



Un altro (evitabile) automatismo impositivo

La tassazione in sede successoria delle quote di partecipazione di minoranza

di Luca Mariotti

Dottore commercialista in Firenze

Breve, noiosa e (a)politica premessa. Nella personale diffidenza verso ogni forma di presunzione non indispensabile, non riesco a condividere gli intenti di "semplificazione" e "modernizzazione" del metodo impositivo, che allontanano la tassazione dai criteri di effettività, di personalità, di progressività, di capacità contributiva. Eppure mi sforzo di comprendere, non riuscendoci, perché il reddito delle ridotte realtà produttive si sta determinato per oltre vent'anni in modo analitico (con semplificazioni - vere - come il *forfait* per i piccolissimi) e poi, con una logica che pare involutiva, si accantoni questa ricostruzione su misura del presupposto per passare a un enorme *prêt-à-porter* dell'imposizione col meccanismo grezzo (e, di base, non giuridico, ma statistico) degli studi di settore, addirittura costituendo poderose società *ad hoc* (1) per i controlli. Si può certo asserire che i risultati in termini di gettito sono positivi. Non si tratterà però di un semplice aumento della pressione fiscale generato matematicamente elevando gli imponibili bassi a valori "medi" e lasciando inalterate le posizioni di chi sopra la media è già (come si è avuto occasione di evidenziare)? (2).

D'altro canto l'idea che le imposte del futuro dovranno allontanarsi dal "modello giacobino del-

(1) E. Silva, *S.p.a. del fisco per gestire gli studi di settore*, in "Il Sole-24 Ore" del 18 febbraio 2000, pag. 21.

(2) L. Mariotti, *Brevi osservazioni sugli studi di settore*, in "il fisco" n. 46/1999, pag. 14351 (chiedendo scusa per l'autocitazione, funzionale all'argomento).

la fiscalità millimetrica" (3) e che la politica tributaria a venire dovrà muovere "dal complesso al semplice" e "dal personale al reale" (4) è presente anche nelle migliori menti dello schieramento politico che si contrappone all'attuale Ministro delle finanze.

Per coloro che si trovano, nella propria quotidiana attività professionale, nel punto di contatto tra l'Amministrazione finanziaria e le ragioni dei contribuenti, la patologia è dunque in agguato. Il sintomo netto è una diffusa sensazione di impotenza accompagnata da forme di ansia per più eque e precise disposizioni normative. Le manifestazioni più acute si hanno in particolari momenti: quando si deve spiegare al cliente perché un'impresa in perdita debba pagare Irap, quando ragioni di opportunità fanno consigliare di aderire ad un dubbio accertamento, anziché agire in giudizio con iscrizioni provvisorie di difficile recupero e spese di causa che, in barba alla soccombenza, sottostanno all'autotutela "in corsa" e all'abbandono dell'ufficio con cessata materia, e così via. Il rimedio? La consapevolezza che nei principi, vale a dire nella Carta costituzionale, la cura ci sarebbe. E l'auspicio che tale farmaco non venga in futuro tolto dal commercio.

In questo senso è confortante il fatto che vi sia qualcuno che dai vertici delle organizzazioni professionali si esprima sulla necessità di un rigoroso ritorno alle basi del diritto tributario (5) e che, a

(3) Dalla relazione di G. Tremonti al Convegno "Fiscalità oggi e domani. Imposte moderne e postmoderne". Università Bocconi - Rivista "il fisco", Milano 1° febbraio 2000.

(4) Vd. nota (3).

(5) W. Santorelli (Presidente del Consiglio nazionale dei ragionieri), *La progressività limitata all'Irpef punisce il lavoro*, in "Il Sole-24 Ore" del 15 febbraio 2000, pag. 27.

parte i consueti ed importanti incontri di aggiornamento, si organizzino convegni sui fondamenti della legislazione in materia (6).

