



LEGISLAZIONE E PRASSI

PRASSI

Risposte agli interpelli



22.07.21

Donazioni di quote seguite da conferimenti in società interamente partecipate da ciascun singolo donatario conferente – art. 177 comma 2-bis del TUIR, art. 3, comma 4-ter del TUS. La risposta a interpello n. 497/2021 dell'Agenzia delle Entrate

Agenzia delle Entrate

Risposta n. 497

Roma, 21 luglio 2021

OGGETTO Articolo 11, comma 1, lett. a) e c) legge 27 luglio 2000, n. 212. Donazioni di quote seguite da conferimenti in società interamente partecipate da ciascun singolo donatario conferente– articolo 177 comma 2-bis del TUIR, articolo 3, comma 4-ter del TUS.

QUESITO

La Signora A, il Sig. B, il Sig. C, il Sig. D e la Società ALFA Holding S.p.A. presentano un'unica istanza di interpello contenente due distinte tipologie di quesiti: alcuni interpretativi ex articolo 11, comma 1, lettera a), della legge 27 luglio 2000 n. 212, volti ad ottenere chiarimenti in merito all'applicazione dell'articolo 177, comma 2-bis, del decreto del Presidente della Repubblica 22 dicembre 1986, n. 917 e dell'articolo 3, comma 4-ter, del decreto legislativo 31 ottobre 1990, n. 346 (qui indicato come interpello ordinario); e altri antiabuso ex lettera c) del citato comma 1 destinati a conoscere il parere della scrivente in merito alla riconducibilità delle operazioni rappresentate nell'istanza a fattispecie di abuso del diritto ai sensi dell'articolo 10-bis della citata L. n. 212 del 2000 ai fini delle imposte dirette e indirette (qui indicato come interpello antiabuso).

La Signora A è socia, unitamente al socio D (padre del socio A), al socio C ed al socio B (padre del socio C) della ALFA Holding S.p.A. (unitamente ai suoi soci, Istanti).

L'attuale compagine sociale di ALFA Holding S.p.A. è riconducibile a due diversi rami familiari: più precisamente, il socio A ed il socio D detengono una quota di partecipazione pari rispettivamente al 48 per cento ed al 2 per cento; il restante 50 per cento è detenuto per il 48 per cento dal socio C e per il 2 per cento dal socio B.

ALFA Holding S.p.A. è una *holding* di partecipazioni industriali, che possiede a sua volta il 100 per cento della BETA S.p.A., società operativa, avente ad oggetto la produzione e vendita di prodotti alimentari, e che realizza ad oggi la maggior parte del fatturato del gruppo. ALFA Holding S.p.A. possiede altresì una partecipazione (alla data di presentazione dell'istanza pari al 26 per cento) pari attualmente (in seguito ad un aumento di capitale sociale deliberato nel febbraio 2021 e rappresentato in sede di integrazione documentale) al 40,547 per cento nella società agricola GAMMA S.r.l., attiva nella produzione e vendita del vino. Infine, ALFA Holding S.p.A. e BETA S.p.A. possiedono ulteriori partecipazioni di minore rilievo indicate nell'istanza e specificate in sede di risposta alla richiesta di documentazione integrativa.

Inoltre, il socio A e il socio D detengono, rispettivamente, il 90 per cento e il 10 per cento del capitale sociale della società DELTA S.r.l..

Il controllo del Gruppo (attraverso ALFA Holding S.p.A.) è, dunque, ascrivibile ai due rami familiari di cui ai soci D/A (padre e figlia) da un lato, e B/C (padre e figlio) dall'altro lato, ciascuno dei quali possiede complessivamente il 50 per cento del Gruppo medesimo.

Gli Istanti intendono realizzare un'operazione di riorganizzazione aziendale finalizzata a concentrare le partecipazioni dei membri di ciascuna famiglia all'interno di una *holding* (di seguito, *holding* familiare). Per l'attuazione dell'assetto di interessi voluto, i soci A, B, C e D hanno ipotizzato due percorsi alternativi.

Il primo percorso, da utilizzare in via prioritaria e "*ritenuto preferibile*" dagli Istanti (così pag. 8 dell'istanza), sarebbe articolato nelle seguenti fasi:

1. donazione del 2 per cento delle quote detenute in ALFA Holding S.p.A. dal socio B in favore del figlio socio C, seguita dal conferimento da parte di quest'ultimo di tutte le quote detenute in ALFA Holding S.p.A. (pari al

50 per cento del capitale sociale) in favore di una società di nuova costituzione interamente partecipata dal socio C (di seguito, NEWCO S.r.l.);

2. donazione del 2 per cento delle quote detenute in ALFA Holding S.p.A. e del 10 per cento delle quote detenute in DELTA S.r.l. dal socio D in favore della figlia socio A, seguita dal conferimento da parte di quest'ultima di tutte le quote detenute in ALFA Holding S.p.A. (pari al 50 per cento del capitale sociale) in favore di DELTA S.r.l. (interamente partecipata dallo stesso socio A per effetto della predetta donazione).

Entrambi i conferimenti avverranno iscrivendo nella contabilità di ciascuna società conferitaria le partecipazioni conferite al valore corrispondente al costo fiscalmente riconosciuto in capo al singolo conferente.

Il secondo percorso, da utilizzare nell'ipotesi in cui l'*"Amministrazione non condividesse in tutto o in parte le questioni oggetto di interpello con riferimento al primo percorso, ritenuto preferibile dagli istanti"* (così pag. 10 dell'istanza), sarebbe caratterizzato dalle seguenti fasi:

A. la scissione totale non proporzionale asimmetrica di ALFA Holding S.p.A. a favore di due società, ciascuna delle quali assumerebbe il ruolo di *holding* familiare (del ramo D/A e B/C). La beneficiaria della scissione del ramo riconducibile al ramo familiare D/A sarebbe DELTA S.r.l., mentre quella riconducibile al ramo familiare B/C sarebbe una società a responsabilità limitata, costituita dal socio C e interamente partecipata dal medesimo (di seguito, NEWCO 01);

B. nelle more della scissione, il conferimento a favore di una società a responsabilità limitata appositamente costituita (di seguito, NEWCO 02) delle partecipazioni detenute da ALFA *Holding* S.p.A. nelle società BETA S.p.A. e società agricola GAMMA S.r.l..

