

Registro fisso per cessioni di capitale dopo il conferimento dell'azienda

 *IL Sole 24 Ore* | FOCUS NORME TRIBUTI | 10 OTTOBRE 2018 | Angelo Busani

IL QUESITO

Qual è l'imposta di registro da applicare all'operazione combinata di conferimento e cessione delle partecipazioni?

Nella materia dell'imposta di registro, la questione che, nell'ultimo decennio, ha campeggiato, per importanza e per frequenza, è stata senz'altro quella dell'applicazione della tassazione indiretta alla concatenazione tra un atto di conferimento d'azienda in una società e la successiva cessione del capitale sociale della società conferitaria (combinazione riassuntivamente definita dagli addetti ai lavori come «asset deal - share deal»).

Asset deal - share deal

Esemplificando, è il caso in cui Alfa Spa conferisce alla newco Beta Srl un ramo dell'azienda che Alfa esercita; poi Alfa procede alla vendita, a Delta Spa, in tutto o in parte, della partecipazione che ad Alfa rinviene da detto conferimento; la questione è se si debbano solamente tassare, dapprima, il conferimento dell'azienda (con l'imposta di registro nella misura fissa di 200 euro: ai sensi dell'articolo 4, lettera a), n. 3, Tariffa parte prima allegata al Dpr 131/1986) e, successivamente, la cessione della partecipazione acquisita dalla società conferente nella società conferitaria per effetto del conferimento (con l'imposta di registro nella misura fissa di 200 euro: articolo 11 di detta Tariffa) oppure se possa ritenersi sostanzialmente formato (in luogo dell'atto di conferimento e della successiva cessione della quota di partecipazione nella società conferitaria) un unico contratto di cessione d'azienda, tra Alfa e Delta, cui applicare (ai sensi dell'articolo 9 di detta Tariffa) l'imposta di registro con l'aliquota del 3% sulla base imponibile rappresentata dal valore dell'azienda conferita da Alfa a Beta. Chi opera in questo settore ben sa che la questione si è ripresentata ciclicamente nella storia dell'imposta di registro.

Nel corso degli anni

Quando il tema si pose per la prima volta, tra la fine degli anni '40 e gli anni '50, prevalse l'idea della non identificabilità di una cessione di azienda in una cessione di partecipazioni al capitale sociale di una società. La giurisprudenza successiva si orientò, pertanto, senza più tentennamenti, in quest'ultima direzione (Ctc 3636/1981, Ctc 3638/1981, Ctc 3639/1981, Ctc 3290/1983, Ctc 7826/1984,

Ctc 3750/1998, Cassazione 5862/2003). Sennonché, la questione se il conferimento di ramo d'azienda, seguito dalla vendita delle partecipazioni in tal modo acquisite dal conferente, fosse interpretabile come una cessione del ramo d'azienda suddetto è tornata alla ribalta da quando nell'ordinamento si è iniziato a osservare il fenomeno dell'elusione.

Posizioni discordanti

La questione è stata, invero, decisa negativamente dalla maggioranza dei giudici di merito (elenco 1). Invece, una minor parte dei giudici di merito (elenco 2), ma soprattutto la dominante giurisprudenza di legittimità (elenco 3), hanno nuovamente ritenuto qualificabile, in termini di unitaria cessione d'azienda, la sequenza negoziale formata dal conferimento dell'azienda in una società e la successiva cessione, da parte del soggetto conferente, della quota di partecipazione rinveniente dal conferimento.

La questione ha destato parecchio scalpore, non solo per l'applicazione della tassazione in misura proporzionale anziché di quella in misura fissa, ma anche in considerazione del "tranello" che il legislatore fiscale ha "organizzato" disponendo, all'articolo 176, comma 3, Tuir, un regime premiale consistente:

nell'affermazione, con riguardo alle imposte sui redditi, della neutralità del conferimento d'azienda;

nella possibilità di applicare il regime della participation exemption (di cui all'articolo 87, Tuir) alla cessione delle partecipazioni derivanti da detto conferimento;

nell'espressa qualificazione, in termini di irrilevanza (ai fini della norma antielusiva allora contenuta nell'articolo 37-bis, Dpr 600/1973), del conferimento di azienda concatenato alla successiva cessione della quota di partecipazione scaturente dal conferimento stesso.

