

CONFERIMENTI DI PARTECIPAZIONI PER RIORGANIZZAZIONI SOCIETARIE E FAMILIARI

Alcuni recenti interventi dell'Agenzia delle Entrate

di *Matteo Tambalo* – Dottore Commercialista e TEP in Verona e Milano

in questo articolo...

Negli ultimi mesi l'Agenzia delle Entrate è intervenuta con numerose risposte ad interpello in relazione ad operazioni di riorganizzazione societaria e familiare da porsi in essere per il tramite di conferimenti di partecipazioni secondo il regime del realizzo controllato ex art. 177, commi 2 e 2-bis del TUIR, fornendo diverse interpretazioni. Le indicazioni fornite, la cui conoscenza risulta di fondamentale interesse al fine di strutturare correttamente le singole operazioni riorganizzative, sono esaminate con il presente contributo.

Il conferimento di partecipazioni¹ è, in linea generale, una operazione straordinaria mediante la quale un soggetto (conferente) trasferisce ad una società beneficiaria (conferitaria) una partecipazione dallo stesso detenuta (partecipazione conferita/scambiata) ricevendo, quale corrispettivo, una partecipazione al capitale sociale della società beneficiaria/conferitaria.

Sono quindi coinvolti tre soggetti:

- il conferente (o i conferenti),
- la società conferitaria (beneficiaria del conferimento) e
- la società le cui partecipazioni sono conferite/scambiate.

In linea generale, all'interno del TUIR, le operazioni di conferimento di partecipazioni vengono disciplinate in diversi articoli:

1. l'art. 9 del TUIR, che rappresenta il regime ordinario di valutazione del conferimento di partecipazioni e che considera corrispettivo conseguito il valore normale delle partecipazioni conferite;
2. l'art. 175 del TUIR, che disciplina il conferimento di partecipazioni di controllo o di collegamento, poste in essere tra soggetti residenti, nell'esercizio di imprese commerciali (che considera valore di realizzo quello attribuito alle partecipazioni, ricevute in cambio dell'oggetto conferito, nelle scritture contabili del soggetto conferente ovvero, se superiore, quello attribuito alle partecipazioni conferite nelle scritture contabili del soggetto conferitario);

¹ *Tematica trattata dallo scrivente sulla presente rivista anche in precedenti contributi quali "Il conferimento di partecipazioni intracomunitario", Settimana Professionale, n. 18/2020 e "Operazioni finalizzate al passaggio generazionale – Non è abusivo il conferimento di partecipazioni in "realizzo controllato" seguito dal patto di famiglia", Settimana Professionale, n. 15/2020*

3. l'art. 177 commi 2 e 2-bis del TUIR, relativo allo scambio di partecipazioni di controllo o di collegamento realizzato mediante conferimento, anche da soggetti non esercenti attività di impresa, per il quale le azioni o quote ricevute in cambio sono valutate in base alla corrispondente quota delle voci di patrimonio netto formato dalla società conferitaria (c.d. regime "a realizzo controllato") e, infine,
4. gli artt. 178 e 179 TUIR, relativi agli scambi di partecipazioni intracomunitari.

Per quanto qui interessa, ai fini del presente contributo, si pone l'attenzione in particolare sull'art. 177 commi 2 e 2-bis del TUIR, essendo la disciplina ivi contenuta la più adatta ed utilizzata per le operazioni di riorganizzazione societaria (e quella presa in considerazione nelle diverse risposte ad interpello dell'Agenzia delle Entrate oggetto di trattazione).

Recentemente, l'Agenzia delle Entrate è intervenuta con diverse risposte ad interpello sui seguenti aspetti, di seguito singolarmente analizzati:

- applicabilità del regime del realizzo controllato (art. 177, comma 2, TUIR) in presenza di azioni proprie in capo alla società oggetto di scambio;
- applicabilità del regime del realizzo controllato (art. 177, comma 2-bis, TUIR) a conferimenti plurimi di partecipazioni "qualificate";
- applicabilità del regime del realizzo controllato (art. 177, comma 2-bis, TUIR) al conferimento del solo diritto di usufrutto su partecipazioni "qualificate";
- applicabilità del regime del realizzo controllato (art. 177, comma 2-bis, TUIR) al conferimento di partecipazioni di holding in presenza di operazioni ante conferimento prodromiche all'applicazione del regime.