Relativamente all'operazione di scissione, essa sarà totale non proporzionale asimmetrica, poiché ognuna delle due società beneficiarie assegnerà le rispettive quote solo ai membri di un ramo familiare con esclusione dei membri dell'altro ramo. I concambi saranno effettuati sulla base dei valori effettivi con la conseguenza che, atteso il modesto valore delle società beneficiarie della scissione, queste ultime avranno quali soci rispettivamente i soci A e D da un lato e B e C dall'altro, nelle stesse proporzioni in cui essi erano soci di ALFA *Holding* S.p.A.; ne consegue che nella beneficiaria riconducibile al ramo A/D (DELTA S.r.l.), il socio D avrà circa il 4 per cento ed il socio A il 96 per cento, mentre nella beneficiaria riconducibile al ramo C/B (NEWCO 01), il socio B avrà il 4 per cento ed il socio C il 96 per cento.

Le attività e passività facenti capo ad ALFA *Holding* S.p.A. saranno suddivise pariteticamente ed assegnate in parti uguali alle due beneficiarie, così come le poste del patrimonio netto (suddivise in parti uguali ed interamente ricostituite).

Il conferimento in NEWCO 02 delle partecipazioni detenute da ALFA *Holding* S.p.A. nelle società BETA S.p.A. e società agricola GAMMA S.r.l., avverrebbe in neutralità fiscale "indotta" ex articolo 175 del TUIR, mantenendo il valore contabile attuale (già allineato al valore fiscale).

NEWCO 02 assumerebbe così il ruolo di nuova *holding* del Gruppo e, al termine dell'operazione, risulterebbe posseduta al 50 per cento da ognuna delle due *holding* familiari (DELTA S.r.l. e NEWCO 01).

L'operazione di conferimento è giustificata dal venir meno con la scissione dell'attuale *holding* capogruppo, necessaria per la gestione unitaria della partecipazione in BETA S.p.A., soprattutto nell'ottica dell'apertura del capitale di quest'ultima alla quotazione o a soci terzi.

Ciò posto, in relazione alla fattispecie prospettata nel primo percorso ipotizzato di cui alle fasi 1. e 2. (donazioni dei soci B e D seguite dai conferimenti da parte dei soci C ed A in due società unipersonali interamente partecipate da ognuno di essi) gli Istanti chiedono chiarimenti in ordine alla fruizione del regime a 'realizzo controllato' di cui all'articolo 177, comma 2-*bis*, decreto del Presidente della Repubblica 22 dicembre 1986, n. 917 (di seguito, TUIR) e all'applicazione dell'agevolazione di cui all'articolo 3, comma 4-*ter*, del decreto legislativo 31 ottobre 1990, n. 346 (di seguito, TUS).

In particolare, gli Istanti formulano tre distinti quesiti interpretativi.

In relazione all'interpello ordinario, gli Istanti chiedono (quesito a)) se sia di ostacolo all'applicazione del regime a "realizzo controllato" di cui al citato comma 2-*bis* il possesso – diretto o indiretto – da parte della società (ALFA *Holding* S.p.A.) le cui partecipazioni sono oggetto di conferimento e da parte della sua controllata BETA S.p.A. di talune partecipazioni di minoranza.

Nello specifico, la questione assume rilevanza non per le partecipazioni di maggioranza possedute direttamente (ossia, il 50 per cento di CAPPA S.r.l., e il 40,547 per cento della società agricola GAMMA S.r.l.) ed indirettamente (ossia, il 100 per cento di ALFA France S.a.r.l. e ALFA USA Inc.) da ALFA *Holding* S.p.A., ma per quelle di minoranza dettagliatamente indicate nell'istanza e meglio specificate nella documentazione integrativa presentata, le quali, atteso il tenore letterale della disposizione e tenuto conto della catena partecipativa, non supererebbero – per ognuno dei soggetti conferenti – il limite del 20 per cento dei diritti di voto o del 25 per cento del patrimonio, applicando il criterio del demoltiplicatore (considerata la natura di *holding* di ALFA *Holding* S.p.A.). Si tratta, più precisamente, delle seguenti partecipazioni (di minoranza):

- i. partecipazione indiretta pari all'1,15 per cento (dei diritti di voto e del patrimonio) nella società consortile per azioni EPSILON, posseduta tramite BETA S.p.A.;
- ii. partecipazione indiretta pari al 5,72 per cento (dei diritti di voto e del patrimonio) nel Consorzio ZETA, posseduta tramite BETA S.p.A.;
- iii. partecipazione indiretta pari al 21 per cento (dei diritti di voto e del patrimonio) nella Società ETA S.r.l., posseduta tramite BETA S.p.A.;
- iv. partecipazione indiretta nel consorzio THETA, posseduta tramite BETA S.p.A.;
- v. partecipazione indiretta pari all'1,135 per cento nella società consortile a responsabilità limitata IOTA Scarl, posseduta tramite BETA S.p.A.;
- vi. partecipazione indiretta nella Società cooperativa IOTA, posseduta tramite BETA S.p.A.;
- vii. partecipazione indiretta nel Consorzio LAMBDA, posseduta tramite BETA S.p.A.

A queste si aggiunge la partecipazione indiretta detenuta in OMICRON S.p.A., pari allo 0,007 per cento, posseduta tramite BETA S.p.A., indicata nel prospetto prodotto in sede di integrazione documentale.

Gli Istanti evidenziano altresì la presenza di partecipazioni (sempre di minoranza) detenute da ALFA Holding S.p.A. in via diretta, ovvero:

- viii. partecipazione pari a 300 azioni nella BANCA SIGMA. Il titolo è negoziato dal 2018 sui mercati regolamentati (partecipazione comunque inferiore al 2 per cento dei diritti di voto ed al 5 per cento del patrimonio);
- ix. partecipazione pari (al 31.03.2021) al 6,75 per cento (dei diritti di voto e del patrimonio) nella Società OMEGA S.r.l., acquistata nel 2019.

