di divisione sono normalmente persone fisiche non esercenti impresa ma non si può escludere che l'argomento possa riguardare anche soggetti esercenti impresa o società. Nel caso in cui siano interessati tali ultimi soggetti bisognerà però prestare attenzione agli eventuali riflessi in materia di imposte sui redditi con riferimento soprattutto ad attribuzioni non proporzionali alla quota di diritto che potrebbero far emergere conguagli e rilevare come fattispecie di destinazione a finalità estranee ex art 86 Tuir oppure come sopravvenienze attive ex art 88 Tuir.

²¹Sui profili distintivi si consulti D. Boggiali cit., note 1 e 2.

²² Si giunge a tale conclusione formulando una interpretazione estensiva del termine "atto di trasferimento" contenuto nell'art. 2470 cc, la cui vicenda determini l'acquisizione totale o parziale della partecipazione in capo ad un soggetto. (D. Boggiali – A. Ruotolo "Quote di Srl e iscrिवibilità delle domande giudiziali: tassatività vs. completezza - Trib. Milano 10.12.2018" in CNN Notizie del 14.2.2019).

²³Nel presente lavoro si tratterà della divisione in generale ma non è da escludere che possa trattarsi anche con riferimento alle partecipazioni sociali di uno stralcio di quota e/o di una assegnazione in conto futura divisione. Sul piano fiscale va considerato peraltro che la scelta per tali soluzioni potrebbe emergere dalla necessità di assicurare il mantenimento del controllo specie in relazione alla conservazione delle agevolazioni ai sensi dell'art 3 comma 4 ter del Tus. Su questi temi Quesito n. 74-2017 est. V. Mastroiacovo e Quesito n. 140-2018 est. D.Fasano.

²⁴Sul piano giuridico è senza dubbio possibile procedere alla divisione di partecipazioni di cui si detenga diritti reali parziali oppure che all'esito dello stesso negozio si ricevano diritti reali parziali sulle medesime quote di cui si deteneva il diritto di proprietà. Anche sul piano fiscale peraltro non emergerebbero criticità. Sulla ammissibilità in generale ed in chiave fiscale di un atto così strutturato si consulti Risposta AE n 30 del 2014 che benchè formulato rispetto alla divisione di beni immobili esprime principi validi anche riguardo al caso in esame.

²⁵Sul piano civilistico peraltro va sottolineato che nulla osterebbe a ricevere un negozio così strutturato come confermato anche dalla giurisprudenza della Cassazione la quale ha ritenuto ammissibile l'accoglimento di una domanda di divisione giudiziale parziale relativa alle sole quote sociali pur subordinandola alla condizione che nessuno degli altri eredi vi si opponga chiedendo che il giudizio sia esteso all'intero asse ereditario. Cass 29.11.1994 n 10220; Cass 5.9.1978 n 4036

proporzionale, ai sensi dall'art. 3 TP1 del Testo unico Registro, o in misura fissa, secondo il disposto di cui all'art. 11 TP1 del medesimo testo unico. In particolare, se si ritenesse che anche la divisione avente ad oggetto solo partecipazioni sociali produca effetti dichiarativi, si dovrebbe risolvere la questione per il suo assoggettamento ad imposta proporzionale dell'1%. Viceversa, risulterebbe dovuta l'imposta di registro in misura fissa se invece, proprio in ragione di tale specifico oggetto, ne fosse riconosciuta la collocazione tra le operazioni di negoziazione.

Alcuni uffici periferici della Amministrazione Finanziaria²⁶ e la Corte di Cassazione con la sentenza n. 14398 del 15.06.2010²⁷ (le cui conclusioni, però, sembrerebbero poste in discussione dalla sentenza della stessa Cassazione n. 17904 del 23.6.2021²⁸) si sono espressi a favore²⁹ dell'imposizione in misura proporzionale³⁰, facendo leva sulla natura dichiarativa³¹ della divisione in argomento, senza coglierne alcun tratto distintivo rispetto al negozio divisorio in generale, ed escludendone la possibilità di considerarla una delle operazioni di negoziazione perché quest'ultima "involgerebbe necessariamente il concetto di trasferimento della proprietà delle quote da un soggetto ad un altro del tutto mancante in ipotesi di mera divisione"³².

Secondo questa interpretazione non dovrebbe sorprendere che lo scioglimento della comunione avente ad oggetto quote di società sconti una imposizione più³³ elevata³⁴ rispetto a quella propria

²⁶La Circ. n. 18 del 2013 fa riferimento alla divisione in generale. Gli unici documenti specifici sulla divisione avente ad oggetto quote di Srl sono rappresentati da uno scambio di corrispondenza e non sono assimilabili a documenti di prassi. Nello specifico si riporta di seguito la nota di corrispondenza: "l'Ufficio ordinariamente inquadra l'operazione quale divisione (con efficacia dichiarativa) – anche con riferimento alle quote sociali - atteso che non siamo in presenza di una transazione commerciale (accezione da attribuire al termine "negoziazioni" citato dall'art. 11 TP1)"; si aggiunge inoltre che "la base imponibile su cui applicare l'aliquota dell'1% è costituita dal patrimonio netto della società". Anche la Ctp di Milano si era espressa per l'applicazione dell'imposta nella misura proporzionale dell'1% come desumibile dagli atti del processo del precedente della Cassazione (Cass. 15.06.2010 n. 14398) su cui infra.

²⁷Cass. 15.06.2010 n. 14398.

²⁸ Su cui infra.

²⁹ In questo senso anche Quesito Tributario n. 157-2011/T "Tassazione di atto di divisione di quota di srl", est. A. Lomonaco

³⁰ Seguendo questa impostazione la base imponibile dovrebbe essere calcolata in forza del combinato disposto degli artt. 34 del Tur e 16 del Tus.

³¹ La natura dichiarativa del negozio divisorio sul piano tributario e la neutralità che ne deriva non possono essere messe in discussione (Studio n. 73-2005/T "Tassazione dei conguagli" Est. F. Formica).

La divisione è un atto dichiarativo se e nei limiti in cui essa realizzi l'assegnazione a ciascuno dei dividendi di beni aventi valore conforme all'entità proporzionale della propria quota di diritto). La natura dichiarativa in chiave fiscale della divisione è stata ribadita (Studio Cnn n.183-2019/T "L'incidenza della sentenza della Cassazione n. 25021/19 sul trattamento fiscale della divisione" - est. A. Pischetola - G. Petteruti) nonostante le recenti posizioni della Cassazione a Sezioni Unite n. 25021/19 che solo in sede civilistica hanno attribuito allo stesso negozio divisorio natura costitutivo-traslativa.

³² Va sottolineato tuttavia che tale decisione sembrerebbe dipendere dal "giudicato interno" che si è formato con il riconoscimento operato dalle parti in ordine alla natura dichiarativa dell'atto divisionale avente ad oggetto azioni (partecipazioni) lasciando il dubbio che in mancanza le conclusioni avrebbero potuto essere differenti.

³³Il sistema dovrebbe essere improntato ad una "tassazione attenuata" degli atti dichiarativi rispetto a quella che di regola è riservata agli atti traslativi, il che avrebbe dovuto evidenziare una volontà diretta a non penalizzare il momento distributivo proprio della divisione ("Divisione ed accertamento di valore" Studio n.123-2018/T, par. 1, pag. 9 Est. G. Petteruti) ed a qualificare in tale direzione il tenore letterale dell'art. 11 TP1. Come si vedrà tuttavia per inquadrare la divisione di quote di società nell'ambito applicativo dell'imposta di registro non occorre muovere dagli effetti dichiarativi prodotti da tale negozio.

³⁴ Ciò significa che lo stesso atto divisorio potrebbe avere un "costo fiscale" elevato specie se si ritenga che l'imposta proporzionale dell'1% debba essere calcolata su una base imponibile desumibile, alla data dell'atto di divisione, dal patrimonio netto della società delle cui partecipazioni si tratti (arg. ex art. 3 TP1 del Tur, art. 34 del Tur e art. 16 del

dei negozi traslativi³⁵ aventi il medesimo oggetto la cui collocazione nel perimetro applicativo del citato art. 11 non è in discussione.

A.2) Proposta di una diversa interpretazione: divisione avente ad oggetto esclusivamente partecipazioni sociali soggetta ad imposta di registro in misura fissa

In senso contrario alle posizioni come sopra riportate, invece, si intende dimostrare che lo scioglimento della comunione ereditaria avente ad oggetto soltanto quote di società debba essere assoggettato ad imposta di registro in misura fissa. Ciò perché in realtà sembra più plausibile sostenere che il legislatore nazionale, nel momento in cui è stato chiamato a dare attuazione alla Direttiva CEE n. 335 dell'11 luglio 1969³⁶, abbia voluto far riferimento ad una categoria generale piuttosto che ai soli atti di trasferimento. Più in particolare si vuole sottolineare che la scelta del termine "negoziato", introdotto a tale fine nell'art. 11 della tariffa, non è stata casuale volendosi ricomprendere in essa tutti i negozi che producono l'effetto distributivo/modificativo della titolarità delle partecipazioni sociali, non rilevando per la soluzione della problematica che ci occupa la produzione degli effetti traslativi o dichiarativi propri del comparto negoziale cui ciascuno di essi appartiene.

Tale conclusione è rafforzata anche dalla considerazione, condivisa da un'altra sentenza della medesima Corte di Cassazione (n. 17904 del 23.6.2021), che l'art. 11 della Tariffa parte prima allegata al Tur "è norma speciale espressamente riferita agli atti di negoziazione di quote di partecipazione in società" destinata a prevalere sulle norme generali che altrimenti disciplinerebbero i medesimi negozi. Con la conseguenza che pure con riferimento alla divisione di quote di società non potrebbe trovare applicazione la disciplina generale prevista dall'art. 3 della stessa Tariffa.

Nel contesto che si sta delineando, la seconda parte dell'art. 11 TP1 Tur assolverebbe in definitiva ad una specifica funzione di regolamentazione dell'imposizione di una particolare categoria di negozi, distinti tra loro sotto il profilo causale, intesa in senso unitario, aventi lo stesso oggetto (quote sociali) e produttivi dei medesimi effetti (distributivi/modificativi), costituendone lo statuto fiscale.

Nella stessa ottica saranno rilevate le criticità che emergerebbero se, contrariamente a quanto proposto, si ritenesse applicabile alla divisione in esame l'imposta di registro proporzionale nella misura dell'1% e l'intero costruito normativo di cui agli artt. 34 del Tur e 16 del Tus, in particolare riguardo la determinazione della base imponibile, la tassazione dei conguagli divisionali oltre che in materia di masse plurime.

A.3) Conclusioni valide anche per la divisione di comunione ordinaria

Le soluzioni che saranno proposte potranno valere non solo per la divisione ereditaria ma anche, in quanto compatibili, con riferimento allo scioglimento della comunione ordinaria di quote di partecipazione in società.

