

## ACCERTAMENTO

### **Non può essere considerata simulata la costituzione di una società**

di Lucia Recchioni

DIGITAL Seminario di specializzazione

## GLI ASPETTI CRITICI DELLE ATTIVITÀ DI VIGILANZA E REVISIONE LEGALE AFFIDATA AL COLLEGIO SINDACALE

Scopri di più >



Quando viene costituita una **nuova società di capitali** nasce un **nuovo ente**, dotato di volontà propria e finalizzato a realizzare, con la sua attività, lo scopo sociale; **non è quindi configurabile la simulazione del contratto sociale**.

È questo il principio ribadito dalla **Corte di Cassazione con la sentenza n. 36392**, depositata ieri, 24 novembre.

Una **SpA** era proprietaria di un ramo d'azienda, comprensivo di un **compendio immobiliare** dichiarato, nel 1999, suolo edificatorio. Alcuni soci della SpA avevano **rivalutato le loro partecipazioni** nel 2002, per poi cederle, nel 2004, a **due società**.

Sempre nel 2004 veniva quindi **costituita una nuova Srl** mediante conferimento, da parte della SpA, del proprio ramo d'azienda, con **emersione di una plusvalenza** pari ad euro 100.000.353,00, non applicando il regime di neutralità fiscale. Tuttavia, avendo optato per il **regime di trasparenza fiscale** la S.p.A. si limitava ad **imputare il reddito ai suoi soci** (ovvero alle **società cui erano state cedute le partecipazioni** da parte dei due iniziali soci); le società socie, a loro volta, erano dotate di crediti d'imposta in grado di **annullare la plusvalenza**.

L'operazione si concludeva **con l'acquisto, da parte dei precedenti soci della SpA delle quote della nuova società costituita** e ingenti somme di denaro venivano **distribuite come riserve di capitali** (quindi, senza alcuna ritenuta).

Ad avviso dell'Agenzia delle entrate tutte queste operazioni erano state **finalizzate a rivalutare le risorse delle due famiglie** che erano "dietro" le società; il tutto **senza far emergere una plusvalenza tassabile** in capo alle persone fisiche.

Pertanto gli Uffici **qualificavano tutte le operazioni come simulate** e procedevano ad **accertare la plusvalenza in capo alla Srl conferitaria**.

La **Corte di Cassazione**, investita della questione, ha fornito un'ampia disamina della fattispecie prospettata, analizzando diversi profili di fatto e di diritto.

Assume tuttavia rilievo l'esame dedicata alla dedotta **simulazione dell'atto di costituzione societaria** tramite il conferimento d'azienda.

Con riferimento a tale ultimo punto la Corte di Cassazione è tornata a ribadire che, in tema di società di capitali, “**non è configurabile la simulazione del contratto sociale, sia in ragione delle inderogabili formalità che assistono la creazione e la stessa organizzazione dell'ente, sia in relazione alla tassatività delle cause di nullità previste dall'articolo 2332 cod. civ...., la cui clausola di chiusura esclude, al di fuori dei casi previsti, l'assoggettamento della società a cause di nullità assoluta o relativa, d'inesistenza o d'annullabilità, al che consegue che la reale volontà dei contraenti, dopo la nascita dell'ente, non può più influire su atti e iniziative tipiche di tale nuovo autonomo soggetto giuridico, che, una volta iscritto nel registro delle imprese, agisce coinvolgendo terzi a prescindere dalla volontà effettiva, vive di vita propria ed opera compimento la propria attività per realizzare lo scopo sociale, a prescindere dell'intento preordinato dai suoi fondatori**”.

Quindi, anche se tutte le società coinvolte nell'operazione erano riconducibili alle stesse persone fisiche, non può ritenersi che venga meno l'autonomia delle singole società, le quali sono dotate di distinta personalità giuridica.

Anche per questo motivo, la plusvalenza non poteva essere dunque tassata in capo alla conferitaria.