

Torino 6 marzo 2017 – dott. rag. Giuseppe SCOLARO

LA CESSIONE DI QUOTE DELLE SRL

GLI ARGOMENTI TRATTATI

- ✗ Le fonti normative
- ✗ I documenti emanati dalla categoria
- ✗ La prassi di Unioncamere e Agenzia delle Entrate
- ✗ Gli adempimenti del professionista
- ✗ La formazione del documento informatico
- ✗ La registrazione telematica del documento informatico
- ✗ La procedura di iscrizione dell'atto di trasferimento presso il Registro delle Imprese.

LE FONTI NORMATIVE

LE FONTI NORMATIVE

- ✖ L'art. 36, comma 1-bis del D.L. 25 giugno 2008 n. 112, convertito dalla L. 6 agosto 2008, n. 133
- ✖ L'art. 16, commi 10-bis e 10-ter del D.L. 29 novembre 2008 n. 185, convertito dalla L. 28 gennaio 2009 n. 2
- ✖ L'art. 16, commi 12-quater e successivi del D.L. 29 novembre 2008 n. 185, convertito dalla L. 28 gennaio 2009 n.2.

L'ART. 36, COMMA 1-BIS DEL D.L. N. 112/2008

- ✗ *“l’atto di trasferimento di cui al secondo dell’articolo 2470 del codice civile può essere sottoscritto con firma digitale, nel rispetto della normativa anche regolamentare concernente la sottoscrizione dei documenti informatici, ed è depositato entro trenta giorni, presso l’ufficio del registro delle imprese nella cui circoscrizione è stabilita la sede sociale, a cura di un intermediario ai sensi dell’articolo 31, comma 2-quater della L. 24 novembre 2000 n. 340. In tale caso l’iscrizione del trasferimento nel libro dei soci ha luogo su richiesta dell’alienante e dell’acquirente, dietro esibizione del titolo da cui risultino il trasferimento, l’avvenuto deposito, rilasciato dall’intermediario che vi ha provveduto ai sensi del presente comma. Resta salva la disciplina tributaria applicabile agli atti di cui al presente comma.”*

L'INTERPRETAZIONE DELLA NORMA - 1

- ✘ Con il termine “trasferimento” si indicano non solo gli atti relativi alla compravendita di quote, ma anche quelli relativi alla permuta e al conferimento delle stesse.
- ✘ Quanto al trasferimento la legge distingue:
 - + L'efficacia tra le parti, che è conseguenza della manifestazione del consenso;
 - + L'opponibilità ai terzi che dipende dall'iscrizione nel registro delle imprese;
 - + L'efficacia nei confronti della società, che si otteneva con l'annotazione nel libro dei soci, fino al 30 marzo 2009.
- ✘ L'articolo 36 introduce uno strumento alternativo alla scrittura autenticata da notaio, (la quale non rappresenta una forma in senso stretto, bensì un requisito procedimentale, che non condiziona mai la validità dell'atto tra le parti):

La scrittura privata sottoscritta con firma digitale dalle parti contraenti, la quale ai sensi dell'art. 21, comm2 del D.Lgs 7 marzo 2005 n. 82 assume l'efficacia del 2702 del codice civile. L'utilizzo del dispositivo di firma si presume riconducibile al titolare, identificato dal certificatore che lo rilascia, salvo che questi dia prova contraria.

L'INTERPRETAZIONE DELLA NORMA - 2

- ✘ Alla costituzione di usufrutto e pegno sulle partecipazioni in s.r.l. è applicabile la disposizione di cui all'art. 36, comma 1-bis del D.L. 112/2008
- ✘ Sono inoltre trasferibile le partecipazioni gravate usufrutto e pegno sulle partecipazioni.
In virtù dell'interpretazione data al termine trasferimento si è portati a concludere che la regola per i trasferimenti delle partecipazioni, applicabile all'articolo 2470 C.C. sia estensibile all'articolo 2471-bis che prevede la possibilità di costituire diritti reali frazionari, quali sono l'usufrutto e il pegno, stante il fatto che le formalità da seguire non possano essere difformi.
- ✘ La prassi ha comunque escluso l'estensione della procedura speciale (nota del Mise del 10/02/2011) *“...Di contro, in quanto procedura derogatoria rispetto al regime ordinario dettato dal ripetuto art. 11, c.4, del D.P.R. n. 581 (sempre che si acceda alla lettura della norma in oggetto nel senso che non implica l'intervento del notaio; cosa, come noto, oggi controversa), quella prevista dall'art. 36 cit. deve ritenersi eccezionale e quindi impossibile da applicare in via analogica agli atti di costituzione di usufrutto o di pegno su quote di cui all'art. 2471-bis cod.civ..”*
- ✘ Il DDL di legge sulle liberalizzazioni ove approvato riaprirà la possibilità di utilizzare la procedura speciale anche per la costituzione di usufrutto e pegno sulle partecipazioni di srl

QUOTE DI PARTECIPAZIONE (ART. 2468 C.C.)