■ REGIME DEL REALIZZO CONTROLLATO (ART. 177, COMMA 2, TUIR) IN PRESENZA DI AZIONI PROPRIE IN CAPO ALLA SOCIETÀ OGGETTO DI SCAMBIO



Con riguardo alla prima questione oggetto di indagine (rilievo che assumono le azioni proprie all'interno della società oggetto di conferimento ai fini dell'applicazione del "realizzo controllato") l'Agenzia delle Entrate, nella Risposta ad Interpello n. 135/2020 ha precisato che **per il conferimento di partecipazioni a "realizzo controllato" (art. 177, comma 2, TUIR), il possesso di azioni proprie da parte della società oggetto di scambio non rileva ai fini della verifica dell'acquisto del controllo di diritto da parte della società conferitaria.**

Viene anche osservato che **i voti sospesi riferibili alle azioni proprie nelle S.p.a. che non ricorrono al mercato del capitale di rischio - quale quella di specie - sono da conteggiarsi (Cass. n. 23950/2018) nel quorum deliberativo (e non vanno scomputati dal denominatore del rapporto del calcolo del "controllo di diritto").**

Vediamo nello specifico il caso oggetto dell'istanza e la risposta fornita dall'Agenzia.

IL CASO

Il caso oggetto della risposta analizzata è il seguente: l'istante (ALFA) detiene il 20 per cento del capitale sociale della holding di famiglia (BETA S.r.l.). Il restante 80 per cento è detenuto dal suo

coniuge (GAMMA). L'istante detiene altresì il 5 per cento del capitale sociale di DELTA S.p.A., le cui restanti quote sono così suddivise:

- 20 per cento di proprietà del coniuge;
- 47 per cento di proprietà della holding;
- 28 per cento azioni proprie.

L'istante intendeva procedere unitamente al coniuge ad una riorganizzazione/semplificazione del gruppo societario familiare, con una operazione di conferimento, nella controllante holding di famiglia, simultaneo e con unico atto delle partecipazioni detenute da esso e dal proprio coniuge in DELTA S.p.A.. Al termine dell'operazione la holding di famiglia verrebbe quindi a detenere il 72% del capitale sociale di DELTA S.p.A.

Ciò premesso, l'istante intendeva avvalersi unitamente al coniuge del regime di "realizzo controllato" di cui all'articolo 177 del TUIR; a tal fine, nell'evidenziare la situazione del Gruppo, caratterizzata dal possesso di azioni proprie, l'istante ha chiesto chiarimenti sull'incidenza che tale possesso può esplicare in relazione al requisito del controllo ex art. 2359 primo comma, n. 1 del codice civile ai fini dell'applicazione del regime di "realizzo controllato" ex articolo 177 comma 2 del TUIR, chiedendo in particolare se il possesso di azioni proprie (pari al 28 per cento) da parte della società conferita possa determinare in capo alla conferitaria (titolare di una partecipazione pari al 47 per cento) una situazione già di controllo ex art. 2359 primo comma n. 1) del codice civile, tale da precludere l'applicazione della norma.

LA SOLUZIONE PROSPETTATA DALL'AGENZIA DELLE ENTRATE

L'Agenzia delle Entrate, nel ricordare i contenuti dell'articolo 177, comma 2 del TUIR² ha evidenziato che la norma, applicabile anche ai soggetti privati non imprenditori, disciplina l'ipotesi di conferimento a "realizzo controllato", attraverso cui la società conferitaria - nel caso di specie, BETA S.r.l. - acquisisce ovvero integra, in virtù di un obbligo legale o di un vincolo statutario, il controllo di diritto, ai sensi dell'art. 2359 comma 1, numero 1), del codice civile, della società (nel caso di specie DELTA S.p.A.) le cui partecipazioni sono conferite.