Con questa normativa, infatti, venne fortemente accreditata l'idea che il conferimento seguito dalla cessione della quota di partecipazione nella società conferitaria fosse (anche sotto il profilo delle imposte indirette) un plausibile e lecito schema negoziale e, quindi, un'alternativa validamente praticabile dal contribuente (rispetto alla cessione "diretta" dell'azienda dal soggetto conferente al soggetto cessionario della quota di partecipazione al capitale sociale della società conferitaria).

LE NORME ANTIELUSIVE

La questione della fiscalità da applicare alla combinazione tra asset deal e share deal si è così presentata al cospetto dell'introduzione nel nostro ordinamento della nuova norma antielusiva, inserita nell'articolo 10-bis, legge 212/2000, con effetto dal 1° ottobre 2015, dall'articolo 1, Dlgs 128/2015. Ci si aspettava che l'atteggiamento della giurisprudenza di legittimità cambiasse radicalmente per effetto di questa novità normativa, in quanto essa ha introdotto il principio per il quale si cade nell'abuso quando l'operazione del contribuente sia caratterizzata dal fatto di essere esattamente quella che il legislatore avrebbe vietato se l'avesse specificamente disciplinata (e, cioè, di essere una scelta riprovevole, poiché contraria - non alla lettera, ma - alla ratio della legislazione

vigente o a un principio generale dell'ordinamento) e di essere una scelta non suffragata se non da una ragione fiscale rivelandosi, dunque, una scelta artificiosa in quanto (anomala sotto il profilo giuridico o delle logiche di mercato, e pertanto) priva del supporto di un valido suffragio extrafiscale.

Come già osservato, invece, la combinazione tra un conferimento e una successiva cessione del capitale sociale della società conferitaria non solo non è una operazione vietata dalla legge, ma è pure un'operazione che la legge consente e qualifica non elusiva (sia pure sotto il profilo dell'imposizione diretta). Senonchè, la giurisprudenza di legittimità non ha mutato orientamento rispetto al passato e (tranne che in un solo caso, Cassazione 2054/2017) ha continuato a pretendere di tassare come cessione d'azienda la combinazione tra un conferimento e la successiva cessione della quota di partecipazione al capitale sociale della società conferitaria derivante dal conferimento (elenco 4).

I principi validi dal 2018

Ad arginare questo reiterato atteggiamento della Cassazione è infine intervenuto il legislatore stesso: a decorrere dal 1° gennaio 2018, l'articolo 1, comma 87, lettera a), nn. 1) e 2), legge 205/2017, ha innovato l'articolo 20 del Dpr 131/1986 (il testo unico della legge di registro), introducendo i seguenti principi:

- a) l'atto presentato alla registrazione deve essere tassato per quello che esso contiene, senza ricavare elementi di tassazione al di fuori di esso;
- b) l'atto presentato alla registrazione deve essere tassato come tale, a prescindere dal suo eventuale collegamento con altri atti.

Sembra, dunque, che sulla vicenda share deal/asset deal sia stata messa la parola "fine": ma non senza un colpo di coda, in quanto, nonostante la norma abbia un chiaro sapore retroattivo, la Cassazione unanime ne ha negato l'applicazione alle cause in corso (nelle sue decisioni del 2018 n. 2007, 2009, 4407, 4589, 4590 e 8619). © RIPRODUZIONE RISERVATA