In relazione a queste ultime partecipazioni e laddove le partecipazioni da i. a vii. sopra indicate non siano di ostacolo all'applicazione dell'articolo 177, comma 2-*bis*, del TUIR, gli Istanti chiedono (quesito *b*) quali siano le conseguenze derivanti dal possesso di partecipazioni inferiori alle soglie fissate dalla lettera *a*) del citato comma 2-*bis*, ovvero se venga integralmente meno l'applicabilità del regime del realizzo controllato all'operazione di conferimento, o se viceversa in relazione al conferimento delle sole partecipazioni di misura inferiore alle soglie previste dalla citata lettera *a*) trovi applicazione il criterio del 'valore normale'. Laddove l'Amministrazione ritenga ostativa la presenza di partecipazioni (indirette) "sotto la soglia", gli Istanti manifestano l'intenzione di procedere all'alienazione, a valori di mercato, delle sole partecipazioni dirette detenute nella BANCA SIGMA ed in OMEGA S.r.l. a favore delle due società destinate a diventare le *holding* familiari.

Infine, gli Istanti chiedono (quesito *c*) conferma, con riferimento all'articolo 3, comma 4-*ter*, del TUS, della circostanza secondo cui la donazione della quota del 10 per cento di DELTA S.r.l. dal socio D alla figlia socio A possa fruire – in presenza delle altre condizioni previste dalla legge – dell'esenzione stabilita dalla citata norma, atteso che per mezzo di tale atto il socio A integra la partecipazione di controllo del 90 per cento, già posseduta nella stessa società.

Gli Istanti chiedono se le operazioni prospettate siano censurabili sotto il profilo dell'abuso del diritto ex articolo 10-*bis* della legge n. 212 del 2000.

In particolare, con riferimento alle operazioni delineate nel primo percorso di riorganizzazione ideato, ovvero:

1. donazione del 2 per cento delle quote detenute in ALFA Holding

S.p.A. dal socio B in favore del figlio socio C, seguita dal conferimento da parte di quest'ultimo del 50 per cento delle quote detenute in ALFA Holding S.p.A. in favore di NEWCO S.r.l. di nuova costituzione interamente partecipata dal socio C;

2. donazione del 2 per cento delle quote detenute in ALFA Holding

S.p.A. e del 10 per cento delle quote detenute in DELTA S.r.l. (già partecipata per il 10 per cento dal socio D e per il 90 per cento dal socio A,) dal socio D in favore della figlia socio A, seguita dal conferimento da parte di quest'ultima del 50 per cento delle quote detenute in ALFA Holding S.p.A. in favore di DELTA S.r.l. (interamente partecipata dallo stesso socio A per effetto della precedente donazione);

gli Istanti chiedono conferma circa l'insussistenza di profili abusivi nella preventiva donazione da parte dei soci D e B ai rispettivi figli soci A e C delle quote di partecipazione pari (ognuno) al 2 per cento detenute in ALFA Holding S.p.A.. Gli Istanti chiedono inoltre conferma che non costituisca abuso del diritto la preventiva donazione al socio A delle quote di partecipazione del 10 per cento detenute dal socio D in DELTA S.r.l..

In subordine, laddove la fruizione del regime di al comma 2-*bis* dell'articolo 177 del TUIR dovesse ritenersi preclusa in considerazione del possesso da parte di ALFA Holding S.p.A. (società conferita) di partecipazioni inferiori alle soglie del 20 per cento dei diritti di voto o del 25 per cento del patrimonio stabilite dalla lettera a) della citata disposizione normativa (oggetto dell'interpello ordinario di cui sopra), gli Istanti chiedono conferma circa l'insussistenza di profili abusivi nella rimozione dell'impedimento attuata attraverso la vendita delle partecipazioni detenute direttamente in BANCA SIGMA (al valore corrente di mercato) ed in OMEGA S.r.l. in favore delle due società destinate a diventare le *holding* familiari.

Infine, laddove all'esito della risposta all'interpello ordinario sia precluso nell'ambito del rappresentato conferimento il ricorso al regime del realizzo controllato di cui all'articolo 177, comma 2-*bis*, del TUIR, gli Istanti chiedono una valutazione antiabuso sull'alternativa operazione di riorganizzazione aziendale delineata nell'istanza (ossia, il secondo percorso alternativo ipotizzato nell'istanza), ovvero:

A. la scissione totale non proporzionale asimmetrica di ALFA Holding S.p.A. a favore di due società (DELTA S.r.l., riconducibile al ramo familiare A/D, e NEWCO 01, costituita dal socio C e riconducibile al ramo familiare B/C);

B. nelle more della scissione, il conferimento a favore di una società appositamente costituita, NEWCO 02, delle partecipazioni detenute da ALFA Holding S.p.A. nelle società BETA S.p.A. (100 per cento) e società agricola GAMMA S.r.l. (40,547 per cento).

Gli Istanti chiedono se tali operazioni possano configurare un aggiramento del regime di realizzo controllato per i conferimenti di partecipazioni di controllo e di collegamento di cui all'articolo 175 del TUIR e di quello della neutralità della scissione ex articolo 173 del TUIR.

SOLUZIONE INTERPRETATIVA PROSPETTATA DAL CONTRIBUENTE

Gli Istanti ritengono che le circostanze ed i fatti sopra illustrati non siano di ostacolo all'applicazione del comma 2-*bis* dell'articolo 177 del TUIR ai rappresentati conferimenti in DELTA S.r.l. e NEWCO 01. delle partecipazioni detenute in ALFA Holding S.p.A. Con riferimento al quesito sub a), afferente la rilevanza delle partecipazioni di minoranza detenute indirettamente da ALFA Holding S.p.A. ai fini dell'integrazione del requisito fissato dalla disposizione richiamata, gli Istanti ritengono che il citato comma 2-*bis* ponga un vincolo solo "*alle partecipazioni indirettamente partecipate «detenute in società la cui attività consiste in via esclusiva o prevalente nell'assunzione di partecipazioni»*" con esclusione pertanto delle partecipazioni possedute da BETA S.r.l. in quanto la stessa svolge in via

prevalente attività di produzione e commercializzazione di preparati alimentari e, pertanto, non rilevarebbero le partecipazioni da questa detenute e indicate ai punti da i) a vii).

In relazione al quesito sub *b*), gli Istanti ritengono applicabile il regime di cui all'articolo 177, comma 2-*bis*, del TUIR all'intero conferimento di partecipazioni. In particolare ritengono che, in presenza di partecipazioni indirettamente possedute che non rispettano le soglie della lettera *a*) del citato comma 2-*bis*, solo nei confronti di queste trovi applicazione la regola del realizzo al valore normale. In ogni caso, l'alienazione delle partecipazioni detenute da ALFA Holding S.p.A. in BANCA SIGMA ed OMEGA S.r.l. consentirebbe di integrare comunque i requisiti fissati dalla lettera *a*) del comma 2-*bis* dell'articolo 177 del TUIR.