Nel caso specifico, il dubbio interpretativo sollevato dall'istante afferisce, come visto, alla valutazione del requisito del controllo ex art. 2359 comma 1 n. 1) del codice civile ai fini dell'accesso al regime di realizzo controllato ex art. 177 comma 2 del TUIR in presenza di azioni proprie della società oggetto di scambio, emergendo delle incertezze in ordine al 'peso' che le azioni proprie - connotate dalla sospensione del diritto di voto - assumono, ai fini dell'integrazione del requisito del controllo, in una situazione ante conferimento contraddistinta dalla detenzione da parte di BETA S.r.l. del 47 per cento delle partecipazioni di DELTA S.p.A, e dal possesso da parte di quest'ultima del 28 per cento delle azioni proprie.

La mancata considerazione delle stesse ai fini del quorum previsto per la costituzione dell'assemblea e per le deliberazioni assembleari favorirebbe la "concentrazione" del controllo in capo agli altri detentori di partecipazioni, tra cui la società conferitaria, che diverrebbe titolare

² Che così recita: "Le azioni o quote ricevute a seguito di conferimenti in società mediante i quali 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 sono valutate, ai fini della determinazione del reddito del conferente, in base alla corrispondente quota delle voci di patrimonio netto formato dalla società conferitaria per effetto del conferimento".

di una partecipazione già di per sé di controllo (tale da precludere l'applicazione della norma). Al riguardo, l'Agenzia osserva che in base alle previsioni contenute nel combinato disposto degli artt. 2357-ter e 2368, terzo comma, c.c., nelle società che fanno ricorso al mercato del capitale di rischio, le azioni proprie sono incluse nel computo del quorum costitutivo ed escluse dal quorum deliberativo mentre nelle società per azioni che non ricorrono al mercato del capitale di rischio - quale quella di specie - le azioni proprie devono essere conteggiate nel calcolo sia dei quorum assembleari costitutivi che di quelli deliberativi³.

Pertanto, secondo l'Agenzia delle Entrate, considerato che il vincolo di controllo ex art. 2359 comma 1, n. 1) del codice civile, deriva dalla spettanza ad una società della maggioranza dei voti esercitabili nell'assemblea ordinaria, il computo nel quorum deliberativo dei voti sospesi riferibili alle azioni proprie detenute dalla società conferita comporta che la società conferitaria nella situazione prospettata - ante conferimento - non detiene il controllo di diritto della società conferita. Tale controllo verrebbe invece acquisito per effetto del conferimento con un unico atto delle partecipazioni detenute dalle persone fisiche (istante e coniuge), rendendosi quindi applicabile il regime di cui al comma 2 dell'articolo 177 del TUIR.

■ REGIME DEL REALIZZO CONTROLLATO (ART. 177, COMMA 2-BIS, TUIR) E CONFERIMENTI PLURIMI DI PARTECIPAZIONI "QUALIFICATE"



Con riguardo alla seconda questione oggetto di indagine (conferimenti plurimi di partecipazioni che sommate fra esse diano luogo ad una partecipazione "qualificata" e applicabilità del "realizzo controllato"), l'Agenzia delle Entrate, con diverse risposte ad interpello fornite nel periodo recente (ex multis, le nn. 309, 314, 315 e 483 del 2020) ha confermato l'impostazione⁴ secondo la quale **il regime fiscale di realizzo controllato ex art. 177 comma 2-bis del TUIR (riferito alle partecipazioni c.d. "qualificate") può trovare applicazione sui conferimenti di partecipazioni effettuati da persone fisiche solo se oggetto del conferimento sono partecipazioni qualificate in quanto tali e quindi non anche se le soglie di qualificazione vengono raggiunte in capo alla società conferitaria sommando fra loro l'entità delle partecipazioni conferite da singoli conferenti che effettuano "congiuntamente" i singoli conferimenti.**

Vediamo, fra le varie risposte, di analizzare nel seguito la Risposta n. 309 per rappresentare ai lettori un caso concreto e le conseguenti considerazioni dell'Agenzia delle Entrate⁵.