Tus) Le divisioni di partecipazioni sociali vengono attuate con difficoltà non solo per ragioni connaturate alla dialettica tra i comproprietari ma anche e soprattutto a causa dei relativi costi.

³⁵In questo senso anche Busani "L'imposta di registro", Milano 2018, pag. 2341. In tale ottica ad esempio la cessione di quota di Srl risulterebbe più conveniente della divisione relativa agli stessi beni.

³⁶ Successive modifiche apportate con la direttiva 10.06.1985 n. 303. La Direttiva richiedeva di individuare gli atti aventi ad oggetto quote sociali da non assoggettare ad imposte indirette (proporzionali) nell'ottica di promuovere la libera circolazione di capitali ed aziende.

B) NOZIONE DI NEGOZIAZIONE DI PARTECIPAZIONI

La disposizione di cui all'art. 11 TP1 del Tur prevede l'applicazione dell'imposta di registro in misura fissa agli atti pubblici e alle scritture private autenticate aventi per oggetto la "negoiazione" di quote di partecipazione in società.

Al fine di stabilire se sia applicabile l'imposta di registro in misura fissa anche alla divisione della comunione ereditaria, avente ad oggetto esclusivamente una quota di S.r.l., si pone il problema di verificare se lo stesso negozio possa essere ricondotto nella nozione di "negoiazione"³⁷.

B.1) Analisi critica della posizione che esclude la divisione dal novero delle negoziazioni e degli atti soggetti ad imposta di registro in misura fissa.

Come si è già osservato, alcuni uffici locali della Agenzia delle Entrate e la Corte di Cassazione³⁸ hanno sostenuto che, per la sua natura dichiarativa, l'atto divisorio³⁹ debba essere assoggettato all'imposta proporzionale prevista dall'art. 3 TP1 Tur anche nel caso in cui abbia ad oggetto esclusivamente quote di partecipazione in società. Secondo questo orientamento, ciò comporta che il negozio in esame non possa essere ricompreso tra le operazioni di negoziazione, perché quest'ultima "involge necessariamente il concetto di trasferimento da un soggetto ad un altro, quindi un'alienazione, del tutto mancante in ipotesi di mera divisione"⁴⁰.

Tuttavia, al contrario, come emergerà meglio più avanti, non solo gli atti di natura traslativa⁴¹, ma anche la divisione che abbia ad oggetto solo quote di partecipazione di società⁴², può essere ricompresa nella nozione di negoziazione nel senso richiesto dallo stesso art. 11 TP1 del Tur⁴³.

Vanno evidenziate a tal proposito le criticità dell'analisi compiuta dalla Suprema Corte nella sentenza n.14398/2010, la quale per dare sostanza alle proprie argomentazioni, volte a

³⁷Le stesse problematiche si presenterebbero in termini generali solo per tutte le fattispecie divisorie aventi ad oggetto partecipazioni in società che fossero poste in essere per atto pubblico o scrittura privata autenticata così come per le medesime fattispecie in forma di scrittura privata non autenticata allorché ricorresse il caso d'uso. Pertanto l'inquadramento nella negoziazione di cui all'art 11 TP1 Tur non ha ragione di porsi quando la divisione possa realizzarsi mediante forme differenti come nel caso di scioglimento della comunione di partecipazioni in quelle società a responsabilità limitata, quali Srl PMI, start up e imprese sociali, nelle quali la circolazione delle quote, e dunque anche la relativa divisione, può essere regolata anche a mezzo di portali ed in assenza di oneri e spese per le parti ed in particolare della relativa imposizione. Si giunge ad una soluzione analoga anche riguardo alla divisione di azioni in una SPA che sia posta in essere mediante girate reciproche delle azioni ereditate, all'uopo frazionate, che risulterebbero esenti da registrazione ai sensi dell'art. 8 della Tabella allegata al Tur. La problematica dell'inquadramento nell'art. 11 TP1 non si pone neanche con riferimento alla divisione di quote di società di persone perché tale atto sconta comunque l'imposta di registro in misura fissa ai sensi dell'art. 4 comma 1 lettera c) della TP1 del Tur trattandosi di una modifica statutaria (in questo senso Quesito n. 40-2020 "Morte del socio accomandante - subentro degli eredi - conseguenze fiscali" Est. S. Cannizzaro).

³⁸ Cass. 15.06.2010 n. 14398 cit.

³⁹Su cui peraltro non si è pronunciata essendo stata riconosciuta tale qualifica da entrambe le parti in sede processuale.

⁴⁰ A. Lomonaco Quesito n. 157 cit.

⁴¹In questo senso anche Busani "L'imposta di registro", Milano 201, pag. 2341.

⁴²Ctr Lombardia n. 55/32/033 Cassata però da Cass. 15.06.2010 n. 14938.

⁴³ Tale norma pur valorizzando nello specifico anche la forma del negozio (scrittura privata autenticata o atto pubblico), ai fini che qui interessano, assumerebbe rilievo solo per l'oggetto. Il rispetto del requisito formale infatti, risultando necessario solo per consentire l'iscrizione nel registro delle imprese della divisione quale "atto di trasferimento", non servirebbe a spostarne l'impatto in chiave fiscale perché anche la divisione di partecipazioni redatta per scrittura privata non autenticata sconterebbe comunque ai sensi dell'art. 2 TP2 del Tur l'imposta di registro (solo in caso d'uso ed) in misura fissa.

comprendere i soli atti traslativi nel concetto di negoziazione, ha dovuto precisare che oggetto del giudizio posto alla sua attenzione fosse un atto "esclusivamente" di divisione, ovvero sia un "atto con cui le porzioni del complesso attribuite a ciascuno dei conviventi siano proporzionali alle rispettive quote di partecipazione alla comunione, e non anche la fattispecie (estranea) in cui ad uno dei conviventi venga assegnata oltre a quella di sua pertinenza altresì la porzione corrispondente alla quota dell'altro convivente". Con la conclusione di dover riconoscere a tale ultima modalità di divisione un effetto traslativo – costitutivo almeno "in relazione alla porzione di beni comuni che il titolare della corrispondente quota sostanzialmente cede in cambio di un equivalente in danaro".

Si palesa di conseguenza il limite del percorso seguito⁴⁴, basato sull'erroneo inquadramento nel comparto delle imposte indirette della divisione di quote di società muovendo dagli effetti dichiarativi che la stessa produce.

Va sottolineato infatti che così argomentando rimarrebbe dubbia la collocazione di quegli altri negozi, sempre divisori, che realizzerebbero anche effetti traslativo- costitutivi e che la stessa Cassazione ha utilizzato come categoria comparativa per sostenere la propria ricostruzione⁴⁵.

Tali considerazioni pertanto non consentono di concludere con la certezza richiesta all'operatore per l'esclusione della divisione dal novero delle "negoziations"⁴⁶.

Per riempire di contenuto il concetto di negoziazione, pertanto, non si può ricorrere alla distinzione tradizionale tra atti con effetti dichiarativi⁴⁷ e con effetti traslativi che rischia di fuorviare l'interprete. Occorre piuttosto individuarne i tratti distintivi muovendo dalla Direttiva Cee n. 335/1969 ed in particolare nell'ottica di favore per il sistema imprenditoriale che si traduce nella assenza di imposizione, sotto qualsiasi forma, al fenomeno della circolazione/negoziazione delle quote di società.

B.2) La Direttiva Cee n.335 dell'11 luglio 1969 – Ratio dell'art.11 TP1: interpretazione più ampia del concetto di negoziazione

Per stabilire cosa si debba intendere per "atti aventi ad oggetto la negoziazione di quote di partecipazione in società", di cui al più volte citato art. 11 TP1, è preferibile qualificare la stessa "negoziations" quale categoria generale⁴⁸, nella quale ricondurre tutte le opzioni negoziali aventi

⁴⁴ Cass 14398 cit.

⁴⁵ Lo stesso Supremo Collegio sembrerebbe aver avvertito tale disagio preoccupandosi di sottolineare nelle premesse del proprio ragionamento che le proprie conclusioni fossero da collegare al "giudicato interno" formatosi tra le parti che non ponevano in discussione la natura dichiarativa del negozio divisorio (oggetto dello specifico caso), lasciando il campo aperto al dubbio che se sul punto fosse stato proposto un appello incidentale la conclusione avrebbe potuto essere differente.

⁴⁶ Se così fosse però la divisione con conguaglio, la cui natura di atto con efficacia divisoria è fuori discussione, paradossalmente andrebbe assoggettata ad imposta di registro proporzionale anche per la parte riferita al conguaglio.

⁴⁷ In tale contesto per coerenza non sarebbe stato neanche necessario porsi la problematica, peraltro risolta positivamente dalla Cassazione, circa la compatibilità della norma nazionale dettata dall'art. 3 della TP1 del Tur con le disposizioni comunitarie contenute nella citata Direttiva Cee perché seguendo l'interpretazione proposta tale disposizione non dovrebbe applicarsi alla divisione che abbia ad oggetto solo partecipazioni sociali.

⁴⁸ Anche il Procuratore Generale nella memorie (condivise dal Supremo Collegio) del giudizio conclusosi con la sentenza della stessa Cassazione n. 17904 del 23.6.2021 considera la categoria generale delle negoziazioni idonea a comprendere il preliminare di vendita di quote sociali e dunque anche atti con efficacia obbligatoria e non solo traslativa (su cui si veda "Brevi Riflessioni a margine della Sentenza della Cassazione in tema di Tassazione del preliminare di cessione di quote" di Annarita Lomonaco in CNN Notizie n. 146 del 30.7.2021).

ad oggetto quote di partecipazione in società. Tali negozi risulterebbero accomunati oltre che dall'elemento oggettivo anche dallo specifico effetto distributivo/modificativo della titolarità delle stesse partecipazioni di cui si è già detto più sopra, la qual cosa, consentirebbe di non ritenerli soggetti ad imposizione in aderenza alle istanze della Direttiva Cee n.335 dell'11 luglio 1969. In questa particolare accezione anche la divisione avente ad oggetto esclusivamente quote di società potrà essere ricompresa tra le operazioni di negoziazione, realizzando anch'essa l'effetto di modificare il regime giuridico relativo alla titolarità della partecipazione⁴⁹, da una situazione di comproprietà a quella di titolarità esclusiva⁵⁰.

In questo contesto la stessa divisione rappresenta un fenomeno di "negoziazione/circolazione" delle quote sociali, nel senso che i diritti amministrativi⁵¹ spettanti al socio⁵², i quali prima dello scioglimento potevano essere esercitati solo attraverso il rappresentante comune, a seguito della divisione potranno essere esercitati singolarmente ed in via autonoma dagli stessi soggetti che ne detenevano la quota frazionata in comproprietà.

Ad ulteriore riprova di quanto sopra si consideri anche che secondo la stessa Amministrazione Finanziaria⁵³, qualora la medesima divisione di partecipazioni sociali fosse posta in essere nei cinque anni dalla richiesta della esenzione ex art. 3 comma 4 ter del Tus, ne costituirebbe una causa di decadenza⁵⁴.