× CARATTERISTICHE

☐ NO AZIONI
☐ NO OGGETTO DI
SOLLECITAZIONE
PUBBLICO RISPARMIO

PROPORZIONALI AI
DIRITTI SOCIALI
(*)

(nel silenzio dell'atto
costitutivo)
PROPORZIONALI AI
CONFERIMENTI
(*)

(*) *Salvo deroghe dell'atto costitutivo, nei limiti del divieto di patto leonino*

Ove l'atto costitutivo attribuisca particolari diritti amministrativi o patrimoniali, detti diritti potranno essere modificati solo con il consenso di tutti i soci

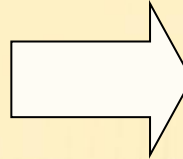
Art. 2470 c.c.

come modificato dalla l. 29 gennaio 2009, n. 2 (conversione, con modificazioni, del d.l. 29 novembre 2008, n. 185)

1. *Il trasferimento delle partecipazioni ha effetto di fronte alla società dal momento ~~dell'iscrizione nel libro dei soci secondo quanto previsto nel del~~ deposito di cui al successivo comma.*
2. *L'atto di trasferimento, con sottoscrizione autenticata, deve essere depositato entro trenta giorni, a cura del notaio autenticante, presso l'ufficio del registro delle imprese nella cui circoscrizione è stabilita la sede sociale. ~~L'iscrizione del trasferimento nel libro dei soci ha luogo, su richiesta dell'alienante o dell'acquirente, verso esibizione del titolo da cui risultino il trasferimento e l'avvenuto deposito. In caso di trasferimento a causa di morte il deposito e l'iscrizione sono effettuati~~ è effettuato a richiesta dell'erede o del legatario verso presentazione della documentazione richiesta per l'annotazione nel libro dei soci **dei corrispondenti trasferimenti in materia di società per azioni.***
7. *Le dichiarazioni degli amministratori previste dai commi quarto e quinto devono essere depositate entro trenta giorni dall'avvenuta variazione della compagine sociale.*

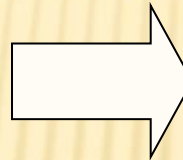
Efficacia e pubblicità del trasferimento (art. 2470 c.c.)

TRA LE PARTI



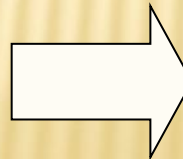
Il trasferimento è valido per effetto del semplice consenso validamente espresso (art. 1376 c.c.)

NEI CONFRONTI DELLA
SOCIETÀ



Ai fini dell'opponibilità è necessaria l'iscrizione del trasferimento nel registro delle imprese (il libro soci è soppresso a partire dal 30 marzo 2009)

NEI CONFRONTI DEI TERZI



Ai fini dell'opponibilità è necessaria l'iscrizione del trasferimento nel registro delle imprese

L'ART. 16, COMMI 10-BIS E 10-TER: LA REGISTRAZIONE TELEMATICA PER L'ASSOLVIMENTO DELL'IMPOSTA DI REGISTRO E DI BOLLO

- ✘ Con D.L. 185/2009, si completa l'impianto normativo posto a base del metodo alternativo di trasferimento: la registrazione telematica dell'atto al fine di poter assolvere l'imposta di registro e di bollo.
- ✘ L'art. 16, comma 10-bis assoggetta i soggetti abilitati all'iscrizione degli atti nel registro imprese all'obbligo di effettuare la registrazione telematica del documento informatico, nonché di pagare contestualmente l'imposta di registro e bollo, attribuendo agli intermediari incaricati la qualifica di responsabile d'imposta ex art. 57 del DPR 131/1986.
- ✘ Il successivo comma 10-ter demanda la definizione dei termini e delle modalità di esecuzione, per via telematica, dei suddetti adempimenti ad un provvedimento del Direttore dell'Agenzia delle Entrate. Provvedimento emanato il 1° aprile 2009 ed entrato in vigore il 1° giugno 2009, ovvero trascorsi 60 giorni dalla pubblicazione sul sito internet dell'Agenzia delle Entrate.