La questione che intendo esporre in questa sede è quella dell'imposta di successione che grava sulle quote di partecipazione facenti parte dell'attivo ereditario. La disposizione è contenuta nell'art. 16 del D.Lgs. 31 ottobre 1990, n. 346. L'analisi riguarderà solo la lettera c) del comma 1, vale a dire la norma che, nell'ambito della valutazione dei beni e dei diritti (Titolo II del decreto legislativo citato), individua la base imponibile, con riferimento alle azioni e ai titoli o quote di partecipazione al capitale di enti diversi dalle società non quotati in borsa, né negoziati al mercato ristretto, nonché alle quote di società non azionarie, comprese le società semplici e le società di fatto. Per queste partecipazioni, allora, la predetta norma di legge impone di considerare, in ambito di imposizione sui diritti successori, una base imponibile "proporzionalmente corrispondente al valore, alla data di apertura della successione, del patrimonio netto dell'ente o della società risultante dall'ultimo bilancio pubblicato o dall'ultimo inventario regolarmente redatto e vidimato, tenendo conto dei mutamenti sopravvenuti, ovvero, in mancanza di bilancio o inventario, al valore complessivo dei beni e dei diritti appartenenti all'ente o alla società al netto delle passività ... aggiungendo l'avviamento".

Il caso

Tizio possiede il 10 per cento delle quote della "x S.a.s.", in qualità di socio accomandatario. Il capitale sociale è modestissimo (diciamo 5 milioni), come spesso succede nelle piccole società a base personale nelle quali la garanzia per i creditori e per i terzi non sta evidentemente nel patrimonio. Il valore nominale della quota è di lire 500.000 (10 per cento di 5 milioni di capitale). Il motivo della partecipazione di Tizio alla società non è certo da ricercare nella auspicata fruttuosità dell'investimento (la politica della partecipazione agli utili è difficilmente controllabile col 10 per cento di una società di persone, e viceversa l'imposizione diretta risente del meccanismo "a cascata" degli utili - distribuiti o meno che essi siano - recato dall'art. 5 del Tuir) e neppure dall'attesa di un guadagno nella negoziazione della quota (di per sé scarsamente commercializzabile). Lo scopo allora sarà con tutta probabilità da ricercare nei rapporti personali tra Tizio e gli altri soci.

In vista di futuri assetti familiari e patrimoniali, Tizio cede la partecipazione. Conscio dello scarso valore di scambio delle quote e della poca appetibilità della posizione di accomandatario di (netta) minoranza, si accorda per una cessione al nomina-

(6) Vd., per esempio, "La nuova fiscalità tra crisi del principio di capacità contributiva e declino del diritto tributario come sistema", 14 ottobre 1999, LIUC Castellanza (Va).

le, vale a dire a lire 500.000. Tale prezzo non è di per sé sindacabile a fini fiscali, salve ipotesi eccezionali. Sfortunatamente però Tizio muore cinque mesi dopo. Ecco che allora, stante la previsione di cui all'art. 10 del D.Lgs. n. 346/1990, il valore della partecipazione ceduta entra nell'attivo ereditario e non al prezzo pattuito, ma sulla base dei predetti criteri dell'imposizione successoria.

L'ufficio del registro competente, dopo considerazioni sull'azienda e in seguito all'individuazione di un avviamento, giunge alla conclusione che il valore da assegnare all'intero patrimonio sociale, con criteri di funzionamento e considerando lo stimato *goodwill*, sia di 2 miliardi. Ecco che allora accerta in capo agli eredi il 10 per cento di 2 miliardi, ovvero 200 milioni come valore della partecipazione. Poiché nell'asse ereditario sono presenti altri cespiti di una certa consistenza e dato che gli eredi non sono neppure parenti di Tizio, ma estranei, le aliquote elevate fanno calcolare una maggiore imposta di circa 40 milioni, che diventano 80 milioni con le sanzioni previste all'art. 51, comma 1, dovute in quanto tra valore dichiarato e valore accertato esiste una differenza di più di un quarto. Un tale mastodontico risultato impositivo, è bene ricordarlo, scaturisce dalla valutazione di una quota del 10 per cento posseduta in una S.a.s., del valore nominale di lire 500.000. Giova tuttavia rilevare subito che, a parte le contestazioni di merito, ovvero sui criteri e i meccanismi considerati nella valutazione della partecipazione (anzi, dell'azienda), il comportamento dell'ufficio è pienamente legittimo poiché frutto dell'applicazione alla lettera dell'art. 16, comma 1, lettera c), del D.Lgs. 31 ottobre 1990, n. 346. È dunque della norma e dei suoi talora paradossali ed iniqui effetti che si intende trattare.