IL CASO

La situazione che ha dato origine all'istanza di interpello vedeva la società ALFA S.p.A. caratterizzata da un azionariato prevalentemente familiare e notevolmente frammentato in una molteplicità di partecipazioni di piccola entità, riferibili essenzialmente a quattro diversi rami della medesima famiglia.

L'intenzione dei soci della società era quella di realizzare un progetto di ristrutturazione societaria consistente nella creazione di quattro holding familiari (riconducibili ai singoli

³ Sul tema vedasi anche la sentenza n. 23950 del 2 ottobre 2018 della Corte di Cassazione.

⁴ Fornita in primo luogo con la Risposta n. 229/2020.

⁵ Si precisa che le altre risposte ad interpello menzionate seguono sostanzialmente il medesimo percorso logico della risposta qui analizzata.

rami della famiglia) da porre a capo di ALFA S.p.A. La costituzione delle quattro holding familiari sarebbe dovuta avvenire mediante il conferimento, da parte di ciascun singolo socio, delle azioni nella holding riferibile al proprio ramo familiare.

La questione che si è posta concerneva la possibilità (o meno) di poter far rientrare i conferimenti effettuati dai soci di ALFA S.p.A. nelle holding all'interno del regime di conferimento a realizzo controllato ex art. 177 comma 2-bis del TUIR, atteso che le holding avrebbero ricevuto partecipazioni superiori al 20%; ovviamente nel caso di specie il dubbio atteneva al fatto che tale percentuale derivava non dal conferimento di una unica e singola partecipazione bensì dal conferimento simultaneo di una pluralità di partecipazioni che sommate determinavano tale percentuale.

IL PARERE DELL'AGENZIA DELLE ENTRATE



Preliminarmente si ricorda che il comma 2-bis dell'art. 177 TUIR estende il regime del c.d. "realizzo controllato" ai casi in cui la società conferitaria non acquisisce il controllo di diritto ai sensi dell'articolo 2359 del codice civile e non incrementa la percentuale di tale controllo (in virtù di un obbligo legale o di un vincolo statutario), ricomprendendo le situazioni in cui oggetto del conferimento sono 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 o di altre partecipazioni.

A seguito dell'introduzione del comma 2-bis quindi il regime di realizzo controllato è oggi applicabile anche ai casi in cui le partecipazioni non integrano o non accrescono il requisito del controllo sulla conferita (come invece richiesto dal precedente comma 2 del medesimo art. 177 TUIR) purché il conferimento abbia comunque ad oggetto partecipazioni che superino determinate soglie di qualificazione.

Tale regime è, inoltre, applicabile a condizione che, congiuntamente a quanto sopra richiesto, le partecipazioni siano conferite in società, esistenti o di nuova costituzione, interamente partecipate dal conferente.

Al riguardo, l'Agenzia delle Entrate ha sottolineato che il riferimento al "conferente" porta a ritenere che la volontà del legislatore sia quella di favorire la costituzione di holding esclusivamente unipersonali per la detenzione di partecipazioni qualificate.

A detta dell'Agenzia si evidenzerebbe, quindi, come nelle operazioni riconducibili al comma 2-bis viene attribuita rilevanza:

- all'oggetto del conferimento (che deve essere una partecipazione definibile come qualificata, richiamando il citato comma 2-bis i medesimi requisiti indicati nell'articolo 67, comma 1, lettera c-bis) del TUIR)
- e al requisito del controllo totalitario della società conferitaria in capo al conferente, "convertendo" quest'ultimo una partecipazione qualificata diretta in un'analogha partecipazione qualificata indiretta detenuta attraverso il controllo totalitario della conferitaria, in ossequio al diverso obiettivo prefigurato dalla disposizione, ovvero favorire operazioni di riorganizzazione o ricambio generazionale in fattispecie che resterebbero altrimenti escluse per la insufficiente misura della partecipazione detenuta, purché ciò avvenga attraverso la creazione di una holding unipersonale riconducibile al singolo conferente.