Con riferimento al quesito sub *c*), gli Istanti ritengono infine applicabile l'esenzione disposta dall'articolo 3, comma 4-*ter*, del TUS, riferendosi la norma ad «azioni» e «partecipazioni mediante le quali è [...] integrato il controllo». Per controllo 'integrato', secondo gli Istanti, deve intendersi l'operazione di trasferimento mediante la quale il soggetto avente causa consegue una maggiorazione della sua partecipazione già "di controllo".

Gli Istanti ritengono che le operazioni delineate nel primo percorso di riorganizzazione - segnatamente le preventive donazioni ai rispettivi figli del 2 per cento delle quote di partecipazioni in ALFA Holding S.p.A. detenute dai soci B e D - non costituiscono un aggiramento delle norme per usufruire indebitamente del regime di realizzo controllato di cui all'articolo 177, comma 2-*bis*, del TUIR. Parimenti, non costituisce abuso del diritto la preventiva donazione delle quote di partecipazione del 10 per cento detenuta in DELTA S.r.l. dal socio D alla figlia socio A.

Secondo gli Istanti, non costituisce inoltre abuso del diritto la rimozione di eventuali impedimenti all'applicazione del comma 2-*bis* dell'articolo 177 del TUIR, attuata tramite la preventiva vendita delle partecipazioni direttamente detenute da ALFA Holding S.p.A. in BANCA SIGMA e OMEGA S.r.l. in favore delle due società destinate a diventare *holding* familiari al fine di integrare i requisiti richiesti dal citato comma 2-*bis*. Infatti, le cessioni delineate consentono l'integrazione delle condizioni richieste dalla legge, comportando il realizzo di eventuali plusvalori latenti per le cessioni a titolo oneroso e l'applicazione dell'imposta di donazione ai trasferimenti gratuiti, permettendo al contempo la riorganizzazione della struttura del gruppo sorretta da valide ragioni economiche. Gli Istanti ritengono inoltre che le operazioni delineate nel secondo percorso riorganizzativo rappresentato (segnatamente il conferimento delle partecipazioni di BETA S.p.A. e di GAMMA S.r.l. in una nuova *holding* di gruppo da parte di ALFA Holding S.p.A. e la scissione di quest'ultima) non configurano un aggiramento delle norme per usufruire indebitamente dei regimi previsti dagli articoli 173 e 175 del TUIR.

Nell'eventuale assenza delle condizioni fissate dall'articolo 177, comma 2-*bis*, del TUIR, le operazioni rappresentate - secondo gli Istanti - costituiscono la modalità più semplice, lineare e diretta volta a conseguire l'obiettivo prefissato di suddividere l'attuale *holding* tra i due rami familiari. La scissione asimmetrica si colloca nella direzione voluta, e non è preordinata alla costituzione di società 'contenitore' in vista della cessione a terzi a titolo oneroso in luogo della cessione diretta di beni sociali, al fine di 'spostare' la tassazione dai beni di primo grado (beni immobili) ai beni di secondo grado (titoli partecipativi) soggetti ad un più mite regime impositivo. Il conferimento avverrà mantenendo invariati i valori contabili e fiscali, che si trasferirebbero nella conferitaria con i rispettivi plusvalori latenti. Le plusvalenze latenti (presenti solo nella partecipazione BETA S.p.A.) in caso di realizzo rientrerebbero comunque nel regime di esenzione PEX ex articolo 87 del TUIR.

PARERE DELL'AGENZIA DELLE ENTRATE

In relazione all'interpello ordinario Articolo 11, comma 1, lett. a), legge 27 luglio 2000 n. 212, si rileva quanto segue.

L'articolo 177, comma 2-bis, TUIR reca la disciplina fiscale del conferimento di partecipazioni c.d. qualificate stabilendo che «quando la società conferitaria non acquisisce il controllo di una società, ai sensi dell'articolo 2359, primo comma, numero 1), del codice civile, né incrementa, in virtù di un obbligo legale o di un vincolo statutario, la percentuale di controllo, la disposizione di cui al comma 2 del presente articolo trova comunque applicazione ove ricorrano, congiuntamente, le seguenti condizioni: a) le partecipazioni conferite rappresentano, complessivamente, una percentuale di diritti di voto esercitabili nell'assemblea ordinaria superiore al 2 o al 20 per cento ovvero una partecipazione al capitale o al patrimonio superiore al 5 o al 25 per cento, secondo che si tratti di titoli negoziati in mercati regolamentati o di altre partecipazioni, b) le partecipazioni sono conferite in società, esistenti o di nuova costituzione, interamente partecipate dal conferente. Per i conferimenti di partecipazioni detenute in società la cui attività consiste in via esclusiva o prevalente nell'assunzione di partecipazioni, le percentuali di cui alla lettera a) del precedente periodo si riferiscono a tutte le società indirettamente partecipate che esercitano un'impresa commerciale, secondo la definizione di cui all'articolo 55 e si determinano, relativamente al conferente, tenendo conto della eventuale demoltiplicazione prodotta dalla catena partecipativa. Il termine di cui all'articolo 87, comma 1, lett. a), è esteso fino al sessantesimo mese precedente quello dell'avvenuta cessione delle partecipazioni conferite con le modalità di cui al presente comma».

Con le risposte alle istanze di interpello ordinario, la scrivente ha già fornito ai soci A, B, C e D precisazioni sui profili applicativi della disposizione citata con riferimento alla fattispecie in quella sede prospettata, la quale prevedeva il conferimento da parte dei soci riconducibili ai nuclei familiari B/C e D/A delle partecipazioni detenute in ALFA Holding S.p.A. – rispettivamente – in una società appositamente costituita e in DELTA S.r.l., ciascuna delle quali partecipata da tutti i soci del rispettivo nucleo familiare (ossia, i soci B e C per la prima, e i soci D e A per la seconda).