LA REGISTRAZIONE DEGLI ATTI NEL PERIODO TRANSITORIO DAL 22 AGOSTO 2008 AL 31 MAGGIO 2009

- ✘ Nonostante la disposizione di cui all'art. 36, comma 1-bis del D.L. 112/2008, imponesse la formazione dell'atto in forma di scrittura privata informatica, al fine di avviare l'applicazione della disposizione dalla sua entrata in vigore e sino al completamento delle procedure informatiche per la registrazione telematica dell'atto informatico presso l'Agenzia delle Entrate, si è ricorsi ad un sistema tradizionale di registrazione mediante atto cartaceo che accompagnato al documento informatico presentato alla registrazione su supporto. Tale procedura prevedeva la formazione dell'atto di trasferimento in forma di documento informatico, sottoscritto con firma digitale o firma elettronica qualificata, sul quale si apponeva la validazione temporale (marca temporale). Nella sostanza si è dovuti ricorrere ad una procedura contraria alle disposizioni introdotte dal D.Lgs 7 marzo 2005 n. 82, prevedendo con documenti di prassi la copia cartacea del documento informatico sul quale si apponeva il contrassegno per l'assolvimento dell'imposta di bollo, si versava l'imposta mediante F23 e lo si presentava alla registrazione munendosi di delega cartacea conferita all'intermediario incaricato ai sensi dell'art. 63 del DPR 600/1973.
- ✘ L'articolo 36, comma 1-bis del D.L. 112/2008 non qualificava infatti l'intermediario quale responsabile d'imposta per il pagamento delle imposte di registro e bollo, lasciando quindi alle parti contraenti l'obbligo di richiedere la registrazione, delegandola ad un terzo intermediario.

IL PROVVEDIMENTO DIRETTORIALE DEL 1° APRILE 2009 E LA FIGURA DEL PROFESSIONISTA

- ✗ Con il provvedimento direttoriale del 1° aprile 2009 si delinea quindi la procedura telematica di registrazione.
- ✗ Con tale disposizione il professionista intermediario in qualità di “responsabile d’imposta” assume un impegno solidale con le parti contraenti che restano gli unici soggetti su cui si manifesta la capacità contributiva, nei confronti dei quali l’Ufficio agisce per l’assolvimento dell’imposta complementare e suppletive eventualmente dovute.
- ✗ La non qualificazione del professionista obbligato tra i soggetti obbligati alla registrazione ex art. 10, comma 1, lett. b) e c) del DPR 131/1986, esclude la possibilità per lo stesso di richiedere il rimborso dell’imposta erroneamente versata.

IMPOSTE DI REGISTRO E BOLLO DAL 22/08/2008 AL 31/05/2009

- ✘ Imposta fissa pari ad Euro 168,00, ex art. 11 Tariffa, parte 1^ allegata al DPR 131/1986, per ogni disposizione di trasferimento contenuta nell'atto. Pagamento con modello F23 codice tributo 109T.
- ✘ Contrassegno di euro 14,62 per l'originale documento informatico più contrassegno di euro 14,62 per la copia cartacea presentata alla registrazione

IMPOSTE DI REGISTRO E BOLLO DAL 1° GIUGNO 2009

- ✘ Imposta fissa pari ad Euro 168,00, ex art. 11 Tariffa, parte 1^ allegata al DPR 131/1986, per ogni disposizione di trasferimento contenuta nell'atto. Pagamento mediante addebito sul c/c del professionista Dal 1° gennaio 2014 l'imposta è dovuta nella misura di euro 200,00.
- ✘ Imposta in misura fissa nella misura di Euro 15,00, ex art. 1, comma 1-bis, punto 3) della tariffa parte I^ allegata al DPR 642/1972.

**L'ASSOLVIMENTO DELLE IMPOSTE GRAVANTI
SULL'ATTO DI TRASFERIMENTO**

- 1

L'ASSOLVIMENTO DELLE IMPOSTE GRAVANTI SULL'ATTO DI TRASFERIMENTO - 2

- ✘ In merito all'assolvimento dell'imposta di registro la Ris. Ag. Entrate n. 225 del 5/06/2008 ha chiarito che ove nell'atto siano presenti più trasferimenti l'imposta è assolta in misura fissa per ogni trasferimento.
- ✘ In merito a questa interpretazione sono intervenute due sentenze: quella della CTP di Como sent. N. 2 del 12/01/09 sez. V[^] e quella della CTP di Varese sent. N. 122 del 6/10/2009 sez. III[^], Entrambi i giudicati concludono dicendo che non si può applicare il combinato degli articoli 20 e 21 del DPR n. 131/1986, ritenendo nel converso che si debba parlare di remunerazione di un servizio di registrazione e pertanto deve essere assolto una sola volta.
- ✘ In senso conforme le sentenze n. 446/36/10 e n. 447/36/10 della CTP di Milano.