Alla luce del ragionamento esposto, pertanto, **l'Agenzia conclude che nella fattispecie prospettata, al conferimento contestuale delle partecipazioni detenute dai diversi componenti dei quattro rami della medesima famiglia, che avevano l'obiettivo di costituire quattro distinte holding, non risulti applicabile il regime a realizzo controllato di cui al comma 2-bis dell'articolo 177 del TUIR per mancata integrazione del requisito di cui alla lettera b) (creazione di una holding unipersonale da parte del "conferente") del medesimo comma 2-bis, dovendosi bensì applicare la tassazione sulla base del criterio del "valore normale" di cui all'articolo 9 del TUIR, che ovviamente può dar luogo ad un carico fiscale notevole in taluni casi.**

■ REGIME DEL REALIZZO CONTROLLATO (ART. 177, COMMA 2-BIS, TUIR) E CONFERIMENTO DEL SOLO USUFRUTTO SU PARTECIPAZIONI "QUALIFICATE"



Relativamente alla questione relativa alla possibilità di conferire il solo usufrutto su partecipazioni ed usufruire del regime del "realizzo controllato", la Risposta all'Interpello dell'Agenzia delle Entrate n. 381/2020 ha chiarito che il conferimento di partecipazioni "qualificate," disciplinato dal comma 2-bis dell'art. 177 del TUIR, individua come oggetto della norma le "partecipazioni conferite" con la conseguenza che il regime del realizzo controllato risulta fruibile per i conferimenti che hanno ad oggetto "partecipazioni" la cui titolarità consenta alla conferitaria di acquisire stabilmente la qualità di socio della società scambiata. L'Amministrazione finanziaria ha così ritenuto che la titolarità di un diritto reale di godimento quale l'usufrutto sulle partecipazioni della società conferita, ancorché provvisto dei corrispondenti diritti di voto, non rientri nella nozione di "scambio di partecipazioni" oggetto di conferimento e quindi il conferimento del mero diritto di usufrutto non viene considerato idoneo a integrare in capo al conferente l'esistenza di una partecipazione oggetto di scambio, quanto piuttosto di un diritto ai frutti ritraibili dalla partecipazione medesima, che determina l'inapplicabilità del regime a "realizzo controllato", di cui al comma 2-bis dell'art. 177 del TUIR.

Vediamo nello specifico la situazione che ha dato luogo all'istanza e la conseguente risposta dell'Agenzia delle Entrate.

IL CASO

L'istante, nel caso di specie, illustrava di possedere il diritto di usufrutto sul 29 per cento del capitale sociale della S.a.p.a. A; titolari della nuda proprietà sono, sin dal 2006 (data di costituzione del diritto di usufrutto), il coniuge ed i figli dell'Istante.

La Società A controlla al 100 per cento la S.r.l. B; quest'ultima detiene una partecipazione pari all'85 per cento nella Società holding C ed una partecipazione del 100 per cento nella S.p.A. D. Quest'ultima detiene a sua volta una quota di partecipazione in C pari al 15 per cento. La Società C infine controlla per l'85 per cento la Società E e quest'ultima controlla al 100 per cento la S.p.A. F.

L'Istante precisa che le Società A, C, E e D sono tutte società holding, che esercitano in via prevalente l'assunzione di partecipazioni ai sensi dell'articolo 162-bis del TUIR. L'ultima società della catena, ovvero la Società F, è invece una società operativa, che l'Istante configura come non riconducibile all'articolo 162-bis del TUIR.

In sede di integrazione documentale l'Istante precisa di avere semplificato la struttura di controllo mediante la fusione per incorporazione delle società C e D nella società controllante B.

