

Risposta n. 374/2022

OGGETTO: Articolo 11, comma 1, lett. c) legge 27 luglio 2000, n. 212. Acquisto di partecipazioni propedeutico al conferimento in regime di realizzo controllato ex articolo 177 comma 2 del TUIR a favore di una Newco unipersonale seguito dalla stipula di un patto di famiglia a favore del discendente.

Con l'istanza di interpello specificata in oggetto, e' stato esposto il seguente

QUESITO

L'*Istante* (di seguito anche "*Tizio*") è titolare del 50 per cento delle azioni del capitale sociale (pari a euro 2.000.000,00) delladi seguito, "*Società*") operante nel settore "... ..", la cui restante parte è detenuta dalla comunione ereditaria, eredi dell'altro socio deceduto (Signor), Signore e (di seguito "*Comunisti*").

L'*Istante* rappresenta che, a seguito del decesso del socio, è emerso un disallineamento negli interessi dei soci, con la possibilità che la *Società* possa trovarsi in una situazione di stallo, stante la partecipazione paritaria dei due gruppi familiari.

In particolare, le componenti della comunione ereditaria preferirebbero monetizzare il proprio investimento nella *Società*, mentre l'*Istante* desidererebbe continuare a svolgere l'attività imprenditoriale, acquistando il controllo della *Società* e mantenendo un ruolo di guida della gestione. Conseguentemente, l'*Istante* rappresenta

di volere "*porre in essere una riorganizzazione aziendale/societaria caratterizzata dai seguenti passaggi*":

1) cessione all'*Istante* da parte della comunione ereditaria dell'1 per cento della partecipazione nella *Società*, al fine di acquisire il 51 per cento della propria quota di partecipazione e, dunque, il controllo, ai sensi dell'articolo 2359, primo comma, n. 1 del codice civile;

2) costituzione da parte dell'*Istante* di una nuova società (di seguito "*HoldCo*"), interamente posseduta dallo stesso, nella quale sarà conferito il 51 per cento delle azioni della *Società*;

3) trasferimento del controllo di *HoldCo* alla propria figlia, mediante patto di famiglia, ai sensi dell'articolo 768-*bis* del c.c., al fine di poter realizzare il passaggio generazionale.

Tramite la società di nuova costituzione *HoldCo*, l'*Istante* intenderebbe sviluppare ulteriori iniziative imprenditoriali proprie, anche utilizzando gli eventuali dividendi distribuiti dalla *Società*, con la prospettiva, in futuro, di riservarsi la facoltà di cedere, in tutto o in parte, la quota di partecipazione nella società e di valutare la diversificazione degli investimenti in altre società o settori economici.

Successivamente, valutare una eventuale cessione, in tutto o in parte, da parte di *HoldCo* della partecipazione nella *Società* ad un soggetto terzo, in regime "*participation exemption*" (di seguito "*Pex*") ai sensi dell'articolo 87 del testo unico delle imposte dirette, approvato con d.P.R. 22 dicembre 1986, n. 917 (di seguito TUIR). In base a quanto rappresentato e documentato, emerge che:

- solo due (Sig.re) dei tre soggetti partecipanti alla comunione ereditaria hanno provveduto ad effettuare la rivalutazione della propria quota al capitale sociale (in base alle leggi di rivalutazione, da ultimo, ai sensi dell'articolo 1, commi 1122-1123 della legge 30 dicembre 2020, n. 178 - legge di bilancio 2021);
- il valore economico complessivo della *Società*, al 1° gennaio 2021 (determinato sulla base della perizia giurata) è stimato in euro 26.000.000,00;

- la comunione ereditaria intende far conservare comunque il controllo della *Società* nell'ambito del perimetro della famiglia mediante la cessione all'*Istante* del 1 per cento del capitale detenuto nella *Società*, e ha, altresì, espresso la volontà di uscire dalla *Società* cedendo la restante quota del 49 per cento ad un soggetto terzo;
- a seguito della predetta cessione dell'1 per cento, l'*Istante* intende costituire la *HoldCo*, quale socio unico, mediante il conferimento del 51 per cento delle azioni detenute nella *Società*, ai sensi dell'articolo 177, comma 2 del TUIR, all'ultimo valore fiscalmente riconosciuto in capo all'*Istante*;
- a seguito del predetto conferimento, Tizio intende stipulare un patto di famiglia a favore della figlia ai sensi dell'articolo 768-*bis*, devolvendo alla stessa la quota del 51 della *HoldCo* e riservandosi la piena proprietà della restante quota del 49 detenuta.