In sede di risposta ai predetti interpelli, la scrivente Agenzia ha precisato che l'estensione del regime contemplato dal comma 2 dell'articolo 177 del TUIR ai conferimenti di partecipazioni che non comportano l'acquisto da parte della conferitaria del controllo è subordinata al ricorrere congiunto delle condizioni seguenti:

(a) le partecipazioni conferite devono rappresentare, complessivamente una percentuale di diritti di voto esercitabili nell'assemblea ordinaria superiore al 2 per cento o al 20 per cento, ovvero una partecipazione al capitale o al patrimonio superiore al 5 per cento o al 25 per cento, secondo che si tratti di titoli negoziati in mercati regolamentati o di altre partecipazioni (con regole particolari per la verifica delle soglie di qualificazione nel caso in cui il conferimento abbia ad oggetto partecipazioni in una *holding*);

(b) le partecipazioni devono essere conferite in società, esistenti o di nuova costituzione, interamente partecipate dal conferente.

Per ciò che concerne quest'ultimo profilo, in particolare, è stato chiarito che il riferimento contenuto nella norma al "conferente" costituisce chiaro indice della volontà del legislatore di favorire la costituzione di *holding* esclusivamente unipersonali per la detenzione di partecipazioni aventi i requisiti della lettera a). Per tale motivo, al conferimento contestuale delle partecipazioni detenute in ALFA Holding S.p.A. dai soci B e C in una società appositamente costituita, nonché di quelle detenute dai soci A e D in DELTA S.r.l. non è stato ritenuto applicabile il regime di realizzo controllato di cui al comma 2-bis dell'articolo 177 del TUIR per mancata integrazione del requisito di cui alla lettera b).

Nel caso rappresentato nell'istanza qui in esame, in relazione ai quesiti interpretativi sub a) e b) occorre rilevare che i conferimenti delle partecipazioni di ALFA Holding S.p.A. sono preceduti da atti di donazione delle quote minoritarie detenute dai soci B e D ai rispettivi figli, soci C e A (nonché, contestualmente, dalla donazione da parte del socio D del 10 per cento delle quote detenute in DELTA S.r.l. alla figlia, socio A), idonee a consentire ai soli soci C e A di conferire ognuno le partecipazioni in ALFA Holding S.p.A. in una società conferitaria unipersonale.

Va, però, rilevato che i conferimenti hanno ad oggetto le partecipazioni detenute in ALFA Holding S.p.A., la quale a sua volta possiede partecipazioni (minoritarie) dirette in BANCA SIGMA e in OMEGA S.r.l. (quest'ultima, nella misura del 6,75 per cento) e indirette – tramite BETA S.p.A. – nelle società e nei consorzi di cui ai punti sopra indicati, nonché nella società OMICRON S.p.A., con percentuali variabili contenute in un *range* che va dallo 0,007 per cento (riferito a OMICRON S.p.A.) al 21 per cento (riferito a ETA S.r.l.).

In proposito, posto che ALFA Holding S.p.A. – sulla base della prospettazione fornita dagli Istanti – si qualifica come società la cui attività prevalente o esclusiva consiste nell'assunzione di partecipazioni, nel caso in esame trova applicazione il disposto del comma 2-*bis* laddove prevede che *«le percentuali di cui alla lettera a) ... si riferiscono a tutte le società indirettamente partecipate che esercitano un'impresa commerciale, secondo la definizione di cui all'articolo 55, e si determinano, relativamente al conferente, tenendo conto della eventuale demoltiplicazione prodotta dalla catena partecipativa»*.

Ai fini del rispetto delle percentuali di cui alla citata lettera a) (*id est* la percentuale dei diritti di voto esercitabili nell'assemblea ordinaria superiore al 2 per cento o al 20 per cento, ovvero la partecipazione al capitale o al patrimonio superiore al 5 per cento o al 25 per cento, secondo che si tratti di titoli negoziati in mercati regolamentati o di altre partecipazioni) occorre pertanto considerare le partecipazioni detenute *indirettamente* (dal conferente) in tutte le società partecipate, ferma restando la rilevanza della partecipazione *diretta* detenuta (nel caso di specie, dopo le donazioni, in misura paritetica dai soci C ed A) nella *holding* esclusivamente per il calcolo del demoltiplicatore.

Nella fattispecie prospettata, ed in relazione al quesito sub a), per via dell'effetto demoltiplicativo, i soggetti conferenti (soci C ed A) risulteranno titolari di partecipazioni indirette (per il tramite di ALFA Holding S.p.A. e per il tramite di BETA S.p.A.) inidonee a superare le soglie di qualificazione di cui al comma 2-*bis* dell'articolo 177 del TUIR.

L'eventuale (ipotizzata) alienazione delle partecipazioni detenute direttamente da ALFA Holding S.p.A. in BANCA SIGMA e in OMEGA S.r.l. non è di per sé idonea a sopperire alla mancanza del predetto requisito, considerata la presenza di altre partecipazioni minoritarie indicate nell'istanza.

Contrariamente a quanto assunto dagli Istanti, in riferimento al quesito sub b), si ritiene che il possesso di partecipazioni indirette la cui consistenza è inferiore alle soglie indicate nella lettera a) del citato comma 2-*bis* preclude *ex se* l'accesso al regime del realizzo controllato. Ciò in quanto il comma 2-*bis* richiede che, in caso di conferimento di partecipazioni in *holding* le percentuali indicate nella lettera a) devono riferirsi a *«tutte le società indirettamente partecipate»* (applicando il metodo del demoltiplicatore). Il richiamo a *“tutte”* implica che laddove nei confronti di una o più società indirettamente partecipate non venga integrato il requisito della lettera a), il regime del realizzo controllato di cui al comma 2-*bis* non può trovare applicazione.

Da ultimo, si precisa che i quesiti formulati nell'istanza non assumono più rilievo con riferimento alla partecipazione detenuta da ALFA Holding S.p.A. nella Società agricola GAMMA S.r.l., poiché per effetto di un aumento di capitale deliberato nei primi mesi del 2021 la partecipazione della prima nella seconda è passata dall'originario 26 per cento (dei diritti di voto e del patrimonio) all'attuale 40,547 per cento.