L'ASSOLVIMENTO DELLE IMPOSTE GRAVANTI SULL'ATTO DI TRASFERIMENTO - 3

- ✖ Con la Risoluzione 35/E del 2/04/2015, L'AdE al fine di contenere il contenzioso sulla materia ha chiarito i casi in cui deve ritenersi applicabile l'imposta di registro ad ogni pattuizione negoziale contenuta in unico atto:
 - + Atto contenente la cessione di più quote sociali da parte di più cedenti a più cessionari (Cass. Ordinanza 11/09/2014 n. 19245)
 - + Atto contenente la cessione di più quote sociali da parte di più cedenti ad unico cessionario (Cass. Ordinanze 5/11/2014 n. 23518 e 11/09/2014 n. 19246)
 - + Atto contenente la cessione di una quota sociale a più cessionari (Cass. Ordinanza 19/02/2015 n. 3300; ordinanza 29/10/2014 n. 22899).
- ✖ Ove ricorrano le fattispecie su elencate ciascuna cessione di quota contenuta nell'atto – ai sensi dell'art. 21, comma 1 del DPR 131/1986 - rileva autonomamente ai fini dell'applicazione dell'imposta di registro.

L'ABUSO DEL DIRITTO IN TEMA DI CESSIONE DELLE QUOTE DI SRL - 1

- ✗ L'art. 20 del T.U.R. attribuisce all'AdE il potere di riqualificare come cessione di azienda il trasferimento ad una persona fisica o giuridica delle quote rappresentative dell'intero capitale sociale di una s.r.l.
- ✗ La questione affrontata nello Studio n. 170-2011/T del Consiglio Nazionale del Notariato.
- ✗ L'operazione di conferimento di azienda o di ramo di azienda in una newco, con trasferimento delle intere quote di quest'ultima è un'operazione ritenuta elusiva e pertanto l'AdE è legittimata a disconoscere in nomen iuris dell'atto, al fine di valutare l'intento negoziale delle parti teso a trasferire il godimento dell'azienda attraverso il trasferimento delle quote di partecipazione, liquidando l'imposta in misura proporzionale al valore dell'azienda in luogo dell'applicazione in misura fissa dell'imposta.

L'ABUSO DEL DIRITTO IN TEMA DI CESSIONE DELLE QUOTE DI SRL - 2

- ✘ Riguardo all'abuso del diritto l'AdE ha individuato alcune fattispecie sulle quali concentra maggiormente la propria attenzione, contestando le violazioni in tema di abuso del diritto:
 - + Il conferimento di aziende o i suoi rami e la successiva cessione delle quote/azioni della società conferitaria;
 - + Il conferimento di immobili gravati di passività e la successiva cessione delle quote/azioni della conferitaria;
- ✘ In relazione alla prima fattispecie, il conferimento d'azienda o di un suo ramo e la successiva cessione delle quote sociali della società conferitaria consente la liquidazione delle imposte di registro in misura fissa in relazione a ciascun atto. In tali casi l'AdE contesta che l'effetto ricercato con la costruzione descritta sarebbe invece la cessione d'azienda, soggetta ad imposta di registro in misura proporzionale.

L'ABUSO DEL DIRITTO IN TEMA DI CESSIONE DELLE QUOTE DI SRL - 3

- ✘ Sul tema è recentemente intervenuta la sentenza della Corte di Cassazione n. 8542/16 del 29/04/2016.
 - ✘ La sentenza 2054 del 27/01/2017 della Corte di Cassazione, ritiene che l'art. 20 del DPR 131/86, sul quale sono stati fondati gli avvisi di liquidazione emessi dall'Agenzia delle Entrate nel caso di specie, non sia una norma antielusiva applicabile nell'ambito dell'imposta di registro, bensì una norma interpretativa degli atti giuridici;
 - d'altro canto, perché il caso di specie configura “un'ipotesi di legittima scelta di un tipo negoziale invece di un altro”.
- Il giudicato valuta il seguente caso: la società A conferisce, con due diversi atti, due rami d'azienda in due diverse nuove società (la società B e la società C), ottenendo, così, *quote* di partecipazione nelle due predette società. Dopo qualche tempo, la medesima società A (conferente) cede a due diverse società (la società D e E) le *quote* di partecipazione nelle società B e C, ricevute a seguito dei citati conferimenti.