Il valore delle quote di minoranza. Aspetti economico-aziendali

L'idea del legislatore che il 5,1 per cento delle quote di una società possa valere proporzionalmente dieci volte meno del 51 per cento appare illogica. Nella prassi aziendale una quota vale più o meno in relazione ai seguenti elementi: 1) risultati e potenzialità economiche dell'impresa; 2) consistenza patrimoniale; 3) possibilità del socio di incidere sulla gestione; 4) tutela del socio di fronte a decisioni di carattere straordinario. Ebbene, se nelle società quotate l'incidenza dei primi due elementi è determinante (la valutazione di tali caratteristiche è quotidiana), nelle piccole realtà vengono a prevalere gli altri due. A titolo di esempio e con riferimento ad imprese (non societarie) pensate di modeste dimensioni, si consideri l'importanza che l'art. 230-bis del codice civile attribuisce alla partecipazione dei collaboratori alle delibere di carattere straordinario dell'impresa familiare. Tale coinvolgimento è probabilmente il vero pila-

stro giuridico dell'istituto, ed è visto come una forma di protezione del lavoro e dei diritti, personali e soprattutto patrimoniali, di tali soggetti.

Il socio che non ha potere decisionale né nelle assemblee straordinarie né in quelle ordinarie viene a possedere, nelle realtà operative minori, ben poca cosa.

Molti manuali in materia estimativa contengono i criteri relativi alle aziende, con scarso rilievo al rapporto azienda-quota di partecipazione. Esiste però almeno un testo, nato all'epoca del D.L. n. 27/1991 (e quindi nell'ottica delle perizie di pacchetti di partecipazione nel primo periodo di applicazione delle norme sui *capital gains*) (7) che analizza tale aspetto. Si afferma testualmente: "La valutazione di una quota parte del capitale di un'azienda consegue dalla sua valutazione complessiva; tuttavia si rileva come tale valutazione presenti delle differenze in funzione dell'entità delle quote e dei diversi diritti che ad esse si ricollegano e delle diverse capacità ed opportunità di negoziazione dei loro possessori. Conseguentemente il perito deve attuare una distinzione tra partecipazioni minoritarie semplici o qualificate e partecipazioni di maggioranza relativa, assoluta o totalitaria. La valutazione risulterà differente nelle diverse ipotesi in quanto, nel caso di una partecipazione di controllo assoluto essa si avvicinerà al valore complessivo dell'intera azienda, mentre nel caso opposto, la partecipazione minoritaria semplice, se ne distanzierà enormemente" (8).

Si è utilizzato prima un esempio relativo alla valutazione di una quota di società di persone. Risultati del tutto simili in diritto si otterrebbero, in ipotesi, con una quota di società di capitali. Che facoltà possiede un socio di minoranza semplice di S.r.l.? Non può incidere in modo decisivo sulle delibere societarie; non può recedere (salvi i casi di dissenso rispetto a talune decisioni straordinarie - vd. art. 2437 del codice civile). Può vendere la quota, certo: ma il relativo prezzo sarà influenzato dalla propria poco appetibile situazione soggettiva. Meno diritti si hanno, minore è il valore attribuibile alla propria posizione: ciò è elementare in una logica contrattuale in cui i diritti e gli obblighi hanno contenuto patrimoniale.

(7) S. Necchi-R. Sorci, *Le perizie di stima. La redazione delle perizie previste dal codice civile e dalla legge sui capital gains*, EBC, Trieste, 1991.

(8) S. Necchi-R. Sorci, *op. cit.*, pag. 84. Nello stesso senso si esprime un sintetico ma fondamentale testo sulle valutazioni di azienda e quote sociali: "Nella valutazione dei pacchetti di minoranza che non partecipano al controllo si può porre il problema del conteggio di uno sconto di minoranza. La dimensione dello sconto generalmente dipende dal rendimento corrente dei titoli che formano il pacchetto, nonché dalla sua negoziabilità", vd. Principi e metodi nella valutazione di aziende e di partecipazioni societarie, Commissione promossa dall'Istituto di economia delle Aziende Industriali e Commerciali dell'Università L. Bocconi con ASSIREVI, Borsa Valori di Milano e Consiglio nazionale dei Dottori commercialisti, Milano, EGEA, 1989, pag. 42.