L'Istante intende procedere ad una riorganizzazione dell'assetto di governance delle partecipazioni del proprio ramo familiare mediante il conferimento dell'usufrutto detenuto sulle azioni della Società A ad una società di nuova costituzione (di seguito NEWCO S.r.l.) dallo stesso interamente partecipata. In relazione a tale operazione, l'Istante chiede in particolare se sia possibile applicare il regime fiscale di cui al comma 2-bis dell'articolo 177 del TUIR al descritto conferimento del diritto parziario di usufrutto.

IL PARERE DELL'AGENZIA DELLE ENTRATE

L'Agenzia delle Entrate, nell'ambito della propria risposta, precisa in particolare che la collocazione del comma 2-bis all'interno della disciplina generale di cui all'articolo 177 del TUIR, nonché il richiamo contenuto nel medesimo comma 2-bis alle "partecipazioni conferite," lasciano inalterata la fruizione del regime alle sole operazioni di «scambio di partecipazioni» (secondo la rubrica contenuta nella norma menzionata). I conferimenti rilevanti ai fini del comma 2-bis debbono avere quindi ad oggetto "partecipazioni" la cui titolarità consenta alla conferitaria di acquisire stabilmente la qualità di socio della società scambiata. Al riguardo, **l'Agenzia ritiene che la titolarità di un diritto reale di godimento quale l'usufrutto sulle partecipazioni della società conferita, ancorché munito dei corrispondenti diritti di voto, precluda la configurabilità di uno 'scambio' tra le partecipazioni oggetto di conferimento (la titolarità delle quali permane in capo ai nudi proprietari, non conferenti), e le partecipazioni ricevute dal conferente. In tal senso, il conferimento di meri diritti di usufrutto non viene pertanto ritenuto idoneo ad integrare in capo al conferente l'esistenza di una partecipazione oggetto di scambio - quanto piuttosto di un diritto ai frutti ritraibili dalla partecipazione medesima - con conseguente inapplicabilità del regime a "realizzo controllato", di cui al comma 2-bis dell'articolo 177 del TUIR.** Alla luce di quanto illustrato, l'Agenzia delle Entrate ha ritenuto che la fattispecie prospettata, avendo il conferimento ad oggetto il solo diritto parziario di usufrutto sulle partecipazioni detenute nella Società in accomandita per azioni A, in favore di una NEWCO interamente partecipata dal conferente, non rientra nel campo di applicazione del comma 2-bis dell'articolo 177 del TUIR.

■ REGIME DEL REALIZZO CONTROLLATO (ART. 177, COMMA 2-BIS, TUIR) E CONFERIMENTO DI PARTECIPAZIONI DI HOLDING CON OPERAZIONI ANTE CONFERIMENTO PRODROMICHE ALL'APPLICAZIONE DEL REGIME



L'ultimo tema sul quale si vuole porre l'attenzione riguarda l'applicazione del regime del realizzo controllato ex art. 177, comma 2-bis, TUIR, al conferimento di partecipazioni in società holding, posto che per tale fattispecie sono previste delle condizioni particolari (come vedremo infra) ed in particolare indagare:

- se l'eventuale presenza nel patrimonio della holding anche di una sola partecipazione (anche di entità "residuale"), relativamente alla quale, in ragione dell'effetto "demoltiplicatore", non sussiste in capo ai soci conferenti il requisito della "qualificazione indiretta", costituisca una causa ostativa all'accesso al regime, e
- la conseguente possibilità di effettuare, eventualmente, prima del conferimento, delle cessioni di tali partecipazioni per preconstituirsì una situazione tale per consentire l'applicabilità del regime in questione.