Inoltre "*Istante potrebbe, altresì, valutare, in epoca futura l'ipotesi di cedere, in tutto in parte, la partecipazione del 51% (divenuto tale dopo aver acquisito la comunione ereditaria) in SPA*" (*Società*) "*a soggetto terzo operante nel settore o, altri investitori istituzionali quali fondi comuni di investimento, sempre nell'ottica di diversificazione del rischio*".

Ciò posto, l'*Istante* chiede, ai fini delle imposte dirette, se sussistono dei profili di abuso del diritto, secondo la definizione di cui all'articolo 10-*bis* della legge 27 luglio 2000, n. 212 della prospettata riorganizzazione aziendale.

SOLUZIONE INTERPRETATIVA PROSPETTATA DAL CONTRIBUENTE

L'*Istante* ritiene che l'acquisizione di una partecipazione dell'1 per cento della *Società* ed il successivo conferimento della partecipazione del 51 per cento detenuta nella stessa *Società* con applicazione del regime di cui all'articolo 177, comma 2, del TUIR, devono essere considerati come tasselli chiave di una complessiva riorganizzazione societaria e non integrano gli estremi dell'abuso del diritto.

Il citato articolo 177, comma 2, del TUIR consente di quantificare l'incremento di patrimonio netto effettuato dalla società conferitaria (riconducibile al conferimento) in misura pari all'ultimo valore fiscalmente riconosciuto in capo al conferente della partecipazione conferita, realizzando così la c.d. "*neutralità indotta*". Tale facoltà è stata prevista dal legislatore che ha, in tal modo, inteso agevolare le riorganizzazioni societarie.

Per ciò che concerne l'*holding period* di cui all'articolo 87 del TUIR rilevante ai fini dell'applicazione del regime *Pex*, nel caso di successiva vendita delle azioni, ritiene che trattandosi di conferimento riconducibile al comma 2 dell'articolo 177 del TUIR, si rendono applicabili le disposizioni ordinarie, con conseguente inoperatività dell'estensione dell'*holding period* stabilita nel successivo comma 2-*bis* dell'articolo 177, pari a 60 mesi. Tale ultima disposizione non è infatti applicabile alle fattispecie riconducibili al comma 2 del medesimo articolo 177 del TUIR.

PARERE DELL'AGENZIA DELLE ENTRATE

Per le ragioni che si andranno a esporre si ritiene che, relativamente al comparto delle imposte dirette, la riorganizzazione societaria prospettata non costituisca una fattispecie abusiva ai sensi dell'articolo 10-*bis* della legge 27 luglio 2000, n. 212, nei termini di seguito evidenziati, non consentendo la realizzazione di alcun vantaggio fiscale indebito.

Si rappresenta 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.

Esula, inoltre, dall'analisi della scrivente ogni valutazione in merito alla corretta

determinazione e quantificazione delle poste contabili e dei valori fiscali ed economici, indicati in istanza, nei vari allegati prodotti, per i quali rimangono fermi i poteri di controllo dell'amministrazione finanziaria.

Secondo il disposto del comma 1, del citato articolo 10-*bis*, affinché un'operazione possa essere considerata abusiva l'Amministrazione finanziaria deve identificare e provare il congiunto verificarsi di tre presupposti costitutivi:

a) la realizzazione di un vantaggio fiscale "*indebito*", costituito da "*benefici*", anche non immediati, realizzati in contrasto con le finalità delle norme fiscali o con i principi dell'ordinamento tributario;

b) l'assenza di "sostanza economica" dell'operazione o delle operazioni poste in essere consistenti in fatti, atti e contratti, anche tra loro collegati, inidonei a produrre effetti significativi diversi dai vantaggi fiscali;

c) l'essenzialità del conseguimento di un "vantaggio fiscale".

L'assenza di uno dei tre presupposti costitutivi dell'abuso determina un giudizio di assenza di abusività.

Con il successivo comma 3, il Legislatore ha chiarito espressamente che non possono comunque considerarsi abusive quelle operazioni che, pur presentando i tre elementi sopra indicati, sono giustificate da valide ragioni extrafiscali non marginali (anche in ordine organizzativo o gestionale che rispondono a finalità di miglioramento strutturale o funzionale dell'impresa o dell'attività professionale).

Ciò premesso, si ricorda che l'articolo 9, comma 5, del TUIR, al riguardo, 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*".