Per ciò che concerne il quesito sub c) afferente il profilo delle imposte indirette, l'articolo 3, comma 4-ter, del TUS, dispone che *«I trasferimenti, effettuati anche tramite i patti di famiglia di cui agli articoli 768-bis e seguenti del codice civile a favore dei discendenti e del coniuge, di aziende o rami di esse, di quote sociali e di azioni non sono soggetti all'imposta. In caso di quote sociali e azioni di soggetti di cui all'articolo 73, comma 1, lettera a) del testo unico delle imposte sui redditi, di cui al decreto del Presidente della Repubblica 22 dicembre 1986, il beneficio spetta limitatamente alle partecipazioni mediante le quali è acquisito o integrato il controllo ai sensi dell'articolo 2359, primo comma, numero 1) del codice civile. Il beneficio si applica a condizione che gli aventi causa*

proseguano l'esercizio dell'attività d'impresa o detengano il controllo per un periodo inferiore a cinque anni dalla data del trasferimento rendendo, contestualmente alla presentazione della dichiarazione di successione o all'atto di donazione, apposita dichiarazione in tal senso. Il mancato rispetto della condizione di cui al periodo precedente comporta la decadenza dal beneficio, il pagamento dell'imposta in misura ordinaria, della sanzione amministrativa prevista dall'articolo 13 del decreto legislativo 18 dicembre 1997 n. 471, e degli interessi di mora decorrenti dalla data in cui l'imposta medesima avrebbe dovuto essere pagata».

Con la circolare del 22 gennaio 2008, n. 3/E, sono state fornite istruzioni in ordine all'ambito applicativo della riportata disposizione, nonché alle condizioni richieste dalla norma per l'accesso al regime agevolativo. Nell'ipotesi in cui oggetto del trasferimento siano quote o azioni emesse dai soggetti di cui all'articolo 73, comma 1, lettera a), del TUIR, e cioè «*società per azioni e in accomandita per azioni, società a responsabilità limitata, società cooperative e società di mutua assicurazione residenti nel territorio dello Stato*», è stato chiarito che l'esenzione spetta per il solo trasferimento di partecipazioni che consente ai beneficiari di acquisire oppure integrare il controllo, ai sensi dell'articolo 2359, primo comma, n. 1, del codice civile.

Tale ultima disposizione definisce la nozione di *controllo di diritto* che si realizza quando un soggetto «*dispone della maggioranza dei voti esercitabili nell'assemblea ordinaria*» di una società, ossia detiene più del cinquanta per cento delle quote o azioni della società, con diritto di voto nell'assemblea ordinaria.

Con particolare riferimento al quesito sub c) posto, occorre ricordare che, come affermato con la risoluzione n. 75 del 26 luglio 2010, la disciplina agevolativa dettata dal citato comma 4-ter dell'articolo 3 del TUS appare volta ad agevolare la successione nella gestione delle aziende di famiglia. Rientrano, pertanto, nell'ambito della previsione agevolativa le ipotesi in cui il beneficiario non disponga, precedentemente al trasferimento delle partecipazioni nella società di capitali, del requisito del controllo, vale a dire di un numero di quote in misura tale da consentirgli di essere già titolare del cinquanta per cento più uno dei voti esercitabili nell'assemblea ordinaria.

Di converso, nel caso in cui il beneficiario della donazione sia già titolare *ex ante* di una percentuale di partecipazione maggiore del cinquanta per cento delle quote o azioni della società, con diritto di voto nell'assemblea ordinaria, per il trasferimento delle quote o delle azioni non si realizzeranno i presupposti per l'applicazione dell'agevolazione di cui al predetto articolo 3.

In effetti, con la locuzione "*integrato il controllo*" il legislatore ha inteso agevolare anche quei trasferimenti attraverso i quali il soggetto beneficiario riesca ad assumere (proprio per effetto della devoluzione delle quote e/o delle azioni) una posizione di controllo *ex* articolo 2359 del codice civile sommando alle partecipazioni (di minoranza), già possedute prima della devoluzione, quelle oggetto del trasferimento.

Per le suesposte motivazioni, non si ritiene condivisibile la soluzione proposta dagli Istanti, e, dunque, l'atto con cui il socio D donerà le quote detenute nella società DELTA S.r.l., pari al 10 per cento del capitale sociale, alla figlia socio A, già proprietaria di una quota del 90 per cento del capitale sociale della medesima società, non potrà beneficiare del trattamento agevolativo di cui al più volte citato articolo 3, comma 4-ter, ma dovrà essere assoggettato all'ordinario trattamento ai fini dell'imposta sulle donazioni.

In relazione all'interpello antiabuso Articolo 11, comma 1, lett. a), legge 27 luglio 2000 n. 212, si rileva quanto segue.

Si premette che l'inapplicabilità del regime del 'realizzo controllato' *ex* articolo 177, comma 2-bis, del TUIR nonché del regime di esenzione *ex* articolo 3, comma 4-ter, del TUS alla donazione della quota del 10 per cento di DELTA S.r.l. dal socio D al socio A rendono assorbiti i quesiti antiabuso

posti in ordine alle fasi prospettate nel primo percorso organizzativo raffigurato sulla base di quanto rappresentato nell'istanza con la proposizione dell'alternativo secondo scenario (cfr. pag. 10 dell'istanza).

Ciò posto, in relazione alle operazioni costituenti il secondo percorso alternativo di riorganizzazione, consistenti nella scissione totale asimmetrica di ALFA *Holding* S.p.A.. in favore di due società beneficiarie *holding* familiari e nel previo conferimento delle partecipazioni detenute da ALFA *Holding* in BETA S.p.A. e in GAMMA S.r.l. in favore di NEWCO 02, si ritiene che la riorganizzazione societaria prospettata costituisca un'operazione abusiva ai sensi dell'articolo 10-*bis* della legge 27 luglio 2000, n. 212, per le ragioni che si andranno ad esporre e relativamente al comparto delle imposte dirette.

Occorre premettere che, per richiedere il parere dell'Agenzia delle entrate in ordine alla abusività di una determinata operazione o fattispecie, le istanze di interpello, come specificato con la circolare n. 9/E del 1° aprile 2016, devono, fra l'altro, indicare:

- il settore impositivo rispetto al quale l'operazione pone il dubbio applicativo;
- le puntuali norme di riferimento, comprese quelle passibili di una contestazione in termini di abuso del diritto con riferimento all'operazione raffigurata.

In via preliminare, si rileva che la valutazione circa l'abusività dell'operazione prospettata prescinde dalla corretta determinazione e quantificazione delle poste contabili e dei valori indicati in istanza e nella documentazione integrativa prodotta, per i quali rimangono fermi i poteri di controllo dell'amministrazione finanziaria.