*Sul punto, è intervenuta la Risposta Interpello Agenzia delle Entrate n. 429/2020 chiarendo da un lato che **debbono considerarsi tutte le partecipazioni indirettamente possedute, di qualsiasi entità e dall'altro lato che le eventuali cessioni di queste partecipazioni da parte della società holding al fine di rimuovere tale causa ostativa e rendere quindi applicabile sull'operazione di conferimento il regime di realizzo controllato, non integra gli estremi dell'abuso del diritto purché si tratti di operazioni realizzative:***

- *effettive, nei confronti di soggetti terzi;*
- *non seguite da operazioni di segno inverso successivamente all'effettuazione del conferimento in regime di realizzo controllato.*

Vediamo nello specifico il caso oggetto dell'istanza e la risposta fornita dall'Agenzia.

IL CASO E LA RISPOSTA DELL'AGENZIA DELLE ENTRATE

Nel caso di specie, in estrema sintesi, vi erano due soci, aventi ciascuno una partecipazione del 24,49% nella holding di famiglia, intenzionati a conferire le rispettive partecipazioni in due newco unipersonali, avvalendosi del regime di realizzo controllato di cui all'art. 177 comma 2-bis del TUIR; nell'istanza gli stessi evidenziavano che la holding di famiglia (ed anche altre società del gruppo) possedeva alcuni investimenti (in azioni o in obbligazioni convertibili in banche) effettuati nei precedenti esercizi a mero scopo di investimento di liquidità, rappresentando:

- di ritenere che la disposizione di cui all'art. 177, comma 2-bis, nella parte in cui stabilisce che "le percentuali di cui alla lettera a) del precedente periodo si riferiscono a tutte le società indirettamente partecipate ... tenendo conto della demoltiplicazione prodotta dalla catena partecipativa", sia da interpretare nel senso che non si deve tener conto di eventuali partecipazioni bancarie detenute dalle società del gruppo, ma solo delle partecipazioni in società commerciali, industriali e immobiliari; e
- in ogni caso, l'intenzione di porre in essere una serie di operazioni di compravendita al fine di predeterminare in capo a sé stessi quali conferenti, nelle proprie newco unipersonali, delle partecipazioni detenute nella holding di famiglia, il verificarsi del requisito di cui alla lettera a) del comma 2-bis dell'articolo 177 del TUIR e l'applicazione del regime fiscale del realizzo controllato (altrimenti non applicabile per via dell'effetto demoltiplicatore).

Nella propria risposta l'Agenzia ricorda che qualora la partecipazione conferita, come nel caso in esame, sia in una holding, la norma prevede che le percentuali di "qualificazione"⁶ si riferiscano "a tutte le società indirettamente partecipate che esercitano un'impresa commerciale, secondo la definizione di cui all'articolo 55 del TUIR, e si determinano, con riguardo al conferente, tenendo conto della eventuale demoltiplicazione prodotta dalla catena partecipativa"; in relazione a tale presunzione **l'Agenzia precisa che il tenore letterale della disposizione impone di considerare, ai fini del superamento della soglia di qualifica del 20 per cento assunta nell'istanza, tutte le società indirettamente partecipate che esercitano un'impresa commerciale, secondo la definizione di cui all'articolo 55.** L'espresso rinvio alla definizione

⁶ E quindi si ricorda che per la norma in esame 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.

di cui all'articolo 55 del TUIR non lascia spazio, secondo l'Agenzia, ad interpretazioni divergenti da quella che discende dalla lettura della previsione recata dal citato articolo 55 del Tuir, in base al quale, ai fini fiscali, per esercizio di imprese commerciali "si intende l'esercizio per professione abituale, ancorché non esclusiva, delle attività indicate nell'art. 2195 del codice civile, e delle attività indicate alle lettere b) e c) del comma 2 dell'articolo 32 che eccedono i limiti ivi stabiliti, anche se non organizzate in forma d'impresa"; detto articolo al n. 4) contempla l'esercizio di "un'attività bancaria o assicurativa" tra quelle che impongono all'imprenditore l'iscrizione nel registro delle imprese, conseguendone che **anche l'eventuale presenza, come nel caso di specie, di partecipazioni bancarie 'sotto soglia' indirettamente detenute (sia pur per un valore residuale), preclude l'integrazione del requisito di cui alla citata lettera b) del comma 2-bis dell'art. 177 del TUIR e non consente la fruizione del regime fiscale invocato.**