LE DISPOSIZIONI SULLA SOPPRESSIONE DEL LIBRO SOCI - 1

- ✘ Con la conversione in legge del D.L. 185/2008 (L. 28/01/2009 n.2) si prevede all'art. 16, comma 12-quater e successivi, la soppressione del libro dei soci e l'annotazione della titolarità delle partecipazioni nel registro delle imprese. Si produce la soppressione del secondo periodo del comma 1-bis dell'articolo 36 del D.L. 112/2008.
- ✘ L'atto di trasferimento diviene quindi opponibile alla società non già più dall'annotazione nel libro dei soci a cura dell'acquirente e del cedente dell'atto informatico di trasferimento, bensì dal momento del deposito per l'iscrizione dell'atto di trasferimento presso il registro delle imprese.
- ✘ L'opponibilità ai terzi del trasferimento avviene dall'iscrizione del nuovo assetto proprietario nel registro delle imprese.
- ✘ La soppressione del libro soci equipara, ai fini dell'opponibilità del trasferimento della partecipazione alla società e ai terzi la procedura con scrittura privata autenticata, e la procedura di cui all'art. 36, comma 1-bis del D.L. 112/2008.
- ✘ I conflitti nel trasferimento delle partecipazioni tra diversi acquirenti sono risolti attraverso la cronologicità dell'iscrizione del trasferimento nel registro delle imprese, non già del deposito.
- ✘ Pur identificandosi il procedimento di cui all'art. 36, comma 1-bis come un mero deposito dell'atto di trasferimento esso soggiace alla disposizione di cui all'articolo 11 del DPR 581 del 7/12/1995 "Procedimento di iscrizione su domanda e non già alla norma dell'articolo 14 del medesimo "Regolamento" con conseguente applicazione delle sanzioni previste dall'art. 2194 C.C. (da 10 a 516 Euro).

LE DISPOSIZIONI SULLA SOPPRESSIONE DEL LIBRO SOCI - 2

- ✗ La soppressione del libro soci semplifica la procedura per il pignoramento della partecipazione, nonché per l'iscrizione sulla stessa di un pegno o di un usufrutto, in quanto viene meno l'obbligo dell'annotazione per l'efficacia pubblicitaria: restando a carico del creditore pignoratizio l'iscrizione nel registro delle imprese della notifica effettuata alla società da parte di quest'ultimo.
- ✗ La soppressione del libro soci fa venire meno l'obbligo di deposito dell'elenco dei soci in sede di approvazione del bilancio.
- ✗ Al fine di allineare gli archivi del registro imprese con il libro soci tenuto dalla società è stato previsto l'adempimento per integrare le risultanze della titolarità dei soci con gli altri dati in precedenza iscritti nel libro soppresso: importo versato a liberazione della quota, domicilio e/o eventuale domicilio elettronico certificato. Gli amministratori della società, anche tramite professionista incaricato ai sensi dell'art. 31, comma 2-quater della L. 340/2000, entro il 30 marzo 2009 hanno richiesto il deposito della dichiarazione prevista dal comma 12-undieces del D.L. 185/2008 in esenzione di diritti camerali e imposta di bollo.
- ✗ La presentazione tardiva oltre il su citato termine prevede il pagamento dell'imposta di bollo nella misura di 65,00 Euro dei diritti camerali nella misura di 30 Euro, nonché delle sanzioni a carico di ciascun amministratore ex art. 2630 C.C. nella misura di Euro 412,00.

LE DISPOSIZIONI SULLA SOPPRESSIONE DEL LIBRO SOCI -3

- ✗ Ogni modifica intervenuta nei dati contenuti nella comunicazione su citata può essere oggetto di modificazione. Si pensi alla variazione del nome del socio, al domicilio all'entità dei versamenti eseguiti all'iscrizione o modificazione della PEC. In caso di operazioni di aumento di capitale la variazione dell'assetto proprietario è obbligatoria. Sono obbligati agli adempimenti di modificazione, l'amministratore, il socio, il titolare di altro diritto sulla quota diverso dal socio (creditore pignoratizio, usufruttuario, custode, ecc..) In merito ai dati anagrafici dei soci nulla è disposto nella norma di semplificazione. Tale variazione è quindi facoltativa: è comunque consigliabile l'aggiornamento al fine di poter avere a disposizione dati sempre aggiornati anche per eventuali successivi trasferimenti o per la convocazione dell'assemblea.
- ✗ L'iscrizione del socio unico di srl a cura degli amministratori, deve essere richiesta entro 30 giorni dal deposito (data di attribuzione del protocollo RI) del trasferimento di quote che provoca lo stato di socio unico, ovvero in caso di operazioni di aumento di capitale sociale entro 30 giorni dal momento in cui le operazioni sul capitale saranno divenute efficaci: caso di ricostituzione entro 30 giorni dalla sottoscrizione del capitale sociale.
- ✗ Anche la sostituzione del socio unico per effetto di trasferimento è oggetto di variazione entro 30 giorni dal deposito del trasferimento a cura degli amministratori.