Ma in tal caso (società di capitali) il valore fiscale della quota a fini successori è almeno determinato solo con riferimento al capitale sociale contabile, ovvero i rischi di una "lievitazione" della base imponibile sono molto più limitati.

Valutazione della quota al momento del recesso

Per capire quali siano le considerazioni da fare in tema di valutazione della quota del singolo socio, si può ricorrere ai criteri previsti dalla legislazione civile e dalla giurisprudenza relativa in caso di recesso di un socio. Le norme di riferimento sono allora gli artt. 2289, comma 2, e l'art. 2437 del codice civile, rispettivamente per la società di persone e le società di capitali. Nelle società di persone, allora, la liquidazione della quota è fatta in base alla situazione patrimoniale della società nel giorno in cui si verifica lo scioglimento del rapporto sociale; nelle società di capitali, invece, la liquidazione si riferisce al patrimonio sociale risultante dall'ultimo bilancio approvato. Questa diversificazione ha fatto sì che la giurisprudenza abbia ritenuto che nel primo caso la "situazione patrimoniale" debba comprendere anche l'avviamento e nel secondo caso il riferimento sia il netto contabile (9).

La normativa fiscale sulle successioni post-riforma (D.Lgs. n. 346/1990) è in linea con questa impostazione. Nelle società che "pubblicano" il bilancio (ovvero quelle di capitali) il riferimento per la tassazione è la quota del capitale sociale ivi risultante. Per le altre il valore complessivo dei beni e dei diritti appartenenti alla società, compreso l'avviamento. Sulla affermata difformità dei criteri per le successioni apertesi dopo l'entrata in vigore del D.Lgs. n. 346/1990 si veda una recente e già molto commentata sentenza (10).

Chi ritenesse però di trasferire i criteri civilistici previsti per il recesso del socio alla tassazione delle quote in fase successoria, seguendo un'idea un po' troppo ampia di "recesso", deve riflettere su un concetto che mi pare inoppugnabile. Le società commerciali non hanno porta aperta. Il recesso del socio avviene solo in ipotesi previste dalla legge e chi ha maturato tale diritto ha di fatto un collegato diritto di credito, che gli articoli del codice civile avanti citati si preoccupano di quantificare. Chi non si trova però nell'ipotesi di poter legittimamente esercitare tale facoltà di recesso sa bene che diversa è la propria posizione a seconda che si tratti di un detentore di un pacchetto di maggioranza o, viceversa, minoritario. Il socio di maggioranza può vendere le quote a un prezzo che dipende fortemente dall'andamento

(9) Vd. in tal senso Cass., Sez. I civ., 10 luglio 1993, n. 7595, in "Foro It.", 1994, I, 2210.

(10) Cass. n. 993 del 1999 dep. il 28 gennaio 2000 (Pres. Cantillo, Rel. Marziale) (in "il fisco" n. 13/2000, pag. 3649).

della società e quindi risente del valore dell'azienda, avviamento incluso, e non viene assolutamente espresso in percentuale del capitale. Chi invece possiede una partecipazione ridotta si trova in posizione ben peggiore del socio recedente poiché non ha alcun diritto di rimborso quantificato da norme giuridiche, ma può solo collocare la propria partecipazione, di fatto scarsamente ambita da terzi.

Quindi, al di là della difformità di trattamento tra società di persone e società di capitali, già oggetto di commenti critici (11), il problema che solleva e che mi risulta ancor più evidente è di nuovo il riferimento proporzionale della valutazione delle quote, che risulta penalizzante fino a risultati iniqui e talora grotteschi, per i soci di minoranza.

