

IL PATTO DI FAMIGLIA: Deroga espressa ai patti successori.

**di Margherita Caccetta
Notaio**

L'istituto del patto di famiglia è disciplinato dall'articolo 768bis e seguenti del codice civile. Esso consiste in una deroga ai patti successori, vietati nel nostro ordinamento per espressa previsione dell'articolo 458 del codice civile. Tale deroga è consentita in ragione del particolare oggetto del patto di famiglia: l'azienda e le partecipazioni societarie.

Il nostro ordinamento, in vari articoli del codice civile, vede con favore la figura dell'imprenditore ammettendo deroghe ai generali principi che conformano il codice civile (si pensi al caso della proposta che se fatta dall'imprenditore nell'esercizio dell'impresa sopravvive alla sua morte).

Il patto di famiglia dunque consente all'imprenditore di "anticipare" le sorti dell'azienda o del controllo azionario a favore di chi tra i suoi discendenti abbia una più spiccata capacità imprenditoriale. A differenza del testamento, infatti, il patto di famiglia è efficace subito. Non necessariamente l'imprenditore che stipula un patto di famiglia, deve farsi da parte subito. E' ammessa anche la possibilità di un trasferimento parziale dell'azienda o delle partecipazioni societarie, che può essere utile per consentire un graduale passaggio delle consegne. Inoltre, il trasferimento può avere per oggetto la sola nuda proprietà dell'azienda o delle partecipazioni societarie, con riserva dell'usufrutto in capo al disponente. La riserva di usufrutto può essere importante perché consente al disponente di mantenere ancora nelle proprie mani il controllo sull'amministrazione dell'azienda o della società.

L'importanza del patto di famiglia sta proprio nel consentire un trasferimento immediato e definitivo, che non può più essere messo in discussione dai futuri eredi del disponente. In questo modo si possono assicurare le condizioni migliori per lo sviluppo dell'impresa. Al momento della morte del disponente, l'azienda o le partecipazioni societarie che sono state oggetto del patto di famiglia restano fuori dalla successione, che si aprirà solo sugli altri beni rimasti nel patrimonio

Analizziamo ad esempio, uno dei casi più classici ovvero l'ipotesi di trasferimento delle partecipazioni societarie di società di capitali.

E' previsto che l'imprenditore possa trasferire oltre che la piena proprietà delle stesse anche il diritto di usufrutto o la nuda proprietà.

Tuttavia, ai fini del trasferimento del controllo societario e per usufruire delle agevolazioni fiscali previste dal legislatore, è necessario che esso venga trasferito al beneficiario.

Il controllo in questo caso si esercita tramite il diritto di voto in assemblea e dunque, qualora venga trasferita al beneficiario la nuda proprietà, sarà necessaria una deroga alla previsione statutaria che di default prevede il diritto di voto in capo all'usufruttuario.

Qualora l'imprenditore voglia attribuire la partecipazione a più beneficiari suoi discendenti sarà necessario, ai fini del controllo, trasferirgliela in modo congiunto ovvero rendendo gli stessi comproprietari della partecipazione societaria nominando dunque un rappresentante comune degli stessi che vada concretamente in assemblea ad esprimere un voto unanime, come adesso andremo a vedere.

Le legge prevede inoltre che il beneficiario deve impegnarsi espressamente a proseguire nella gestione dell'azienda, o a mantenere il controllo della società, per almeno cinque anni dopo il trasferimento, a pena di decadenza dall'agevolazione. A tal fine il beneficiario deve rendere un'apposita dichiarazione nell'atto di donazione, ovvero allegata alla dichiarazione di successione. In caso di mancato rispetto dell'impegno assunto, sarà applicata l'imposta di donazione nella misura ordinaria (4%), ed eventualmente le imposte ipotecarie (2%) e catastali (1%) sugli immobili, oltre alla sanzione amministrativa pari al trenta per cento dell'importo non versato e agli interessi di mora.

Se si tratta di azioni o quote di Srl l'esenzione si applica solo alle partecipazioni che consentono al beneficiario di acquisire o integrare il controllo della società attraverso la maggioranza dei voti esercitabili nell'assemblea ordinaria.

La necessità che, per godere dell'esenzione fiscale, il trasferimento di azioni o quote di s.r.l. abbia per oggetto una partecipazione che consente al beneficiario di acquisire o integrare il controllo della società, può creare qualche problema quando il beneficiario non è uno solo dei figli. Infatti, la ripartizione delle partecipazioni fra due o più discendenti impedirebbe a ciascuno di essi di acquisire, da solo, il controllo della società, e di conseguenza farebbe venire meno l'esenzione per tutti. L'Agenzia delle entrate ha mostrato di interpretare questa norma in modo restrittivo. L'unica possibilità per godere dell'esenzione è che il pacchetto di controllo della società sia intestato ai figli in modo indiviso, cioè essi diventino comproprietari dell'intera partecipazione di controllo, nominando poi un rappresentante comune nei confronti della società. Si tratta sicuramente di una complicazione, ma sembra essere l'unica soluzione per ottenere l'esenzione quando il trasferimento avviene a favore di più soggetti. La divisione delle quote o azioni potrà dunque avvenire solo dopo cinque anni dal trasferimento.

Il trasferimento a favore dei discendenti avviene dunque in esenzione dall'imposta, se ricorrono le condizioni sopra indicate.