**I DOCUMENTI EMANATI DALLA
CATEGORIA.**

I DOCUMENTI DI AUTOREGOLAMENTAZIONE EMANATI DAL CNDCEC TRAMITE L'IRDCEC - 1

- ✗ La Circolare 5/IR del 18 settembre 2008 – prime note operative. Illustra gli adempimenti da osservarsi da parte del professionista incaricato nella assistenza alla formazione dell'atto informatico, ovvero nella cura del deposito ove l'atto sia stato redatto dalle parti senza la sua assistenza.
- ✗ La Circolare 6/IR del 22 ottobre 2008 – approfondimento della disposizione normativa dell'art. 36, comma 1-bis L. 133/2008. Analisi dei fondamenti giuridici che portano a ritenere l'estensione della disposizione procedimentale alla costituzione di usufrutto e altri diritti reali sulle partecipazioni di srl. La circolare presenta il fac-simile di atto di trasferimento di quote sociali.

I DOCUMENTI DI AUTOREGOLAMENTAZIONE EMANATI DAL CNDCEC TRAMITE L'IRDCEC - 2

- ✗ La Circolare 10/IR del 15 giugno 2009 – procedura telematica di registrazione degli atti di trasferimento di partecipazioni in srl. Il documento illustra la portata del provvedimento direttoriale del 1° aprile 2009 e illustra la procedura per addivenire alla registrazione telematica dell'atto di trasferimento e al successivo suo deposito presso il registro delle imprese.
- ✗ La Circolare 12/IR del 27 luglio 2009 – la soppressione del libro soci delle società a responsabilità limitata. Il documento analizza le problematiche di pubblicità e opponibilità alla società e ai terzi dell'atto di trasferimento e individua le problematiche applicative sul conflitto in caso di plurimo trasferimento della partecipazione a più acquirenti. Si suggerisce l'inserimento nello statuto di clausola tendente a mantenere l'esistenza su base volontaria del libro soci, al fine di consentire una gestione delle informazioni per il quale la pubblicità delle informazioni non è richiesta (variazione domicilio del socio).
- ✗ La circolare 15/IR del 22 febbraio 2010 – il trasferimento delle partecipazioni di società a responsabilità limitata. Aspetti critici emersi in sede di prima applicazione della disciplina.
- ✗ Infine si ricorda che è stata pubblicata una monografia in data 20 novembre 2008, accurata dall'istituto di ricerca dei dottori commercialisti ed esperti contabili nella quale si affronta la disciplina civilistica e fiscale con richiami giurisprudenziali, al riguardo al trasferimento di quote di S.r.l.. Il volume è edito da "Il Sole 24 ore" n. 10 della rivista "Sindaci e Revisori".
- ✗ Guida on line 1/2009, emanata dalla Commissione Protocolli Area -.IT del Consiglio Nazionale Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili.

LA PRASSI UNIONCAMERE E AGENZIA DELLE ENTRATE

LA PRASSI DI UNIONCAMERE E AGENZIA DELLE ENTRATE - 1

- ✘ Circolare Unioncamere Prot. 14288 PS/odl, trasferimento quote srl del 22/09/2009, in cui si illustra l'attività istruttoria del registro delle imprese e si informa gli intermediari e gli uffici circa la non certa applicabilità della procedura delineata dall'art. 36, comma 1-bis L: 133/2009 alla costituzione di diritti reali sulle partecipazioni.
- ✘ Circolare Unioncamere Prot. 2453 PS/odl – art. 16 del D.L. 29 novembre 2008 n. 185. Il documento illustra il procedimento cui è tenuto l'ufficio del registro delle imprese per l'iscrizione di società di capitali che non indicano la pec; si richiamano le disposizioni in materia di registrazione telematica dei contratti di trasferimento quote srl; si dettano le istruzioni procedurali per l'adempimento di deposito della dichiarazione di allineamento dei dati societari riguardanti ai soci al fine di fotografare la situazione dei libri soci tenuti presso le società e rimuovere le incongruenze rispetto agli elenchi depositati unitamente al bilancio d'esercizio sino al 30 marzo 2009.

LA PRASSI DI UNIONCAMERE E AGENZIA DELLE ENTRATE - 2

- ✘ Circolare n. 58/E del 17 ottobre 2008 – Istruzioni agli uffici sulla procedura di registrazione da adottarsi nella fase transitoria. Si danno istruzioni circa la verifica d'ufficio da eseguire sul documento informatico:
 - + Controllo circa la non alterazione del documento informatico dopo la firma;
 - + Verifica sulla tipologia di firma elettronica qualificata al fine di accertare che essa sia rilasciata da certificatore iscritto nell'elenco pubblico
 - + Verifica sulla validità del certificato di sottoscrizione utilizzato dai contraenti
 - + Verifica della validità della marca temporale apposta sul documento.
- ✘ La circolare 58/E conferma le istruzioni in materia di validazione temporale impartite dalla circolare 5/IR dell'IRDCEC affermando che la data di validazione temporale deve corrispondere alla data dell'atto. L'atto deve essere presentato alla registrazione nel termine fisso di 20 giorni dalla data di validazione temporale