Quindi, piuttosto che nello scambio e nel trasferimento di partecipazioni⁵⁵, il concetto di negoziazione andrebbe letto in funzione più transattiva, propria anche della divisione, nel senso etimologico del verbo negoziare, ovvero quale distribuzione del beneficio derivante dall'accordo raggiunto consistente nel mutamento della titolarità delle stesse partecipazioni. Nello stesso senso potrebbe essere valorizzata anche l'ulteriore funzione compensativa propria della "negoziazione" finanziaria⁵⁶, quale interazione di domanda e offerta, che può attuarsi anche mediante la divisione di partecipazioni, con cui si realizza (in via compensativa) lo scambio reciproco di frazioni di quote sociali⁵⁷.

⁴⁹ Nella cessione onerosa consisterebbe nel trasferimento della proprietà da un soggetto ad un altro.

⁵⁰ Ad ulteriore supporto della lettura più estesa del concetto di negoziazione, occorre osservare inoltre che la stessa rappresenta l'attuazione delle direttive del legislatore comunitario il quale, nell'intento di individuare le operazioni d'impresa che gli Stati membri avrebbero dovuto esentare da imposizione, aveva fatto riferimento in senso ampio non solo alla negoziazione ma anche alla circolazione delle partecipazioni.

⁵¹ A conferma di ciò si consideri che ai sensi dell'art. 2468 ultimo comma cc per tutta la durata della comunione i diritti sociali potranno essere esercitati solo dal rappresentante comune al punto che la società a responsabilità limitata di cui siano soci più soggetti che detengano l'unica quota in comproprietà tra loro viene considerata come se fosse una società con un unico socio. Comitato Notarile Triveneto Massima I.M.1 Partecipazione totalitaria in comproprietà.

⁵² Come già anticipato i diritti patrimoniali potevano essere già esercitati singolarmente dal comproprietario.

⁵³ Circ. AE n. 3 del 2008.

⁵⁴ Rimarrebbe solo il dubbio se tale decadenza possa essere ritenuta valida nel caso di divisione al cui esito sia possibile mantenere il controllo della società. Si veda anche Studio Cnn n. 17-2020 "Esenzione dall'imposta sulle successioni e donazioni Art. 3 comma 4 ter Dlgs 346/1990: casi e questioni di interesse notarile" Est. D. Fasano, par. 4.2.3)

⁵⁵ Così: Cass. 14398 cit.; A. Lomonaco cit.

⁵⁶ Il riferimento è alle stanze di compensazione. Si pensi ad esempio alla compensazione tra gli operatori aventi ad oggetto gli assegni (oggi ormai sostituite dalla circolazione digitale). Più che ad una funzione di scambio si assolveva ad un'attività compensativa tra le varie posizioni.

⁵⁷ Ad ulteriore supporto delle conclusioni cui si è pervenuti occorre considerare che l'utilizzo del termine "negoziazione" assume in chiave fiscale una valenza più ampia di quella che i sostenitori della impostazione più tradizionale vorrebbero attribuirvi. In alcune norme in particolare è dato riscontare come la negoziazione venga apprezzata in maniera distinta dagli atti traslativi e non necessariamente ad essi assimilata. Si pensi all'art. 7 della

La negoziazione cui si riferisce l'art.11 TP1 Tur, assolve in definitiva⁵⁸ a questo scopo, e conferisce a tale norma un effetto suo proprio, diverso da quello dichiarativo e da quello traslativo, all'interno della cui dicotomia invece impropriamente si tende a risolvere la questione al vaglio. E' in questo spazio applicativo, giova ribadirlo, che va collocata la divisione di quote di società rappresentando anch'essa un veicolo di circolazione delle partecipazioni⁵⁹.

Con questo non si vuole sostenere che la divisione in argomento produca effetti costitutivo⁶⁰ traslativi⁶¹, quanto piuttosto individuarne gli elementi caratterizzanti, non solo nello specifico oggetto⁶², ma anche, nel senso che più sopra si è spiegato, nella particolarità degli effetti prodotti nel sistema della circolazione di capitali⁶³. Ovvero nei due requisiti che contraddistinguono la specifica categoria generale delle "negoziazioni" di partecipazioni, intesa in senso unitario, il cui statuto fiscale è compendiato nell'art. 11 TP1 seconda parte con la dignità di norma speciale⁶⁴.

Se si accettasse tale ricostruzione sarebbe più semplice ricomprendervi, nel caso abbiano ad oggetto solo quote sociali, anche la divisione con conguaglio⁶⁵, la divisione di comunioni costituenti masse distinte (masse plurime) e la transazione divisoria la cui collocazione altrimenti non risulterebbe agevole.

Ma vi è di più, perché per le medesime motivazioni potrebbero essere annoverati tra le negoziazioni, intesa come categoria generale, anche il preliminare di cessione di quota, come

Tabella allegata al DPR n. 642 del 1972 (Dpr sul Bollo) ove elencando i titoli esenti dal bollo tra cui le azioni e i titoli di quote sociali si precisa che sono esenti anche gli atti necessari per la messa in circolazione, la negoziazione o la compravendita di detti titoli. Oppure all'art. 8 della Tabella allegata al TUR in cui si esprime un concetto analogo, quando si distingue con riferimento alla circolazione delle azioni gli "atti relativi al movimento a qualunque titolo" dalla loro "compravendita". Il termine "negoziazione" peraltro anche nell'ambito Iva (art. 10 n. 1 Dpr n.633 del 1972) viene utilizzato per individuare una prestazione di servizi e non una cessione.

⁵⁸ Il concetto più ampio di "negoziazione" che si cercando di delineare trova il suo fondamento anche in una lettura incrociata dell'art. 11 della Tariffa parte prima con l'art. 11 della Direttiva Cee n. 335 del 1969, dalla quale emerge che nelle intenzioni del legislatore nazionale, sotto la categoria generale della negoziazione da non sottoporre ad alcuna imposizione si sia voluto ricomprendere tutti gli atti che realizzino oltre che la "negoziazione di azioni, quote sociali o titoli "anche la loro" messa in circolazione". L'art. 11 TP1 seconda parte del Tur rappresentando la norma attuativa della citata Direttiva comprende dunque nel solo termine "negoziazioni" sia fenomeni traslativi che atti di mera negoziazione. In questo senso, come più volte precisato può essere sostenuto che nel perimetro della negoziazione sia possibile ricomprendere più correttamente tutti gli atti che producono effetti distributivi e modificativi degli assetti societari nel senso che si è cercato di spiegare nel testo, siano essi ad efficacia traslativa che dichiarativa.

⁵⁹ Non può essere negato infatti che pure alla divisione di quote di Srl possa essere riconosciuta valenza di atto volto facilitare la circolazione di partecipazioni sociali (G. Petteruti "Il valore attribuito ai diritti assegnati tra diritto tributario e impugnative negoziali" in Quaderni della Fondazione italiana del Notariato", in particolare note 9-10 e 11.

⁶⁰ Come è stato posto già in risalto in chiave civilistica dalla stessa Corte di Cassazione a Sezioni Unite n. 25021/19 cit. che ha attribuito allo stesso negozio divisorio natura costitutivo-traslativa.

⁶¹ Sul piano fiscale la divisione come categoria generale ha sempre natura di atto dichiarativo. In questo senso anche dopo la sentenza di cui alla nota che precede: G. Petteruti- A. Pischetola Studio n. 183-2019/T "L'incidenza della sentenza della Cassazione n 25021/19 sul trattamento fiscale della divisione" cit..

⁶² Costituito da quote di partecipazione in società.

⁶³ Solo in questo caso l'atto di scioglimento della comunione ereditaria avente ad oggetto esclusivamente quote sociali sconterebbe l'imposta di registro in misura fissa.

⁶⁴ Su cui si veda infra.

⁶⁵ Nella quale l'ineguaglianza in natura delle quote ereditarie venga compensata con un equivalente in danaro (art. 728 cc). La fattispecie nella pratica potrebbe ricorrere soprattutto nel caso in cui alla divisione consegua la distribuzione/ assegnazione a titolo individuale ad ognuno dei comproprietari di quote di società differenti e con diversa patrimonializzazione.

peraltro espressamente ritenuto dalla stessa Corte di Cassazione⁶⁶ e l'atto ricognitivo della compagine sociale che venga ricevuto a seguito di un recesso o di una esclusione di un socio⁶⁷.

B.3) Art. 11 TP1 del tur norma speciale costituente lo statuto fiscale relativo a tutti gli atti aventi ad oggetto solo partecipazioni sociali: Cassazione n. 17904 del 23.6.2021.

La tassazione unitaria con applicazione dell'imposta in misura fissa a tutte le fattispecie aventi ad oggetto partecipazioni sociali, compresa la divisione, può essere sostenuta, come già anticipato, anche valorizzando la natura di norma "speciale" che è stata riconosciuta⁶⁸ all'art. 11 della Tariffa.

Più nello specifico, nell'ambito della medesima categoria, il cui statuto fiscale sarebbe rappresentato dallo stesso art. 11 TP1 Tur, dovrebbero essere ricompresi tutti i negozi accomunati dall'aver ad oggetto partecipazioni sociali e che risultino idonei a consentire il "cambio di titolarità" delle stesse quote. Quindi non solo le cessioni onerose ma anche le divisioni⁶⁹ ed i negozi ad efficacia obbligatoria come i contratti preliminari.

Nel contesto che si sta delineando, l'art. 11 TP1 Tur assolverebbe in definitiva ad una funzione di regolamentazione dell'imposizione specificamente dedicata soltanto ai negozi aventi ad oggetto quote di società⁷⁰.

Come già anticipato, il concetto è condiviso anche dalla stessa Corte di Cassazione⁷¹ la quale ha affermato testualmente che l'art. 11 della Tariffa *"è norma speciale espressamente riferita agli atti di negoziazione di quote di partecipazione in società con la conseguenza che con riferimento al contratto preliminare di cessione di partecipazioni societarie non può trovare applicazione la disciplina prevista dall'art. 10 trattandosi di disposizione generale riferibile ai contratti preliminari in genere"*⁷².

Il medesimo principio può essere trasfuso anche con riferimento ad altri negozi aventi ad oggetto le medesime partecipazioni sociali⁷³ tra cui la divisione cui, per coerenza, si dovrebbe poter

⁶⁶ Cass. n. 17904/2021 cit.

⁶⁷ Oppure ancora per stabilire, con la certezza richiesta dal sistema delle imprese, la qualifica di soci che abbiano ereditato la partecipazione in forza di un testamento dal contenuto non chiaro in ordine alla relativa titolarità. Potremmo sintetizzare il concetto affermando che possono essere annoverati tra le negoziazioni tutti gli atti inter vivos che per la sostanza piuttosto che per la forma risultino potenzialmente idonei alla iscrizione del cambio di titolarità nel registro delle imprese.