La posizione dei soci di minoranza e di maggioranza nella giurisprudenza tributaria

Una famosa massima della Cassazione (12) in tema di imposte dirette, affronta la questione della diversa situazione soggettiva dei soci di minoranza e di maggioranza in relazione all'accertamento di maggiori redditi in capo alle società a base ristretta. Il problema è, in questo caso (e in tutte le pronunce sul tema, che risultano conformi), la presunzione di ripartizione degli utili derivanti da operazioni non contabilizzate, che l'Amministrazione finanziaria vuole - a parte il caso di norme statutarie diverse - proporzionale alle quote di capitale possedute. Tra gli altri aspetti che la sentenza approfondisce vi sono considerazioni fortemente critiche sulla pretesa comunione di intenti ed attività dei soci delle piccole società. Secondo la Suprema Corte infatti: "non si può invece ritenere ... che nella società a ristretta base familiare od azionaria i rapporti tra i soci, gli organi di amministrazione e la società stessa siano sempre tali da comportare una solidarietà, una compartecipazione ed una corresponsabilità nella gestione della società" e più avanti, a proposito dei casi di utili non contabilizzati: "in tali ipotesi invero il gruppo che riesce a prendere il comando non opera certo oculate ed equanimi distribuzioni di utilità ... ma al contrario utilizza tali fattori per consolidare la propria posizione di dominanza" (13). Si vengono così a delineare due diversi *status* di soci: da un

lato quelli che si trovano in posizione "dominante", nei confronti dei quali sarebbe allora applicabile la presunzione di distribuzione dei profitti, dall'altro i soci di minoranza, in posizione debole, scarsamente tutelata in ambito societario, ma degna di attenzione almeno sotto il profilo della salvaguardia rispetto alle presunzioni fiscali.

Conclusioni e proposte

Come già evidenziato, dunque, la norma in questione è stata già oggetto di considerazioni critiche, sotto il profilo della legittimità costituzionale, in relazione ai diversi criteri di valutazione delle quote di società di persone rispetto a quelle di società di capitali. Il principio di riferimento per tali tesi sembrerebbe essere così quello di uguaglianza. Sulla base invece delle riflessioni sin qui svolte vorrei sollevare la dubbia legittimità del trattamento dei soci di minoranza, per i quali l'individuazione della base imponibile, proporzionalmente calcolata con gli stessi criteri dei soci a più ampia partecipazione, non appare corretta. Il riferimento ovvio è così il principio di capacità contributiva. Una volta che esso sia letto, come correttamente deve farsi, con riferimento al predetto principio di uguaglianza, si dovrà ragionevolmente concludere che non è giustificabile un uguale trattamento tributario (che la proporzionalità assicura) per fattispecie così diverse come il possesso di quote di controllo da un lato e minoritarie dall'altro, in specie in società di ridotte dimensioni.

Non pare inoltre che vi siano valide ragioni pratiche o esigenze di rispetto di principi tutelati per non apportare a tale anomala situazione impositiva i necessari correttivi. Uno potrebbe essere quello di avvicinare (con opportune formule numeriche) la valutazione delle partecipazioni di maggioranza sempre più al valore aziendale (avviamento incluso) man mano che aumenta la percentuale e, viceversa, considerare per le partecipazioni minoritarie solo il valore del patrimonio contabile (o degli investimenti netti a valori di libro) senza avviamento. Un'altra soluzione potrebbe invece concretizzarsi facendo valere per tutti il riferimento meramente contabile e attribuendo poi alle quote di maggioranza una sorta di *takeover* - ovvero di sopravvalutazione - simile a quello che caratterizza le azioni a voto pieno rispetto a quelle a voto limitato e per il quale esistono già regole matematiche di determinazione. Altre proposte, più particolarmente, potrebbero farsi, ma l'importante è rendere evidente come sia del tutto possibile correggere ed eliminare la segnalata anomalia. Un passo - piccolo, forse - nel senso indicato in premessa, ma apprezzabile a mio parere perché nella giusta direzione.

(11) Vd. S. Di Natali, *Donazione di quote sociali. Determinazione della base imponibile*, in "il fisco" n. 13/2000, pag. 3588 e A. Santi, *I superstiti hanno un semplice diritto di credito*, commento alla sentenza n. 993 (vd. nota precedente) su "Guida Normativa" n. 49/2000, pagg. 30 e seguenti.

(12) Corte di Cassazione, Sez. I civ. (Pres. Falcone, Rel. Nardino), n. 2870 del 10 marzo 1992.

(13) Vd. sentenza citata al punto precedente.