LA PRASSI DI UNIONCAMERE E AGENZIA DELLE ENTRATE - 3

- ✖ La circolare 58/E non richiama lo standard del sistema di validazione temporale verificabile dagli uffici, Viceversa la DRE della Puglia nella nota del 11/11/2008, chiarisce che il formato .m7m adottato dal certificatore Infocert non è compatibile con i sistemi informatici in uso agli uffici dell'Agenzia delle Entrate, individuando il formato .tsr lo standard internazionale. In sostanza si impone agli operatori che adottano un sistema di validazione temporale che incorpora la marca al file di procedere alla separazione della marca dal file sottoscritto digitalmente.
- ✖ Infine il comunicato stampa del 17 ottobre 2008, riassume i contenuti della Circolare 58/E .
- ✖ Serve inoltre richiamare la Ris. Ag. Entrate n. 225 del 5/06/2008 - Interpello ai sensi dell'art. 11 della legge n. 212 del 2000 – cessione di quote sociali - art. 11 Tariffa del DPR 131/1986 – imposta di registro
- ✖ Circolare 75/E del 28/12/2007 – Negoziante di partecipazioni in società mediante atti pubblici o scritture private autenticate – imposta di registro e imposta di bollo
- ✖ La risoluzione n. 194/E del 16/05/2008 – Imposta di bollo – Art. 1, comma 1-bis della tariffa allegata al DPR 28/10/1972 n.642. allegati agli atti da registrare con procedure telematiche di cui all'art. 3-bis del D.Lgs 18/12/1997 n. 463.

Operazioni preliminari alla formazione dell'atto e/o
all'accettazione dell'incarico

GLI ADEMPIMENTI DEL PROFESSIONISTA

L'IDENTIFICAZIONE DELLE PARTI CONTRAENTI

- ✗ L'identificazione delle parti contraenti è un obbligo di legge imposto dalla normativa antiriciclaggio (art. 16 D.Lgs. N. 231 del 21/11/2007) l'obbligo sussiste ove la transazione per il trasferimento sia di importo superiore a quindicimila euro , nonché in tutti quei casi in cui l'operazione un valore non determinato o non determinabile.
- ✗ L'attività di identificazione può essere assolta anche in qualità di incaricato alla registrazione, ove le parti contraenti siano sprovviste del dispositivo di firma digitale.

VERIFICA DELLA CAPACITÀ OGGETTIVA E SOGGETTIVA PER CONTRARRE L'ATTO.

- ✗ Al fine di non incorrere nel deposito di atto nullo, la diligenza professionale impone al professionista intermediario la verifica della capacità di contrarre delle parti. La verifica attiene sia alla capacità soggettiva delle parti che alla capacità oggettiva.
- ✗ Soggettiva = capacità di agire della parte (comunione legale dei beni, fondo patrimoniale), ovvero titolarità alla rappresentanza ove il contraente sia soggetto diverso da persona fisica.
- ✗ Oggettiva = verifica della proprietà della partecipazione oggetto di trasferimento.
- ✗ I presupposti dell'obbligo di verifica sono imposti
 - + Dagli artt. 1176 e 2236 del C.C. (diligenza dovuta nell'esercizio dell'attività professionale; responsabilità del prestatore).
 - + Quale obbligo di tutela del pubblico interesse ai sensi dell'art. 5 del Codice Deontologico della professione di Dottore Commercialista ed Esperto Contabile.

VERIFICA SULLA CONFORMITÀ ALLA LEGGE E ALL'ATTO COSTITUTIVO DEL TRASFERIMENTO CONTENUTO NELL'ATTO. - 1

- ✗ Sempre al fine di non procedere all'iscrizione di un trasferimento annullabile, il professionista incaricato è vincolato alla preventiva verifica della conformità dell'atto alla legge e allo statuto della società cui si riferisce la partecipazione trasferita.
- + Conformità alla legge:
 - ✗ L'atto non deve essere contrario alla legge e all'ordine pubblico.
 - ✗ L'atto non deve presentare vizi che ne comportano la nullità *ex lege* (es. l'indeterminatezza dell'oggetto del contratto o la mancata individuazione delle parti del contratto).