In relazione all'istanza in esame, va rilevato che la riorganizzazione prospettata è finalizzata alla realizzazione del dichiarato e palese intento di suddividere la *holding* di famiglia, partecipata e gestita da due nuclei familiari in due distinte *holding* familiari, ognuna delle quali facente capo al singolo nucleo familiare, al fine di semplificare i processi decisionali (favorendo l'assunzione di posizioni unitarie all'interno di ogni singolo ramo), consentire la scelta autonoma degli investimenti nei settori confacenti il singolo ramo, ed effettuare il passaggio generazionale all'interno di ogni ramo, secondo i tempi e le modalità più consone ai discendenti dei due nuclei familiari.

I menzionati obiettivi verrebbero perseguiti attraverso le seguenti operazioni:

- il conferimento delle partecipazioni detenute da ALFA *Holding* in BETA S.p.A. e in GAMMA S.r.l. in favore di NEWCO 02;
- la scissione totale asimmetrica di ALFA *Holding* S.p.A.. in favore di due società beneficiarie *holding* familiari (ossia, a favore di DELTA S.r.l. e NEWCO 01).

A conclusione dell'operazione, NEWCO 02 (controllante di BETA S.p.A. e di GAMMA) sarebbe pariteticamente partecipata dalle due *holding* familiari riconducibili ai nuclei familiari dei soci B/C e D/A (ossia, DELTA S.r.l. e NEWCO 01). Sotto il profilo fiscale, entrambe le operazioni di scissione (asimmetrica) e conferimento di partecipazioni risulterebbero neutrali in applicazione degli articoli 173 e 175 del TUIR.

In linea generale, però, va rilevato che la costituzione di *holding* (unipersonali o pluripersonali) da parte di persone fisiche non in regime di impresa, che già detengono partecipazioni in società, può avvenire attraverso il conferimento delle suddette partecipazioni in società già costituite o di nuova costituzione. Tramite il conferimento, il/i soggetto/i conferente/i apporta/no la/e partecipazione/i ad una società conferitaria, ricevendo quale corrispettivo, in luogo del denaro, le partecipazioni al capitale sociale della stessa società in cui è stato effettuato l'apporto. A fronte del conferimento, la società conferitaria aumenta il proprio capitale (con eventuale sovrapprezzo) assegnando le nuove

partecipazioni al/ai soggetto/i conferente/i. Conseguentemente ogni conferente sostituisce l'originaria partecipazione conferita nella *holding*, con le partecipazioni ricevute in cambio dalla conferitaria.

Dal punto di vista fiscale, i conferimenti in società sono equiparati alle cessioni a titolo oneroso. Infatti, l'articolo 9, comma 5, del TUIR stabilisce, come principio generale, che «*ai fini delle imposte sui redditi le disposizioni relative alle cessioni a titolo oneroso valgono anche per gli atti a titolo oneroso che importano costituzione o trasferimento di diritti reali di godimento e per i conferimenti in società*». Pertanto, nel momento in cui una persona fisica non in regime di impresa, conferisce la propria partecipazione già detenuta in una società operativa in una società *holding* unipersonale o pluripersonale (a seconda dei casi), realizza una plusvalenza, costituita dalla differenza tra il corrispettivo percepito, da quantificare avuto riguardo a quanto stabilito dall'articolo 9, comma 2, secondo periodo, del TUIR (secondo cui «*in caso di conferimenti o apporti in società o in altri enti si considera corrispettivo conseguito il valore normale dei beni e dei crediti conferiti*»), ed il costo fiscalmente riconosciuto della partecipazione conferita.

A determinate condizioni, tuttavia, i commi 2 e 2-*bis* dell'articolo 177 del TUIR (entrambi applicabili anche alle persone fisiche non in regime d'impresa) disciplinano lo scambio di partecipazioni realizzato mediante conferimento attraverso cui:

- la società conferitaria «*acquisisce il controllo di una società, ai sensi dell'articolo 2359, primo comma, n. 1 del codice civile, ovvero incrementa, in virtù di un obbligo legale o di un vincolo statutario, la percentuale di controllo*» (così lo scambio declinato dal comma 2);
- un soggetto conferisce, in una società – di nuova costituzione o già costituita – da lui stesso interamente partecipata partecipazioni che «*rappresentano, complessivamente, una percentuale di diritti di voto esercitabili nell'assemblea ordinaria superiore al 2 o al 20 per cento ovvero una partecipazione al capitale o al patrimonio superiore al 5 o al 25 per cento, secondo che si tratti di titoli negoziati in mercati regolamentati*» (così lo scambio declinato dal comma 2-*bis*).

Le discipline dettate dai commi 2 e 2-*bis* richiamati non delineano un regime di neutralità fiscale delle operazioni di conferimento ivi regolate, bensì prevedono un criterio di valutazione delle partecipazioni ricevute a seguito del conferimento ai fini della determinazione del reddito del soggetto conferente (il c.d. "regime a realizzo controllato"). In applicazione di tale criterio può non emergere alcuna plusvalenza qualora il valore di iscrizione delle partecipazioni conferite, e, pertanto, l'incremento di patrimonio netto effettuato dalla conferitaria, risulti pari all'ultimo valore fiscalmente riconosciuto – presso il socio conferente – delle medesime partecipazioni conferite (c.d. "neutralità indotta").

Si osserva, peraltro, che nel conferimento disciplinato dal comma 2 l'elemento centrale (ed essenziale) è costituito dall'acquisizione del controllo (ai sensi dell'articolo 2359, primo comma, n. 1, del codice civile) della società le cui partecipazioni sono oggetto di conferimento da parte della società conferitaria; controllo che può essere validamente integrato anche se tale acquisizione proviene da più soci titolari di quote della società conferita (purché l'acquisizione avvenga *uno actu* ovvero attraverso un progetto unitario, cfr. la Risoluzione 22 marzo 2007, n. 57/E).

Nel regime delineato dal comma 2-*bis*, viene viceversa attribuita necessaria rilevanza all'oggetto del conferimento – che deve essere una partecipazione definibile come qualificata ai sensi della lettera a) del citato comma 2-*bis* che rinvia ai medesimi requisiti indicati nell'articolo 67, comma 1, lettera c-*bis*), del TUIR – ed al requisito del controllo totalitario della società conferitaria in capo al conferente.