⁶⁸ Cass. n. 17904/2021 cit.

⁶⁹ DRE Lombardia come indicato negli atti del giudizio conclusosi con la sentenza della Cassazione n.14398 cit. aveva valorizzato l'oggetto costituito dalle partecipazioni di società al fine di individuare nell'art. 11 TP1 Tur la norma di riferimento entro cui collocare tutte le opzioni negoziali in quanto rientranti tra le negoziazioni. E' possibile ricomprendervi per le stesse motivazioni anche la divisione.

⁷⁰ Orientata, come visto, su istanza comunitaria alla non imposizione, che ne differenzia il regime impositivo rispetto al sistema di tassazione dettato in generale per la categoria più ampia dei beni mobili cui sono assimilate le stesse quote. A rimarcare il fatto che per le partecipazioni sociali sia stata dettata anche nel Tur una disciplina distinta e separata costituita dall'art. 11 TP1 Tur vanno evidenziate altre disposizioni normative. L'art. 2 TP2 del Tur che contribuisce ad arricchire tale normativa specifica. Ulteriore sostegno potrebbe essere rinvenuto negli artt. 2 e 3 del Tur che trattano solo di immobili ed aziende e non di partecipazioni, nell'art. 51 del Tur che ugualmente tratta solo di immobili ed aziende così come nell'art. 1 comma 4 bis del Tus.

⁷¹ Cass. n. 17904/2021 cit.

⁷² Tale arresto sembrerebbe contrastante con la decisione assunta sempre dalla stessa Cassazione (Cass 15.06.2010 n. 14938 cit.) con cui era stata negata l'appartenenza della divisione dal novero delle negoziazioni.

⁷³ Del resto non si comprende perché in presenza di una specifica normativa dettata appositamente per le partecipazioni sociali dall'art 11 TP1 del Tur si dovrebbero adattare alla fattispecie in esame alcune norme che sono state previste esclusivamente per gli immobili e le aziende (Art. 3 TP1 del Tur, Art. 34 del Tur e art. 16 del Tus).

applicare ugualmente la medesima norma speciale in luogo della norma generale costituita dall'art. 3⁷⁴ TP1 Tur⁷⁵.

Si vuole sostenere in sostanza che anche riguardo alla divisione di quote di società, ed in ragione soprattutto alla previsione di carattere speciale che assolve l'art.11 TP1 Tur, verrebbero meno le ragioni di politica tributaria che per la più ampia categoria dei beni mobili fonda la relativa tassazione in base agli effetti dichiarativi sull'art. 3 della stessa Tariffa⁷⁶.

Seguendo tale interpretazione anche se in chiave fiscale la divisione in generale è comunque qualificabile come negozio dichiarativo, nel caso in cui abbia ad oggetto esclusivamente partecipazioni sociali non deve essere assoggettata alla disposizione di carattere generale di cui all'art 3 della TP1⁷⁷ restando viceversa ricompresa nell'ambito applicativo⁷⁸ della disposizione dettata dall'art.11 TP1 Tur⁷⁹.

B.4) Atti di natura dichiarativa tassati in maniera analoga agli atti con effetti traslativi: riscontri normativi

La trattazione unitaria degli atti dichiarativi e di quelli traslativi, nello spazio applicativo dell'imposta di registro, non rappresenterebbe una novità. Si pensi all'art. 7 della TP1 del Tur ove con riferimento ai natanti e alle imbarcazioni è disciplinato lo stesso regime fiscale sia per gli atti dichiarativi che per quelli traslativi. Oppure ancora all'art. 11 bis della tabella allegata allo stesso

⁷⁴ In definitiva la sintesi di quanto sostenuto potrebbe essere raccolta nella seguente proposizione: l'art. 11 TP1 sta all'art. 2 TP1 come lo stesso art. 11 TP1 sta all'art. 3 TP1.

⁷⁵ Come del resto per le cessioni di partecipazioni sociali la stessa previsione di carattere speciale di cui all'art. 11 TP1 Tur deroga al disposto generale di cui all'art.2 TP1 assoggettandole ad imposta di registro in misura fissa anziché a quella proporzionale del 3%.

⁷⁶ E sull'articolo 2 Tur per gli atti traslativi.

⁷⁷ Solo ed esclusivamente riguardo agli atti aventi ad oggetto partecipazioni sociali e solo perché nel sistema è presente la specifica norma di cui all'art. 11 TP1 del Tur "verrebbero meno le esigenze di razionalità che avrebbero orientato la tassazione dell'atto dichiarativo con la sola imposta fissa, se non fosse prevalsa la tradizionale impostazione che porta a colpire con aliquota proporzionale (di imposta di registro) anche la distribuzione dei beni comuni (pur stabilendo l'imposizione in misura fissa per le imposte ipotecaria e catastale) finendo, poi, per omologare il trattamento di tutti gli atti "dichiarativi", qualunque ne sia l'oggetto e così tassando lo scioglimento della comunione in misura maggiore o pari all'atto di acquisto tutte le volte che quest'ultimo sia esente da imposta, sia assoggettato alla sola imposta fissa o sconti aliquote pari o inferiori all'1 per cento". Testualmente "Divisione ed accertamento di valore" Studio Cnn n. 123-2018/T, Par. 1 pag. 3 Est. G. Petteruti.

⁷⁸ Alla stessa conclusione peraltro si potrebbe giungere muovendo dalla considerazione che si arriverebbe, in caso contrario, a tassare in modo tra loro difforme gli atti che abbiano per effetto di far cessare la comunione tra gli eredi che invece sul piano civilistico sono accomunati quanto agli effetti ai sensi dell'art. 764 cc.

⁷⁹ Depone inoltre a favore della stessa interpretazione la collocazione della norma sulla negoziazione delle partecipazioni sociali nell'art. 11 TP1 Tur piuttosto che nell'art. 9 TP1 Tur. In tal modo è stata definita infatti una assimilazione tipologica di tali fattispecie, se concluse per scrittura privata autenticata e per atto pubblico, agli atti non aventi per oggetto contenuto patrimoniale. Conclusione quest'ultima che sembrerebbe in contrasto con il combinato disposto degli artt.2 e 4 TP2 del Tur, laddove la medesima negoziazione di quote, se portata da scrittura privata non autenticata, non viene invece ricompresa tra gli stessi atti ma tra quelli aventi contenuto patrimoniale. Non potendo immaginare che il legislatore abbia voluto distinguerne gli effetti in funzione della forma oppure che abbia collocato le disposizioni a caso, l'unica spiegazione plausibile è che la patrimonialità della prestazione, ovvero il fatto che la stessa sia economicamente valutabile, non assuma rilievo decisivo per individuare le operazioni di negoziazione cui si fa riferimento. Potranno pertanto esservi ricomprese non solo quelle che lo sono per definizione, come la cessione, ma anche quelle altre fattispecie negoziali, come la divisione, che si palesano in chiave fiscale per la loro neutralità e per gli effetti dichiarativi che producono, piuttosto che per la valutazione economica delle prestazioni che ne formano oggetto. Petteruti, ult. cit., si sofferma proprio sul concetto di valore in senso sostanziale e valore dichiarato dalle parti solo ai fini fiscali.

Tur che accomuna espressamente gli atti di natura traslativa e di natura dichiarativa, aventi ad oggetto veicoli iscritti nel pubblico registro automobilistico, a quelli per i quali non vi è obbligo di chiedere la registrazione.

B.5) Negoziazione unitaria: applicazione di una unica imposta di registro in misura fissa

Qualora fosse ritenuta possibile la lettura prospettata, bisognerebbe concludere, per coerenza espositiva, che l'imposta di registro da computarsi in misura fissa sia comunque una sola perché la divisione di quote non rappresenta una molteplicità di negoziazioni ma un'unica negoziazione con oggetto plurimo.

Non potrebbe pertanto essere fatto valere quanto sostenuto⁸⁰ in relazione alle cessioni di quote sociali rispetto alle quali si ritiene⁸¹ debbano essere corrisposte tante imposte fisse per quante esse siano.

C) PROBLEMATICHE FISCALI IN RELAZIONE ALL'APPLICAZIONE DELL'IMPOSTA DI REGISTRO PROPORZIONALE DELL'1%

Nel caso in cui, nonostante quanto si è cercato di sostenere, si ritenesse ancora di assoggettare la divisione in esame ad imposta di registro proporzionale dell'1%, potrebbero emergere alcune problematiche relative all'applicazione al medesimo negozio di tutte le prescrizioni connesse a tale imposizione⁸².

Le criticità principali rileverebbero in merito alle regole dettate riguardo la determinazione della base imponibile, sulla imposizione del conguaglio divisionale ed in materia di masse plurime che, per coerenza di inquadramento, dovrebbero essere ritenute valide anche per la particolare tipologia di divisione oggetto del presente contributo.

In questa ottica è opportuno analizzarne separatamente le relative ricadute in chiave tributaria il che, come si vedrà, consentirà anche di individuare ulteriori ragioni a sostegno della nuova chiave di lettura che si sta proponendo in merito all'applicazione dell'imposta di registro in misura fissa anche alla divisione di quote sociali.

Se non si vorranno condividere completamente le conclusioni cui è orientato il presente lavoro, il risultato di tali approfondimenti potrà condurre almeno a ritenere che, pur assumendo come valido l'assoggettamento all'art. 3 TP1 del Tur, si possa sostenere che ciò non comporti necessariamente ed in via consequenziale che alla divisione in argomento debbano applicarsi le prescrizioni di cui agli artt. 34 del Tur e 16 del Tus.

C.1) Base imponibile determinata in misura corrispondente al patrimonio netto contabile

Gli uffici locali della Agenzia delle entrate che sostengono la tesi della tassazione della divisione avente ad oggetto partecipazioni sociali quale atto di natura dichiarativa ritengono anche che la relativa base imponibile debba essere calcolata⁸³ ai sensi dell'art. 34 Tur sulla massa comune

⁸⁰Risoluzione AE n. 225 del 2008

⁸¹ Orientamento costante della Cassazione; da ultimo Cass. N. 16707/2019. Nello stesso senso Ris. AE n. 225 del 5 giugno 2008 e Ris. AE n. 35 del 2 aprile 2015. In senso contrario, Studio Cnn n.238-2008/T "La natura di "tassa d'atto" dell'imposta di registro dovuta in misura fissa".

⁸² In particolare riguardo all'applicazione dell'art.34 del Tur in forza del rinvio in esso contenuto anche all'art.16 del Tus.

⁸³Se si ritenesse applicabile alla divisione che abbia ad oggetto solo partecipazioni sociali l'imposta di registro in misura fissa per coerenza si dovrebbe pure sostenere che non avrebbe senso porsi un problema di determinazione della base imponibile.

costituita dal valore, alla data della divisione⁸⁴, dell'asse ereditario netto determinato a norma dell'imposta di successione⁸⁵. Secondo tale impostazione si tratterebbe di attualizzare alla data dell'atto di divisione quanto risultante dall'art.16 del Tus che fa riferimento al "patrimonio netto⁸⁶ dell'ente"⁸⁷ desumibile dall'ultimo bilancio pubblicato⁸⁸.