IL QUADRO DELLA GIURISPRUDENZA DI MERITO
E DI LEGITTIMITÀ

1) LE SENTENZE DEI GIUDICI DI MERITO
La cessione del capitale NON è cessione d'azienda
Ctp Salerno, 11 novembre 2008, n. 461
Ctp Treviso, 22 aprile 2009, n. 41
Ctr Veneto, 18 maggio 2010, n. 66
Ctp Milano, 19 novembre 2010, n. 388
Ctp Rimini, 11 maggio 2011, n. 184
Ctp Prato, 29 giugno 2011, n. 65
Ct II° Trentino-Alto Adige - Bz, 5 agosto 2011, n. 59
Ctp Milano, 22 dicembre 2011, n. 380
Ctp Milano, 22 dicembre 2011, n. 381
Ctp Milano, 10 febbraio 2012, n. 43
Ctr Lombardia - Mi, 8 marzo 2012, n. 32
Ctp Milano, 14 marzo 2012, n. 88
Ctr Lombardia - Mi, 27 marzo 2012, n. 68
Ctp Milano, 17 aprile 2012, n. 153
Ctp Milano, 22 maggio 2012, nn. 147-150
Ctp Milano, 29 maggio 2012, n. 168
Ctp R. Emilia, 24 settembre 2012, n. 126

Ctp Milano, 13 dicembre 2012, n. 315
Ctp Milano, 29 novembre 2012, n. 118
Ctp Milano, 3 gennaio 2013, n. 1
Ctr Lombardia, 30 aprile 2013, n. 60
Ctr Lombardia, 2 agosto 2013, n. 81
Ctp Lombardia, 8 ottobre 2013, n. 148
Ctr Lombardia, 3 dicembre 2013, n. 277
Ctp Bergamo, 21 luglio 2014, n. 553
Ctr Lombardia, 10 febbraio 2015, n. 390
Ctp Lodi, 23 marzo 2015, n. 62
Ctr Lombardia, 14 aprile 2015, n. 1487
Ctr Lombardia, 8 giugno 2015, n. 2481
Ctr Lombardia, 9 luglio 2015
Ctr Lombardia, 14 settembre 2015
2) LE SENTENZE DEI GIUDICI DI MERITO
(minoritarie)

La cessione del capitale è cessione d'azienda
Ctp Firenze, 29 settembre 2009, n. 90
Ctp Reggio Emilia, 9 ottobre 2009, n. 190
Ctr. Lombardia, 3 marzo 2011, n. 36
Ctp Lombardia, 10 maggio 2011, n. 142
Ctp Milano, 11 novembre 2011, n. 338
Ctp Treviso, 25 gennaio 2010, n. 9
Ctr Piemonte-To, 12 febbraio 2010, 10 e 11
Ctp Pordenone, 21 novembre 2011, n. 168
Ctp Milano, 15 maggio 2012, n. 102
Ctr Lombardia - Mi, 16 luglio 2012, n. 89
Ctr Lombardia, 29 gennaio 2014, n. 519
Ctp Bologna, 3 febbraio 2014, n. 174
Ctp Firenze, 7 marzo 2014, n. 325
Ctr Lombardia, 7 settembre 2015
3) LE SENTENZE DELLA CASSAZIONE

La cessione del capitale è cessione d'azienda
Cass., 30 giugno 2011, n. 14367
Cass., 19 marzo 2013, n. 6835
Cass., 28 giugno 2013, n. 16345
Cass., 18 dicembre 2013, n. 28259
Cass., 14 febbraio 2014, n. 3481
Cass., 19 marzo 2014, n. 6405
Cass., 9 maggio 2014, n. 10080
Cass., 15 ottobre 2014, n. 21770

4) LE SENTENZE DELLA CASSAZIONE POST DLGS
128/2015

La cessione del capitale è cessione d'azienda
Cass., 2 dicembre 2015, n. 24594
Cass., 11 dicembre 2015, n. 25001
Cass., 29 aprile 2016, n. 8542
Cass., 11 maggio 2016, n. 9582
Cass., 18 maggio 2016, n. 10211
Cass., 6 dicembre 2016, n. 24923
Cass., 10 febbraio 2017, n. 3562
Cass., 15 marzo 2017, n. 6758
Cass., 15 marzo 2017, n. 6759
Cass., 29 marzo 2017, n. 8111
Cass., 5 aprile 2017, n. 8792
Cass., 5 aprile 2017, n. 8793
Cass., 11 maggio 2017, n. 11667
Cass., 12 maggio 2017, n. 11873
Cass., 12 maggio 2017, n. 11877
Cass., 28 giugno 2017, n. 16175
Cass., 19 luglio 2017, n. 17789
Cass., 24 novembre 2017, n. 28064.