Per ciò che riguarda la valutazione antiabuso, con riguardo alle operazioni ante conferimento finalizzate a "crearsi" le condizioni per l'applicazione del regime qui trattato, nella misura in cui sia riscontrabile in capo a ciascun conferente la sussistenza del requisito di cui alla lettera a) del comma 2-bis dell'articolo 177 del TUIR e la cristallizzazione del requisito di cui alla lettera b) subordinatamente a una serie di operazioni di compravendita a carattere realizzativo come sopra descritte, l'Agenzia è dell'avviso che non si realizzi una fattispecie abusiva ai fini delle imposte dirette, in quanto le operazioni in cui la stessa si articola non sembrano consentire la realizzazione di alcun vantaggio fiscale indebito.

Nel caso specifico l'operazione di riorganizzazione, aveva come principale e dichiarato fine quello di semplificare la struttura del gruppo che fa capo alla holding di famiglia, e favorire la nascita di nuove e autonome iniziative imprenditoriali riconducibili a ciascuno dei soci (conferenti) per il tramite delle due NEWCO da costituire (conferitarie).

La fattispecie prospettata si articola in una serie di operazioni di compravendita, propedeutiche al successivo conferimento da parte dei soci delle partecipazioni detenute nella holding di famiglia - nella misura del 24,49 per cento per ciascun conferente - nelle neo società conferitarie che, al termine del progetto di ristrutturazione illustrato con l'interpello in esame, risulterebbero, rispettivamente, partecipate interamente da ciascun conferente. Secondo gli istanti, l'aver posto in essere le preliminari operazioni di compravendita consentirebbe di soddisfare i requisiti per applicare la previsione di cui al comma 2-bis dell'articolo 177 del TUIR (e della eventuale neutralità indotta) in luogo dell'applicazione del regime ordinario di tassazione di cui all'articolo 9 del TUIR.



Al riguardo, l'Agenzia rileva che, considerato che dette operazioni, per come prospettate nell'interpello in esame, sia se valutate singolarmente che complessivamente, risultano parte integrante di un più ampio progetto di riorganizzazione del gruppo e si presentano, insieme al conferimento che le segue, coerenti con le finalità riorganizzative illustrate dall'Istante, si possa ritenere che il vantaggio fiscale, rappresentato dall'applicazione dell'articolo 177, comma 2-bis del TUIR anziché dell'articolo 9 del TUIR, non risulti indebito, dal momento che l'operazione nel suo complesso non appare in contrasto con la ratio legis del menzionato comma 2-bis dell'articolo 177 del TUIR.

In conclusione l'Agenzia, nel presupposto della sussistenza dei preliminari requisiti per accedervi e dell'assenza di operazioni prive di sostanza economica finalizzate alla realizzazione di vantaggi fiscali indebiti, ritiene che la scelta del regime di realizzo controllato di cui al comma 2-bis dell'art. 177 del TUIR (in luogo del regime realizzativo, di cui all'articolo 9 del TUIR) non appaia sindacabile

in ottica anti-abuso risultando, al ricorrere di taluni presupposti, posta dall'ordinamento tributario su un piano di pari dignità.

Viene tuttavia precisato che resta ferma una diversa valutazione ai fini abusivi laddove le operazioni di compravendita e conferimento non avessero luogo con le modalità descritte, ovvero non risultassero definitive o si ritornasse, con successive operazioni, anche parzialmente, nella situazione ex ante (come, ad esempio, nell'ipotesi in cui il possesso delle partecipazioni smobilizzate risultasse attribuibile ai soci delle newco conferitarie o, queste ultime, procedessero al riacquisto delle predette partecipazioni), nonché nell'ipotesi in cui le iniziative imprenditoriali riconducibili ai soci conferenti non siano in fatto autonome rispetto all'influenza dei soci del gruppo di provenienza.