Tuttavia la ricostruzione basata sul combinato disposto degli artt. 34 del Tur e 16 del Tus non appare condivisibile.

⁸⁴ Solo per le comunioni ereditarie che vengano sciolte prima della scadenza dell'esercizio successivo al decesso del defunto dovrebbe potersi utilizzare il valore risultante dalla dichiarazione di successione o comunque un valore rispetto ad esso non molto differente.

⁸⁵ Per le comunioni ordinarie dal valore dei beni risultanti da precedente atto che abbia scontato l'imposta sui trasferimenti.

⁸⁶ Anche la base imponibile della divisione dovrebbe essere calcolata sul patrimonio contabile e non sul patrimonio reale della società. Per le donazioni la Circ. AE n. 58 del 2003 aveva ritenuto per la donazione vincolante il riferimento all'ultimo bilancio pubblicato, riprendendo in sostanza quanto veniva già sostenuto in dottrina (Gaffuri "Imposta sulle successioni e donazioni - trust e patti di famiglia", Padova, II edizione, pag. 265) e risultava essere un orientamento consolidato della Cassazione. La stessa conclusione cui si è giunti, del resto, è sostenibile anche dal confronto tra l'art.16 del Tus e il disposto dell'art. 9 comma 4 del Tur laddove definendo il concetto di valore normale delle partecipazioni si fa riferimento al "valore del patrimonio netto" evocando un dato più reale ed effettivo (il "valore" del patrimonio netto e non il solo patrimonio netto) perché si dovrà tenere conto anche delle plusvalenze latenti e dell'avviamento che invece ai sensi dell'art. 8 del Tus e del medesimo art. 16 del Tus non devono essere tenute in considerazione. Potranno emergere dati contestabili solo in caso non si sia tenuto conto di mutamenti sopravvenuti o in caso di società che non abbiano ancora approvato almeno il primo bilancio (in tal caso potrà però sopperire quanto dichiarato nella dichiarazione di successione) oppure ancora in caso di bilanci riconosciuti come inattendibili.

⁸⁷ Operando in tal modo comunque si potrebbe sostenere coerentemente che non sia possibile procedere ad un accertamento in aumento di tale valore, dovendosi ritenere estese pure al negozio divisorio in oggetto le conclusioni cui è giunta recentemente l'Amministrazione Finanziaria riguardo alle donazioni aventi ad oggetto le stesse quote di società, escludendo ogni suo potere di controllo purché la relativa base imponibile sia calcolata (almeno) sul valore di bilancio e non necessariamente su quello rilevabile dal patrimonio effettivo della società (Risposta a interpello A.E. n. 5 del 5 gennaio 2021). Il valore del patrimonio netto risultante dal bilancio "è vincolante per l'amministrazione finanziaria, che non può procedere ad un'autonoma valutazione del valore complessivo dei beni e dei diritti appartenenti alla società al netto delle passività, salvo che non denunci (motivatamente) la inattendibilità delle poste di bilancio" (Cass. 7 maggio 2003 n. 6915; 4 aprile 2003 n. 5282). Pertanto solo in assenza di bilancio o inventario, occorre procedere ad una valutazione analitica del valore complessivo dell'azienda sociale attraverso la procedura di quantificazione del valore effettivo attribuibile a ciascun bene e diritto di cui la società sia titolare, secondo i criteri indicati dagli articoli 14 e seguenti del TUS, nonché mediante l'individuazione delle passività deducibili risultanti a norma degli articoli da 21 a 23 del TUS.

⁸⁸ Diversamente da quanto rilevato, nel caso in cui la base imponibile della divisione fosse determinata in misura non corrispondente al patrimonio netto contabile della società di che trattasi, potrebbe porsi il dubbio se l'Amministrazione Finanziaria ritenendosi svincolata dalle risultanze contabili possa basare l'eventuale accertamento su valori "correnti", tenendo conto anche delle plusvalenze latenti, del valore reale dei cespiti e degli assets societari. Seguendo questa impostazione dunque il mancato rispetto del valore di patrimonio netto nella determinazione della base imponibile della divisione potenzialmente potrebbe comportare un accertamento o una riliquidazione dell'imposta da parte del Fisco con la conseguenziale determinazione della base imponibile muovendo dal valore reale ed effettivo dello stesso patrimonio. Non presenta rischi di alcun genere l'indicazione di un valore superiore al patrimonio netto; va rappresentato che l'eventuale problematica si potrebbe porre solo a fronte della determinazione della base imponibile su un valore inferiore. Una problematica analoga peraltro potrebbe porsi nel caso in cui il valore riportato nella dichiarazione di successione con riferimento alla partecipazione ereditata risulti più elevato rispetto a quello che fosse indicato come base imponibile nella divisione. Studio Cnn n. 24-2015/T "Divisione-Individuazione della massa nelle ipotesi successive e non successive – Riflessi delle assegnazioni sulla configurabilità dei conguagli fittizi", pag. 10, Est. G.Petteruti. esclude che possa profilarsi un collegamento tra contenuto della dichiarazione di successione e asse ereditario come conformato all'apertura della successione.

A tal fine va sottolineato, infatti, che la base imponibile della divisione di partecipazioni sociali in assenza di specifiche indicazioni dovrebbe individuarsi nella massa e nel relativo valore come stabilito in base all'art. 51 TUR ovvero nel valore dichiarato dalle parti⁸⁹, atteso che nel panorama normativo non è previsto un criterio di determinazione del valore delle quote sociali come disposto invece per altri diritti e beni⁹⁰.

Nell'ottica che qui interessa si potrebbe concludere più esattamente che l'art. 34 del Tur nella parte in cui si fa riferimento alle regole sulla determinazione della base imponibile non potrebbe essere ritenuto applicabile anche all'atto di scioglimento della comunione di partecipazioni sociali⁹¹.

Nella stessa direzione depongono anche ulteriori argomentazioni relative al sistema dei controlli.

Per coerenza di impostazione, infatti, se si ritenesse possibile ricavare dall'art. 34 Tur i criteri su cui fondare anche per il caso in esame la determinazione della base imponibile, si dovrebbero altresì ritenere esperibili riguardo alla specifica tipologia negoziale di cui ci stiamo occupando anche tutti i controlli previsti dagli artt. 51 e 52 del Tur⁹².

Tuttavia questa conclusione con specifico riferimento alla divisione in esame non appare percorribile in ragione del particolare oggetto costituito dalle "partecipazioni sociali", che ne farebbe risultare comunque interdetta ogni attività di controllo e di accertamento di maggior

⁸⁹ Nel senso appena evidenziato potrebbe ritenersi anche legittimata l'indicazione della base imponibile determinata sul valore nominale delle partecipazioni, con il probabile vantaggio in termini impositivi di una considerevole riduzione della base di calcolo su cui applicare l'1% e la lecita aspettativa di non ricevere alcun accertamento. E' opportuno rappresentare tuttavia che fino a quando la chiave di lettura sopra indicata non venga fatta propria dal Fisco rimarrebbero immutati i rischi relativi alla indicazione di una base imponibile dichiarata in maniera difforme rispetto a quanto richiesto dal combinato disposto di cui agli artt. 34 del Tur e 16 del Tus. Le discordanze contabili potrebbero essere fatte rilevare come mutamenti sopravvenuti la qual cosa potrebbe costituire la base per l'accertamento su base valore reale.

⁹⁰ Le parti quindi sarebbero libere di assegnare alla divisione in argomento un valore fiscale differente (e non sindacabile) rispetto a quello che sarebbe necessario indicare se si passasse per l'art. 34 del Tur.

⁹¹ Va considerato infatti che lo stesso "art. 34 è collocato nel Titolo III del Tur che disciplina le regole di applicazione dell'imposta e non nel Titolo IV che si occupa della base imponibile e quindi se ne deve privilegiare prioritariamente la funzione di regola diretta a determinare natura ed effetti dell'atto da tenere a base per la tassazione fiscale". Testualmente Risposta a Quesito n.40-2020 "Morte del socio accomandante - subentro degli eredi - conseguenze fiscali" Est. S. Cannizzaro, pag. 8. Così anche Studio Cnn n.24-2015 "Divisione - Individuazione della massa nelle ipotesi successorie e non successorie - Riflessi delle assegnazioni sulla configurabilità di conguagli fittizi" Est G. Petteruti

⁹² Petteruti Studio Cnn n.123-2018, pag. 4: circa la base imponibile della divisione in generale il legislatore non ha espresso apposite regole nel TUR lasciando all'interprete la ricostruzione dei criteri impositivi, per cui, una volta che si accetti di inquadrare tale atto tra quelli dichiarativi, imponibili con aliquota 1%, non si può fare a meno di una base imponibile che, in assenza di altre indicazioni, deve individuarsi nella massa e nel relativo valore come stabilito in base all'art. 51 TUR e cioè nel valore dei beni dichiarato dalle parti o nel valore in comune commercio. Ne deriverebbe che dovrebbero valere anche per gli atti dichiarativi aventi per oggetto partecipazioni sociali i controlli previsti dagli artt. 51 e 52 TUR che invece riguardano solo immobili ed aziende.

valore, atteso che potrebbero essere rettificata in aumento solo⁹³ le divisioni riguardanti immobili ed aziende⁹⁴.

Pertanto, anche ammesso che il valore come esposto dai contraenti possa calcolarsi secondo le regole del Tus (ove i dividendi lo ritengano conveniente), resterebbe il fatto che non ne sarebbe comunque possibile⁹⁵ la rettifica⁹⁶.

Quanto sopra consente di affermare che non potendosi attivare i controlli, non avrebbe neanche senso ritenere applicabile l'art. 34 Tur alla fattispecie che ci occupa. Ciò varrebbe non solo a consolidare quanto si vuole sostenere con il presente lavoro, ma anche ad escludere che la base imponibile della divisione debba essere calcolata facendo necessariamente riferimento a quanto prescritto dall'art. 16 del Tus⁹⁷.

C.2) Imposizione del conguaglio nella divisione avente ad oggetto solo quote di S.r.l.: imposta in misura fissa

Anche con riferimento alle divisioni con conguaglio emergono alcune criticità che consentono di ritenere ulteriormente che le disposizioni di cui all'art. 34 Tur non siano applicabili al negozio divisorio che abbia ad oggetto solo quote di S.r.l.,

Va ricordato in premessa che si ha una divisione con conguaglio quando ad un dividendo vengono assegnati beni per un valore complessivo superiore a quello a lui spettante sulla massa comune. In questo caso il dividendo sarebbe tenuto a versare agli altri comproprietari, che

⁹³ Ciò comporterebbe la conclusione quantomeno ambigua in forza della quale la base imponibile della divisione di quote di Srl dovrebbe essere calcolata secondo quanto richiesto dal combinato disposto degli artt. 34 tur e 16 Tus più volte richiamati e che tuttavia la stessa base ai sensi del medesimo art. 34 Tur non potrebbe essere oggetto di accertamento rimanendo comunque ancorata ai valori dichiarati dalle parti (In questo senso espressamente Cannizzaro cit., pag 9.) e restandone anche depotenziata la relativa incidenza ai fini della applicazione dell'imposta di registro.