Con riferimento al caso di specie, l'accesso al menzionato regime di realizzo controllato (e, dunque, alla possibilità di effettuare un conferimento beneficiando della c.d. neutralità indotta) è precluso a tutti i soci persone fisiche A, B, C e D, sia ai sensi del comma 2-*bis* per i motivi in precedenza rappresentati (cui si aggiunge, quale ulteriore fattore ostativo, la pluralità dei conferenti nella

medesima conferitaria), sia ai sensi del comma 2 per mancata acquisizione da parte di entrambe le *holding* familiari di una partecipazione di controllo, rispondente ai requisiti di cui all'articolo 2359, comma 1, numero 1, del codice civile (espressamente richiesto dal medesimo comma 2).

Ciò posto, si ritiene che la riorganizzazione prospettata in via alternativa sia diretta al conseguimento di un indebito vantaggio fiscale in capo ai soci persone fisiche A, B, C e D. Tale indebito vantaggio fiscale è rinvenibile nel risparmio derivante dalla fruizione della neutralità fiscale (ottenuta grazie all'articolo 175 del TUIR, nell'ambito del preliminare conferimento in NEWCO

02 delle partecipazioni detenute da ALFA *Holding* S.r.l. in BETA S.p.A. e GAMMA S.r.l. e all'articolo 173 del TUIR nella successiva scissione totale asimmetrica della conferente ALFA *Holding* S.p.A.) in luogo dell'applicazione del principio generale del conferimento 'realizzativo' previsto dall'articolo 9 del TUIR per i soggetti non imprenditori titolari di partecipazioni, al di fuori delle ipotesi di conferimento regolate dai commi 2 e 2-bis dell'articolo 177 del TUIR. Ne conseguirebbe l'assoggettamento a tassazione dell'intera plusvalenza derivante dalla differenza (positiva) tra il valore normale delle partecipazioni oggetto di conferimento ed il loro costo fiscalmente riconosciuto.

Per quanto riguarda gli ulteriori elementi che concorrono a costituire la fattispecie dell'abuso del diritto, si rileva che l'operazione così come rappresentata nell'istanza (il conferimento di partecipazioni e la scissione totale della conferente) appare priva di sostanza economica in quanto la stessa è inidonea a produrre effetti significativi diversi dai vantaggi fiscali. Infatti, a fronte del fine ultimo della costituzione di due *holding* familiari (ciascuna delle quali partecipate dai soggetti riconducibili ai nuclei familiari B/C e D/A), il medesimo assetto giuridico ed economico-aziendale potrebbe essere direttamente perseguito mediante il conferimento a favore della propria *holding* familiare delle partecipazioni detenute da ciascun socio in ALFA *Holding* S.p.A. Le modalità di realizzazione dell'obiettivo comune ai soci raffigurate nell'istanza rispondono alla sola finalità di consentire ai soci A, B, C e D la costituzione delle loro (due) *holding* familiari utilizzando operazioni fiscalmente neutrali.

La combinazione del conferimento in una società appositamente costituita (NEWCO 02) delle partecipazioni detenute da una società (ALFA *Holding* S.p.A.) destinata immediatamente a scindersi, comporta un numero superfluo di operazioni societarie, il cui perfezionamento non è coerente con le normali logiche di mercato, bensì è idoneo a permettere il conseguimento di un vantaggio fiscale indebito.

Tale vantaggio risulta altresì essenziale perché la specifica sequenza di operazioni non è di per sé diretta al soddisfacimento di un interesse economico diverso da quello del perseguimento di un vantaggio fiscale.

Infatti, nella sequenza superflua di operazioni poste in essere, non si ravvede altro "vantaggio" se non quello rappresentato dall'azzeramento della tassazione della plusvalenza da conferimento dei soci A, B, C e D. Si evidenzia, infine, che nel caso di specie non sono rinvenibili ragioni extrafiscali non marginali, anche di ordine organizzativo o gestionale, che giustifichino l'insieme dei negozi prospettati ai sensi del comma 3 dell'articolo 10-bis della L. n. 212 del 2000.

Al riguardo, gli Istanti rappresentano che l'intera riorganizzazione è volta alla creazione di due *holding* riconducibili ai due rami familiari, consentendo così alle società beneficiarie della scissione una gestione autonoma e conforme al proprio assetto di interessi. In relazione a tale fine, non si ritiene motivata l'idoneità della scelta relativa alla combinazione dei due negozi giuridici (conferimento di partecipazioni e scissione totale della conferente) in luogo del fisiologico conferimento da parte dei soci riconducibili a ciascun 'ramo' delle partecipazioni detenute in ALFA *Holding* S.p.A. in favore di due *holding* neocostituite.

Di fatto, l'intero disegno risponde più fondatamente all'obiettivo personalistico dei soci A, B, C e D di azzeramento del carico tributario.

Il presente parere viene reso sulla base dei fatti, dei dati e degli elementi esaminati, assunti acriticamente così come esposti nell'istanza di interpello, nel presupposto della loro veridicità e concreta realizzazione.

Resta impregiudicato, ai sensi dell'articolo 10-*bis* della L. n. 212 del 2000, ogni potere di controllo dell'Amministrazione finanziaria volto a verificare se lo scenario dell'operazione descritto nell'istanza di interpello, per effetto di eventuali altri atti, fatti o negozi ad esso collegati e non rappresentati (o semplicemente ipotizzati), possa condurre ad identificare un diverso censurabile disegno abusivo.

*** *Testo riportato come pubblicato sul sito dell'Agenzia delle Entrate N.d.R.* ***

note legali

I testi pubblicati sono di proprietà del Consiglio Nazionale del Notariato e ad uso esclusivo del destinatario. La riproduzione e la cessione totale o parziale effettuata con qualsiasi mezzo e su qualsiasi supporto idoneo alla riproduzione e trasmissione non è consentita senza il consenso scritto della Redazione. Ai sensi dell'art. 5 della legge 633/1941 sul diritto d'autore, i testi di legge e degli atti ufficiali dello Stato e delle pubbliche amministrazioni, italiane o straniere, non sono coperti da diritto d'autore; tuttavia l'elaborazione, la forma e la presentazione dei testi stessi si intendono protette da copyright.

CNN Notizie a cura di
Claudia Petraglia

Responsabile
Massimiliano Levi

Coordinamento di Redazione
Francesca Minunni, Chiara Valentini

Redazione
Francesca Bassi, Daniela Boggiali,
Chiara Cinti, Mauro Leo,
Annarita Lomonaco

Contatti

cnn.redazione@notariato.it
www.notariato.it
Trasmissione di Notartel
S.p.A.

WWW.NOTARIATO.IT