VERIFICA SULLA CONFORMITÀ ALLA LEGGE E ALL'ATTO COSTITUTIVO DEL TRASFERIMENTO CONTENUTO NELL'ATTO. - 2

- ✗ Conformità del trasferimento all'atto costitutivo:
- ✗ Il professionista deve quindi verificare che la partecipazione trasferita avvenga nel rispetto delle clausole inserite nell'atto costitutivo o nello statuto. Le clausole che limitano la circolazione delle partecipazioni sono definite dall'art. 2469 C C. e si possono suddividere in tre ideali categorie:
 - + Clausole che escludono il trasferimento
 - + Clausole di gradimento
 - + Clausole che pongono condizioni al trasferimento o ne impediscano il trasferimento mortis causa.
- ✗ Alle suddette clausole di limitazione del trasferimento si aggiungono le clausole statutarie sulla prelazione.
- ✗ Verifica della sussistenza di diritti particolari attribuiti al socio titolare della partecipazione trasferita e valutazione circa la trasferibilità del diritto particolare

VERIFICA SULLA CONFORMITÀ ALLA LEGGE E ALL'ATTO COSTITUTIVO DEL TRASFERIMENTO

CONTENUTO NELL'ATTO. - 3

- ✗ Verifica della sussistenza di prestazioni accessorie e sulle clausole che ne vietino il trasferimento: consenso dell'organo amministrativo al trasferimento (art. 2345 C.C.)
- ✗ Infine verifica della sussistenza di patti parasociali che sottoponga il trasferimento a vincoli o ne imponga l'intrasferibilità. Quest'ultima verifica attiene alla necessità di dover informare il cedente circa la eventuale azione risarcitoria in cui può incorrere ove intenda alienare la partecipazione, senza tenere conto del patto parasociale sottoscritto.
- ✗ Verifica circa la sussistenza di clausole statutarie che impongano il trasferimento della partecipazione per atto pubblico o scrittura privata autentica.
- ✗ I controlli su indicati competono ove l'incarico professionale preveda l'assistenza del professionista nella formazione dell'atto di trasferimento, viceversa ci si deve solo attenere alle verifiche attinenti la conformità alla legge e alla capacità di agire delle parti contraenti.: verifica quindi limitata ai soli vizi di nullità dell'atto.

L'IPOTESI DELLA COMUNIONE LEGALE

Con riferimento al disponente, andrà prudenzialmente richiesto e fatto constare il consenso del coniuge, in base a quanto prevede l'art. 180, secondo comma, c.c.

Il compimento degli atti eccedenti l'ordinaria amministrazione nonché la stipula di contratti con cui si concedono o si acquistano diritti personali di godimento spettano congiuntamente ad entrambi i coniugi

Il professionista dovrà informare il disponente che, qualora ponga in essere l'atto senza il consenso del coniuge, potrebbe essere obbligato su istanza di quest'ultimo a ricostituire la comunione nello stato in cui era prima del compimento dell'atto medesimo, ovvero, qualora ciò non fosse possibile, ad indennizzare la comunione ai sensi dell'art. 184, terzo comma, c.c. **senza con ciò inficiare la validità dell'atto di disposizione.**

L'IPOTESI DELLA COMUNIONE LEGALE

Con riferimento all'acquirente, trova applicazione il primo comma, lett. a), dell'art. 177 c.c.

Cadono in comunione tutti gli acquisti compiuti dai due coniugi insieme o separatamente durante il matrimonio, ad esclusione di quelli relativi a beni personali.

Di conseguenza, la comunione dei coniugi si estende anche all'acquisto di partecipazioni in società di capitali.

Quanto detto non esclude che l'acquisto avvenga a titolo personale da parte di uno solo dei coniugi: in tal caso, tuttavia, dall'atto dovrà risultare il consenso del coniuge escluso dall'acquisto.

Reperire i seguenti documenti:

A

- 1. statuto della società interessata;**
- 2. visura dell’attuale composizione della compagine sociale;**
- 3. visura delle eventuali società cedenti e/o acquirenti recante l’elenco dei loro amministratori con i relativi poteri di firma (vedi istruzioni “Cessione quote – visure”);**
- 4. attestazione delle eventuali persone fisiche cedenti e/o acquirenti in ordine al loro stato civile.**

B

Controllare l’esistenza o meno di clausole di prelazione o gradimento; in caso tali clausole esistano, occorre procurarsi i documenti che attestino il nulla osta degli aventi diritto.

In caso di atto posto in essere da persone giuridiche, occorre acquisire la procura o il verbale dell’organo amministrativo che conferiscono il mandato di rappresentanza in atti della persona giuridica.

C

Verificare che quanti debbano sottoscrivere l’atto siano dotati di valido dispositivo di firma digitale.

D

Redigere l’atto di cessione in videoscrittura e procedere a sua sottoscrizione digitale (vedi istruzioni “Cessione quote – firme digitali”).

E

Predisporre la pratica per la registrazione dell’atto mediante l’apposito software scaricato dal sito <http://telematici.agenziaentrate.gov.it/Main/index.jsp> previa autenticazione.

F

Attendere la ricevuta di avvenuta registrazione.

G

Predisporre la pratica per l’iscrizione dell’atto nel Registro delle imprese.