⁹⁴ Con riferimento all'atto in oggetto pertanto non risulterebbe possibile effettuare controlli né sul valore della massa e neanche sulla corrispondenza tra quote e porzioni. In questo senso Petteruti Studio Cnn n.123-2018, pag 4.

⁹⁵ Poiché da un lato la divisione rientra nel perimetro del Tur e dall'altro che il potere di rettifica per i beni mobili, alla cui categoria come noto appartengono le partecipazioni, non è previsto da alcuna norma.

⁹⁶ Da qui come vedremo potrebbe addirittura profilarsi una nuova e diversa lettura in forza della quale lo stesso art. 34 potrebbe essere non ritenuto applicabile alla divisione di quote sociali ma solo ai beni immobili e alle aziende.

⁹⁷ Del resto l'art. 34 del Tur non fa espresso riferimento a tale specifica norma del Tus, che indica solo quale dato inserire nella dichiarazione di successione, ma si limita a prevedere che per determinare la massa occorre valorizzare l'asse ereditario alla data della divisione. Sempre nella stessa direzione andrebbe altresì risolta l'ulteriore problematica se il dato che emerge dall'art 34 del Tur e dal rinvio alle norme sull'imposta di successione in esso contenuto, possa essere considerato come una sorta di valore automatico e di conseguenza se il relativo mancato rispetto possa consentire alla Amministrazione finanziaria di procedere ad una riliquidazione dell'imposta di registro per la divisione in oggetto. Sarebbe da escludere infatti anche che il Fisco possa procedere in tal senso in quanto l'art. 34 del Tur non ha introdotto una sorta di valore automatico (come efficacemente sostenuto da Cannizzaro cit. pag.8) pari al valore esposto nella successione. Ciò significa non solo che le parti sarebbero libere di indicare la base imponibile della divisione (non solo di immobili ed aziende ma anche se avesse ad oggetto partecipazioni sociali), ma anche che la stessa disposizione non costituisca neppure un tetto all'accertamento. Il riferimento ai parametri di cui all'art. 34 del tur e quindi all'art. 16 del Tus non potrebbe rappresentare in definitiva una sorta di "cap" ovvero di un tetto massimo all'eventuale accertamento e alla eventuale riliquidazione. Non si potrebbe cioè approcciare al tema partendo dal presupposto che, conosciuto il patrimonio netto contabile, si sia pure nella condizione di predeterminare la misura massima del rischio.

hanno subito una diminuzione rispetto alla propria quota di diritto, un conguaglio che di norma sarebbe assoggettato all'imposta proporzionale prevista per i trasferimenti⁹⁸.

Applicando la normativa sui conguagli alle divisioni che abbiano ad oggetto esclusivamente quote di S.r.l. si verificherebbe il paradosso che gli stessi conguagli sarebbero da assoggettare a imposta di registro in misura fissa prevista dall'art. 11 TP1 del Tur per i trasferimenti di partecipazioni. Il relativo ammontare risulterebbe quindi inferiore rispetto a quello che si otterrebbe applicando alla medesima divisione l'imposta in misura proporzionale dell'1%⁹⁹.

Ad esempio, presa una quota del valore di 100 in comproprietà tra due soggetti, se si attribuisse una frazione di quota pari a 1 ad un soggetto e pari a 99 all'altro, la divisione sconterebbe l'imposta dell'1% solo su 51 e sarebbe soggetta ad imposta fissa per i rimanenti 49 con una tassazione decisamente più favorevole rispetto alla fattispecie nella quale, non emergendo conguagli, sarebbe stato assoggettato ad imposta dell'1% l'intero ammontare di 100.

Con riferimento ad una divisione di quote di S.r.l. non troverebbe spazio neanche il tema dei conguagli fittizi rispetto ai quali, potendo essere rilevabili solo in sede di rettifica, risulterebbe esclusa a monte la possibile contestazione essendo come visto precluso il controllo su atti che abbiano ad oggetto la divisione di partecipazioni sociali¹⁰⁰.

Anche la divisione mista avente ad oggetto sia partecipazioni che immobili¹⁰¹ potrebbe presentare aspetti peculiari nell'ottica dei riflessi fiscali propri della divisione con conguaglio.

Le criticità maggiori potrebbero profilarsi se la frazione di quota da conguagliare sia quella rappresentata da beni immobili, rispetto alla quale sarebbe dovuta l'imposta sul trasferimento propria di questi ultimi beni. Per tali ragioni caso per caso occorrerebbe valutare l'opportunità di trattare in via autonoma la divisione di quote di S.r.l. piuttosto che procedere a divisioni patrimoniali miste comprensive anche delle partecipazioni. La valutazione complessiva della fattispecie dovrà tenere in considerazione anche le problematiche sulle plusvalenze immobiliari che, secondo l'Amministrazione Finanziaria¹⁰², con una conclusione non condivisibile, andrebbero soggette ad imposizione ai sensi dell'art. 67 Tuir in capo a colui che abbia percepito il conguaglio.

C.3) Masse plurime nella divisione di quote di S.r.l.

Come già evidenziato anche con riferimento alla tassazione delle masse plurime in una divisione avente ad oggetto solo quote di S.r.l. il sistema di imposizione presenta delle criticità in quanto potrebbe risultare paradossalmente più favorevole rispetto a quello ordinario.

⁹⁸ L'articolo 34, comma 1, primo periodo del TUR stabilisce infatti che "La divisione, con la quale ad un dividendo sono assegnati beni per un valore complessivo eccedente quello a lui spettante sulla massa comune, è considerata vendita per la parte eccedente".

⁹⁹ La divisione con conguagli in definitiva risulterebbe avere un carico fiscale inferiore rispetto alla divisione senza conguagli.

¹⁰⁰ "Divisione ed accertamento di valore" Studio Cnn n. 123-2018/T, cit., par. 1, Est. G Petteruti

¹⁰¹ In caso di divisione dell'intero patrimonio un problema connesso e rilevante anche fiscalmente è quello relativo alla possibilità di ritenere possibile soddisfare la quota di partecipazione di un coerede solo con partecipazioni sociali o viceversa solo con altri beni. In sede contrattuale non osterebbero argomenti contrari; in sede giudiziale invece ai sensi del combinato disposto degli artt. 718 cc e 726 cc non sembrerebbe possibile che il giudice adito possa comporre liberamente i lotti in modo da limitare il diritto di ciascun erede a chiedere ed ottenere la divisione di ciascun bene in natura (arg. ex art. 718 c.c.)

¹⁰² Risposta a Interpello AE n. 555/2021. Non è precisato nel documento ma il richiamo alle regole ordinarie significa che si avrà una tassazione se ne ricorrano i presupposti. L'affermazione della AF tuttavia non risulta condivisibile perché non tiene in alcun conto gli altri elementi negoziali la cui valutazione in termini di conguagli, pur in presenza di un corrispettivo, potrebbe non fare rilevare la fattispecie come imponibile.

La soluzione di considerare la divisione di beni provenienti da masse diverse assoggettabile ad imposta come se fosse una permuta, infatti, se adottata con riferimento alle partecipazioni sociali consentirebbe di giungere alla conclusione che l'atto sarebbe soggetto ad imposta in misura fissa anziché proporzionale¹⁰³.

In particolare con riferimento alle quote di S.r.l. la situazione potrebbe porsi non solo nel caso di divisione tra due o più soci, avente ad oggetto quote riferibili a due o più società che non vengano assegnate in via proporzionale secondo quanto indicato dall'art. 718 c.c., ma anche nel caso in cui oggetto di divisione siano quote di una medesima ed unica società acquistate in momenti diversi¹⁰⁴.

All'esito della divisione infatti potrebbe emergere che ognuno dei condividenti riceva in proprietà esclusiva una frazione di quota della medesima società o di ognuna delle società oppure ancora che ad uno dei condividenti siano assegnate tutte le quote di una società ed all'altro quelle dell'altra.

Ritenendosi applicabile l'art.34 Tur, se l'ultima provenienza non fosse una successione, occorrerebbe fare riferimento alla normativa sulle masse plurime e ritenere applicabile il regime fiscale previsto per la permuta (tassa fissa) e non quello degli atti dichiarativi (proporzionale).

Si determinerebbe il risultato, contrario allo spirito della norma, che la rilevazione delle masse plurime potrebbe far emergere un carico impositivo inferiore a quello proprio della tassazione del negozio principale¹⁰⁵.

¹⁰³ Il fenomeno delle masse plurime dovrebbe ricorrere quando gli stessi soggetti risultino comproprietari di più partecipazioni derivanti da titoli originari diversi (ad esempio, Tizio, Caio e Sempronio sono comproprietari di tre partecipazioni, in comunione pro indiviso e per quote uguali, acquisite con tre negozi giuridici diversi). In questo caso, ogni titolo di acquisto genererebbe una comunione e, perciò, ogni partecipazione risulterebbe oggetto di autonoma comunione. Qualora si proceda alla divisione di queste quote, non si dovrebbe avere un unico negozio giuridico ma tanti quanti sono i titoli originari. Nella divisione simultanea della comunione plurima, le assegnazioni ai condividenti non potrebbero essere considerate dichiarative qualora non corrispondano esattamente alle quote spettanti a ciascun condividente sulla singola massa comune la qual cosa come già anticipato le farebbe apprezzare sul piano fiscale come se si fosse trattato di una permuta.

¹⁰⁴ Dal tenore dell'art. 34 del Tur si potrebbe ritenere tuttavia che non costituiscono autonomo titolo gli acquisti di quote ideali degli stessi beni della massa divisionale. Inoltre, se l'ultimo acquisto è avvenuto per successione mortis causa le comunioni tra i medesimi comproprietari, derivanti da titoli diversi, sarebbero considerate come una sola comunione anche se oggetto della divisione fossero quote di Srl.

¹⁰⁵ L'impostazione del negozio come divisione aiuterebbe a risolvere alcune delle criticità che sono state prospettate ma sul piano pratico non si può tacere la difficoltà se non l'impossibilità a farne rilevare i tratti distintivi rispetto ad una permuta che avesse ad oggetto le medesime partecipazioni. Il tema sarebbe di notevole rilevanza perché solo per la permuta e non anche per la divisione si porrebbero le problematiche connesse alla eventuale emersione di plusvalenze ai sensi del combinato disposto degli artt. 67, lett. c), e 9, comma 4, del Tuir. A seguito del giudizio di valore la divisione di masse plurime potrebbe rilevare, infatti non solo come un atto neutro non produttivo di nuova ricchezza, come nel caso in cui le partecipazioni da dividere abbiano il medesimo valore, ma anche, nella differente ipotesi in cui non risulti tale uguaglianza, come un duplice atto di trasferimento che potrebbe far emergere in capo ai condividenti una situazione migliorativa sul piano economico rispetto a quella precedente e quindi rappresentare il fatto generatore di plusvalenze. La questione andrà risolta caso per caso, anche in base alle diverse tipologie dei beni come ad esempio nel caso di divisioni miste e delle differenti cause di esclusione relative agli immobili, tenendo presente inoltre che potrebbe risultare del tutto irrilevante l'opzione tra atto di divisione di masse plurime partecipazioni e permuta delle stesse. Riprendendo l'esempio pertanto occorrerà prestare attenzione anche alla possibile rilevanza della divisione di masse plurime che pur se inquadrabile nell'ambito di cui all'art.34 u.c. del Tur abbia ad oggetto terreni edificabili.

D) ISCRIZIONE DELLA PARTECIPAZIONE SOCIALE NEL REGISTRO IMPRESE A TITOLO INDIVIDUALE IN CAPO A CIASCUNO DEGLI EREDI: OPZIONI GIURIDICHE.

Per non incorrere nella problematica di cui si è discusso fin qui, si dovrebbe operare adottando una diversa soluzione negoziale, all'esito della quale non sia necessario iscrivere nel registro delle imprese la comunione tra gli eredi o i legatari in luogo del socio defunto, in modo che la quota sociale venga iscritta singolarmente frazionata e divisa direttamente a nome dei singoli eredi o legatari¹⁰⁶.

Partendo dal presupposto che ai sensi dell'art. 7 R.D. n.239 del 1942, richiamato dall'art. 2470, comma 2, c.c. per l'annotazione nel libro soci del subentro a titolo individuale degli eredi dell'azionista (e dunque anche per la iscrizione nel Registro delle Imprese del titolare di quote di S.r.l.) è necessario esibire tra l'altro il testamento che disponga la divisione delle partecipazioni (azioni), si potrebbe ritenere possibile che, in luogo dello stesso testamento, possano essere esibiti altri negozi giuridici che abbiano il medesimo effetto. Ciò non renderà necessario far transitare le partecipazioni in una situazione di comproprietà essendo solo sufficiente che sia rispettata la forma prescritta per l'iscrizione nel registro delle imprese¹⁰⁷.

Si pensi ad esempio ad un atto di conferma di disposizione testamentaria nulla ex art. 590 c.c. oppure ad un accordo di reintegra dei diritti dei legittimari¹⁰⁸.

D.1) Esclusione della comunione di quota a seguito dell'esercizio di una clausola di gradimento o di una clausola di liquidazione.

La situazione appena descritta risulterebbe prospettabile anche in caso di esercizio della clausola di liquidazione o della clausola di gradimento da parte del socio superstite che escluda dalla compagine societaria gli altri coeredi o alcuni di essi acquisendo ad esempio il 100 per cento del capitale sociale oppure solo una parte della quota del socio defunto. In tutti questi casi in capo agli eredi non subentranti emergerebbe un credito nei confronti della società¹⁰⁹. L'accettazione dell'eredità potrebbe comportare quindi solo il diritto alla liquidazione della quota del capitale sociale proporzionalmente spettante e non darebbe diritto a subentrare nella società al posto del defunto¹¹⁰.

La corresponsione all'erede delle somme corrispondenti ai diritti di liquidazione della quota di partecipazione rientrerebbe secondo il Fisco tra le ipotesi di recesso, di cui all'art. 2473 del Codice civile, con applicazione dell'imposta di registro in misura fissa. Tuttavia la medesima fattispecie se fosse inquadrata in questi termini, potrebbe risultare particolarmente gravosa ai fini della applicazione delle imposte dirette ricadendo nel perimetro applicativo di cui all'art. 47 comma 7 del Tuir¹¹¹.

¹⁰⁶ Si tratta di verificare quali siano i negozi che se allegati alla dichiarazione di successione consentano di effettuare nel senso richiesto dall'art. 2470 c.c. la pubblicità dell'acquisto di partecipazioni in Srl a causa di morte senza passare necessariamente per una comunione di quota.

¹⁰⁷ Il mancato rispetto del requisito formale determinerebbe l'inefficacia nei confronti della società negli stessi termini previsti a proposito dei trasferimenti per atto tra vivi.

¹⁰⁸ Che ai sensi dell'art. 43 del Tus può avere valenza fiscale se stipulati per atto pubblico o scrittura privata autenticata.

¹⁰⁹ Quale soggetto giuridico autonomo. Cassazione n. 12125 del 2006

¹¹⁰ La legittimazione del socio nei confronti della società presuppone tanto l'accettazione dell'eredità da parte del chiamato, quanto il deposito presso l'ufficio del registro delle imprese prescritto dall'art. 2470, comma 1, c.c., senza il quale il trasferimento non è opponibile alla società (così Boggiali, cit., pag. 2). Prima della iscrizione dell'acquisto *mortis causa* gli eredi sono terzi nei confronti della società (così Boggiali, cit., pag. 4).

¹¹¹ Risposta a interpello AE n. 69 del 2020

Tale tesi non appare sostenibile perché la somma incassata dall'erede non potrà essere ricondotta tra i redditi propri del socio di cui all'art. 47, comma 7, del Tuir in quanto l'erede rinunciante non avrebbe mai partecipato all'attività sociale. Nel contempo risulterebbe anche difficile individuare un sottraendo su cui calcolare l'eventuale differenziale.

La questione si presenta inoltre come opinabile anche sul piano prettamente giuridico atteso che per esercitare il recesso occorre che il soggetto che recede sia divenuto socio, la qual cosa non ricorre per definizione nel caso prospettato¹¹².

Si ritiene preferibile pertanto concludere che in capo al coerede che riceva la liquidazione della quota in danaro non si maturi un reddito imponibile non essendo possibile inquadralo in una delle ipotesi tassativamente elencate nell'art.6 del Tuir¹¹³.

D.2) Rinuncia al diritto alla proprietà della quota: effetti sul piano fiscale

Le medesime conclusioni appena formulate potrebbero essere fatte valere anche nel caso in cui sia direttamente l'erede a rinunciare a divenire proprietario della quota e ciò non avvenga a seguito di una decisione in tal senso formulata dal socio o dai soci superstiti.

La rinuncia a vedersi assegnata la frazione di quota (che si espanderebbe in favore dei soci superstiti) potrebbe essere posta in essere a titolo oneroso o gratuito.

Sul piano delle imposte indirette l'atto sarebbe soggetto ad imposta fissa mentre in materia di imposte sui redditi andrebbe distinta la rinuncia gratuita rispetto a quella onerosa.

In caso di rinuncia gratuita infatti non emergerebbe alcun presupposto impositivo in capo all'erede rinunciante¹¹⁴. Se invece la rinuncia fosse effettuata a fronte di un corrispettivo, la liquidazione della somma potrebbe generare un reddito la cui qualifica dipenderebbe dalla impostazione della fattispecie¹¹⁵.

E) NEGOZI CON EFFICACIA DIVISORIA DIVERSI DALLA DIVISIONE: EFFETTI FISCALI

Anche dopo che si sia costituita la comunione di quota sarà possibile operare delle scelte differenti rispetto alla divisione con il fine di scioglierla senza dover ricorrere necessariamente ad un atto di natura dichiarativa e con ciò sottraendosi alle questioni di cui si è discusso fin qui. Quanto sopra peraltro trova una conferma nel disposto di cui all'art. 764 cc. ove si fa espresso riferimento "ad ogni altro atto che abbia per effetto di far cessare la comunione dei beni ereditari".

Si pone come condizione necessaria tuttavia che anche gli atti alternativi alla divisione siano iscrivibili nel registro delle imprese in modo che sia comunque assicurato il rispetto della continuità delle trascrizioni.

¹¹²Va segnalato tuttavia che anche il legislatore nell'art. 2469 c.c. ha prospettato una fattispecie anomala di recesso esercitato dagli eredi del defunto.

¹¹³ La situazione peraltro risulterebbe speculare a quella che si verrebbe a configurare nel caso di liquidazione a favore del legittimario non beneficiario nel patto di famiglia ex art. 768 quater, comma 2, c.c. rispetto alla quale non viene fatta rilevare materia imponibile.

¹¹⁴La fattispecie si presenta in modalità analoga alla rinuncia da parte dei legittimari non beneficiari del patto di famiglia.

¹¹⁵ Se fosse corrisposta dalla società, l'ammontare percepito potrebbe far rilevare in capo al rinunciante un reddito di capitali come un dividendo analogo a quello emergente in caso di recesso. Si vedano tuttavia le riflessioni già anticipate con riferimento al paragrafo precedente. Se invece la rinuncia operasse a fronte di un pagamento da parte del socio si realizzerebbe una fattispecie analoga ad una cessione di quota potenzialmente rilevante come plusvalente.

Caso per caso pertanto oltre al rispetto di tale requisito occorrerà valutarne le differenti ricadute in chiave fiscale ed eventuali profili elusivi¹¹⁶.

E.1) Cessione a fronte di corrispettivo in danaro di frazione di quota.

Innanzitutto sarà possibile procedere a cessioni anche reciproche dietro corrispettivo in danaro dei diritti sulla quota¹¹⁷; soluzione ritenuta possibile non solo dalla dottrina¹¹⁸ ma anche dalle istruzioni del Registro Imprese¹¹⁹.

Tale tipologia di atto avrebbe il pregio di essere assoggettata senza alcun dubbio all'imposta di registro in misura fissa per ogni cessione.

Andrà tuttavia prestata attenzione alla eventuale emersione di plusvalenze da calcolarsi su un ammontare costituito dalla differenza tra corrispettivo e relativo costo fiscale, calcolato facendo riferimento al valore della quota dichiarato nella dichiarazione di successione.

E.2) Donazione di frazione di quota.

Operando nella stessa direzione sarebbe possibile procedere anche a reciproche donazioni di frazioni di quota.

L'atto sarebbe soggetto alle franchigie del TUS con un carico fiscale che potrebbe risultare elevato se le donazioni fossero poste in essere tra soggetti non legati da vincoli di parentela o da parenti in via collaterale, benché non scontino plusvalenze.

Rimarrebbero ovviamente irrisolte le problematiche successorie.

E.3) Permuta di frazione di quota.

Per risolvere la questione di cui si sta discorrendo potrebbe essere proposta anche la permuta di frazione di quota. La problematica è stata sviluppata più sopra con riferimento al tema delle masse plurime cui si fa rinvio.

Ai fini della applicazione delle imposte indirette l'atto sarebbe soggetto a tassa fissa per ogni trasferimento ai sensi dell'art. 11 TP1 Tur¹²⁰.

Peraltro secondo un'interpretazione discutibile non sembrerebbe neanche possibile prospettare una permuta tra comproprietari della medesima quota, perché tale negozio richiederebbe la sussistenza di titoli diversi e quindi una pluralità di comunioni, evocandosi in tal modo il concetto di masse plurime.

¹¹⁶ Questa premessa consente già di escludere il ricorso ad una divisione per scrittura privata non autenticata che pur essendo efficace tra le parti non sarebbe iscrivibile nel registro delle imprese. Nello stesso senso dovrebbero ritenersi superate le vecchie prassi cui si ricorreva per ottenere l'iscrizione nel registro imprese in capo ai singoli eredi in vigenza del sistema che prevedeva la dichiarazione di successione cartacea.

¹¹⁷ Nello stesso senso si potrebbe ritenere ammissibile anche che la cessione abbia ad oggetto diritti frazionati relativi a quota anch'essa frazionata. Si pensi ad esempio a tre soggetti comproprietari per 1/3 ognuno di una quota di 6000; due cedono 1/3 ognuno su 2000 all'altro e così per tutti e tre. Non si comprenderebbero infatti le ragioni per le quali non possa ritenersi configurabile una simile fattispecie con riferimento alle quote sociali atteso che la stessa soluzione è pacificamente accolta riguardo ai beni immobili.

¹¹⁸Gaffuri cit . Nota 185

¹¹⁹Circ. Mise n.3689/C del 6.5.2016, pag. 57 punto D)

¹²⁰ Tale circostanza peraltro per atti di importi minori potrebbe non giustificare il ricorso all'operazione.

Tuttavia la scelta tra divisione simultanea di comunioni multiple di partecipazioni sociali e permuta delle stesse quote, non sarebbe condizionata dalla incidenza nel comparto dell'imposta di registro in quanto entrambe le fattispecie sarebbero regolate con l'applicazione dell'imposta in misura fissa. Solo con riferimento al sistema delle imposte sui redditi potrebbe emergere qualche profilo distintivo perché l'eventuale plusvalenza non sarebbe configurabile in un negozio di divisione con conguagli.

Rispetto alla permuta invece va considerato che il rischio della emersione di plusvalenze è molto alto. In mancanza di una contropartita in danaro infatti, l'art. 9, comma 4, del Tuir indica anche per le partecipazioni sociali il criterio sostitutivo del "valore normale" definito come il prezzo o il corrispettivo mediamente praticato per i beni e i servizi della stessa specie¹²¹.

Sembrerebbe preferibile allora optare per la soluzione della divisione di masse plurime pur sottolineando che la stessa potrebbe comunque essere non condivisa dalla Agenzia delle Entrate.

E.4) Recesso parziale di quota.

Il recesso da parte del comproprietario di frazione di quota di S.r.l., benché non espressamente previsto come per le S.p.A. (arg. ex art. 2437, comma 1, c.c.), è ritenuto ammissibile anche per le società a responsabilità limitata, specie se sia stato espressamente disciplinato nello statuto.

Sul piano fiscale l'operazione andrebbe trattata come se ci trovasse di fronte ad un recesso esercitato con riferimento alla quota considerata per intero¹²².

E.5) Rinuncia abdicativa alla frazione di quota

Potrebbe essere prospettata anche la soluzione della rinuncia abdicativa alla quota sociale (arg. ex art. 1104 c.c.) che è stata ritenuta un'operazione ammissibile nei limiti in cui possa dirsi idonea a realizzare interessi meritevoli di tutela ex art. 1322 c.c.¹²³.

L'effetto sarebbe quello di consentire l'accrescimento della partecipazione in capo ai soci superstiti.

Sul piano fiscale si avrebbe una situazione sostanzialmente simile a quella prospettabile in caso di recesso del socio.

La rinuncia abdicativa dovrebbe essere posta in essere in ogni caso a titolo gratuito o comunque con rinuncia a percepire una liquidazione. Ciò comporterebbe l'applicazione dell'imposta di registro in misura fissa e la non emersione di redditi imponibili in capo al rinunciante.

E.6) Scissione con effetto divisorio della comunione di quota

Anche la scissione asimmetrica¹²⁴ deliberata dai soci che possiedono il capitale della scissa in un'unica quota in comunione, che vedrebbe all'esito dell'operazione i singoli soci possedere

¹²¹L'art. 9, comma 4, del Tuir laddove definendo il concetto di valore normale delle partecipazioni si fa riferimento al "valore del patrimonio netto" evocando un dato reale ed effettivo (il "valore" del patrimonio netto e non il solo patrimonio netto) perché si dovrebbe tenere conto anche delle plusvalenze latenti e dell'avviamento. Tuttavia si potrebbe ritenere che seguendo una diversa interpretazione il termine "valore di patrimonio netto" stia per "dato contabile di patrimonio netto" il che consentirebbe di ancorare il riferimento alle sole risultanze di bilancio.

¹²² Studio Cnn n. 74-2011 "Profili fiscali del recesso dalla società e dell'assegnazione di beni ai soci", Est. F.Raponi

¹²³ M. Lamandini - G. Ottolenghi "La rinuncia abdicativa alle azioni o quote societarie. Curiosità della memoria o modernità del passato?", In *Le Società*, 2020, pp 137-141

¹²⁴ Le conclusioni possono essere fatte valere anche con riferimento alla scissione non proporzionale ove l'assetto finale preveda un'attribuzione delle partecipazioni ai soci non proporzionale alla loro quota di partecipazione

ciascuno per intero le quote di partecipazione, ognuno di una società distinta, potrebbe avere l'effetto divisorio della comunione di quota sociale.

Si pone il problema se lo scioglimento della comunione insito nella operazione di scissione analizzato nel campo applicativo dell'imposta di registro¹²⁵ debba scontare un'imposizione ulteriore ed autonoma oltre a quella prevista per la scissione.

Senza entrare nel merito delle considerazioni di natura civilistica¹²⁶, sul piano fiscale si ritiene che lo scioglimento della comunione non debba essere assoggettato ad autonoma imposizione in quanto la portata fiscale dell'atto divisorio rimarrebbe assorbita dalla imposizione propria della scissione.

Nella specifica tipologia dell'operazione straordinaria in argomento, la divisione della partecipazione non rappresenterebbe un negozio autonomo nel senso richiesto dall'art. 21 del Tur¹²⁷ neanche come disposizione necessariamente connessa. Lo scioglimento della comunione infatti costituisce solo uno degli effetti della medesima operazione che almeno sul piano fiscale rileva in senso unitario rimanendo interamente assorbita nel perimetro dell'art. 4 TP1 del Tur con applicazione dell'imposta di registro in misura fissa¹²⁸.

A supporto di quanto si sta sostenendo va considerato che l'assegnazione dell'intero patrimonio o di parte del patrimonio della scindenda¹²⁹ non è soggetto ad una autonoma imposizione rimanendo assorbito dalla applicazione delle imposte in misura fissa di registro, ipotecaria e catastale e sul piano delle imposte dirette dalla neutralità¹³⁰ sia per la società che per i soci.

Alla medesima conclusione pertanto potrà anche giungersi riguardo al mutamento della titolarità delle partecipazioni disciplinata dal medesimo art. 2506 c.c., che non dovrà scontare un'ulteriore imposta di registro rispetto a quella cui è già soggetta l'operazione di scissione¹³¹.

F) CONCLUSIONE

Merita in conclusione ricordare nuovamente che il presente lavoro si propone di offrire un contributo ad un nuovo inquadramento sul piano fiscale della divisione di quote di S.r.l.. Per tali ragioni talune delle soluzioni prospettate non essendo state ancora condivise nella prassi

originaria. La differenza principale rispetto alla scissione asimmetrica (D. Boggiali Risposta a Quesito n.86-2022/I) è quella di consentire a tutti i soci di avere una partecipazione nella scissa e nella beneficiaria.

¹²⁵ In relazione al comparto impositivo delle imposte dirette un'operazione analoga consistente in una divisione ereditaria mista di quote e immobili seguita da una scissione asimmetrica (concepita fin dall'origine come due operazioni autonome) non è stata ritenuta elusiva purché le partecipazioni nella beneficiaria non fossero destinate alla rivendita o alla donazione (Risposta a interpello n. 555/2021 cit)

¹²⁶ Sul tema e sui connessi profili civilistici D. Boggiali Risposta a Quesito n. 86-2022/I. Le conclusioni sul piano civilistico possono risultare differenti rispetto a quelle cui si è giunti in ordine all'inquadramento sul piano fiscale.

¹²⁷ Non essendo un negozio autonomo non sarebbe riconducibile a disposizione autonoma necessariamente connessa ai sensi del primo comma e neanche una disposizione autonoma ai sensi del secondo comma dell'art 21.

¹²⁸ E' una operazione fuori campo iva ai sensi dell'art. 2, comma 3 lett f), Dpr n.633 del 1972.

¹²⁹ Che ne segna i tratti distintivi ai sensi dell'art. 2506, comma 1, c.c.

¹³⁰ (art.173 tuir), il che non significa che sia esente da imposte ma che l'imposizione è rinviata al momento del "realizzo" dei beni che fanno parte del patrimonio delle società interessate; il tutto a differenza del conferimento e della assegnazione di beni che invece sono operazioni immediatamente realizzative.

¹³¹ Estremizzando il concetto se si concludesse per la autonoma tassazione dello scioglimento della comunione che si realizza con la scissione, paradossalmente, occorrerebbe ritenere che debbano essere corrisposte per tutte le tipologie di scissione e non solo per quelle asimmetriche tante imposte fisse in più per quanti siano i trasferimenti reciproci di quote che si realizzerebbero.

amministrativa e nella giurisprudenza necessitano di essere vagliate attentamente¹³² prima di essere attuate.

¹³² Una attenta valutazione preventiva in chiave elusiva andrebbe osservata anche nel caso in cui si intenda adottare la soluzione della trasformazione di società a responsabilità limitata in società per azioni o in società di persone posta in essere con lo scopo di conseguire, in caso di divisione delle rispettive partecipazioni, una fiscalità ridotta. L'orientamento della Agenzia delle Entrate sembrerebbe deporre per una valutazione di non elusività. Si pensi ad esempio alla trasformazione di Srl in società di persone per conseguire l'esenzione di cui all'art 3 comma 4 ter del Tus. Nello stesso senso Circ. AE n. 26 del 2016 (per fruire della agevolazione è consentito la locazione immediatamente precedente l'assegnazione agevolata per consentire il rispetto de requisito che il bene risulti "diverso" da quelli strumentali), e Ris. AE n. 101 del 2016 (per fruire della agevolazione è consentita la scissione parziale per far sì che nella beneficiaria confluiscono solo beni passibili di agevolazione). Si veda ancora Risposta a interpello AE n.74 del 2.2.2021 per la fruizione del credito d'imposta per il rafforzamento patrimoniale ex art. 26 DL n. 34 del 2020; Risposta a interpello AE n. 503 del 28.11.2019 per fruire di una migliore fiscalità a seguito della vendita di un immobile nella nuova veste giuridica.