Laddove, pertanto, un socio persona fisica, non in regime di impresa, conferisce una partecipazione ad una società, realizza una plusvalenza (o minusvalenza), costituita dalla differenza tra il corrispettivo percepito ed il costo fiscalmente

riconosciuto della partecipazione conferita, da quantificarsi tenuto conto dell'articolo 9, comma 2, secondo periodo del TUIR, in base al quale *"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"*.

In deroga a tale principio l'articolo 177, comma 2, del TUIR - applicabile anche ai soggetti privati non imprenditori (in conseguenza della modificazione introdotta dall'articolo 12, comma 4, lettera 1-bis del d.lgs. 18 novembre 2005, n. 247) - stabilisce che le azioni o quote ricevute a seguito di conferimenti in società, mediante i quali la società conferitaria acquisisce il controllo di un'altra società (cd. "scambiata"), 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"*.

Con circolare n. 33/E del 17 giugno 2010, è stato precisato che la disposizione in commento non delinea un regime di neutralità fiscale delle operazioni di conferimento ivi regolate, ma definisce un criterio di valutazione delle partecipazioni ricevute a seguito del conferimento (che rimane realizzativo) ai fini della determinazione del reddito del soggetto conferente (c.d. *"regime a realizzo controllato"*). Ne consegue che i riflessi reddituali dell'operazione di conferimento in capo al soggetto conferente sono strettamente collegati al comportamento contabile adottato dalla società conferitaria (i.e. aumento di patrimonio netto effettuato dalla conferitaria per effetto del conferimento).

Applicando tale criterio può, quindi, non emergere alcuna plusvalenza qualora il valore di iscrizione delle partecipazioni conferite e, pertanto, l'incremento di patrimonio netto effettuato dalla società conferitaria risulti pari all'ultimo valore fiscale presso il soggetto conferente delle partecipazioni stesse.

Nel caso in esame, la prima fase dell'operazione di riorganizzazione vede i

partecipanti della comunione ereditaria, che hanno espresso la volontà di uscire definitivamente dalla compagine sociale della *Società*, cedendo le partecipazioni detenute, preventivamente parzialmente rivalutate, al socio Tizio (istante) nella misura dell'1 per cento (al fine di fare acquisire allo stesso il controllo della *Società*, ai sensi dell'articolo 2359, primo comma, n. 1, del Codice) e, successivamente, la restante quota del 49 per cento a soggetti terzi.

Nella seconda fase, dunque, il socio Tizio, mediante la costituzione della *HoldCo*, conferisce le proprie azioni, detenute nella *Società* (anche per effetto della quota acquisita dell'1 per cento) in applicazione del regime previsto dall'articolo 177, comma 2, del TUIR, secondo l'ultimo valore fiscalmente riconosciuto in capo all'*Istante*.

Tale circostanza consente di affermare, in linea di principio, che l'eventuale successiva cessione delle partecipazioni da parte della stessa società conferitaria (*HoldCo*) - non rientrando il preventivo conferimento nell'ambito applicativo del comma 2-*bis* dell'articolo 177 citato - possa soggiacere alle disposizioni di cui all'articolo 87 del TUIR anche con riferimento al c.d. *holding period* (12 mesi), ferma restando la sussistenza di tutti gli altri presupposti ivi indicati dalla norma.

Nella terza fase, l'*Istante* prospetta di cedere, tramite patto di famiglia, alla figlia il controllo della *HoldCo* attraverso la devoluzione del 51 per cento del relativo capitale sociale.

Al riguardo, l'operazione di riassetto societario, per come descritta, sembra diretta a perseguire una più efficiente *governance* della azienda di famiglia, seppure indirettamente, mediante una *holding* unipersonale, appositamente costituita dall'*Istante*, attraverso il conferimento della quota di maggioranza detenuta nella azienda stessa, che costituisce valida ragione economica che giustifica il vantaggio fiscale derivante dall'applicazione dell'articolo 177, comma 2, in luogo dell'articolo 9 del TUIR.

In aggiunta, la dismissione della partecipazione da parte della comunione ereditaria, che intende uscire dalla compagine sociale, risulta parte integrante del

medesimo progetto di riorganizzazione e si presenta, unitamente al conferimento che la seguono, coerente con le finalità riorganizzative illustrate.

L'Istante, inoltre, ipotizza una eventuale cessione, totale o parziale, da parte della stessa *HoldCo* della quota di partecipazione di controllo del 51 per cento detenuta nella *Società*, senza, tuttavia, fornire precisi elementi conoscitivi relativi alle modalità attuative di tale trasferimento, semplicemente supposto; quest'ultima circostanza non consente alla Scrivente di esprimere compiutamente le proprie valutazioni di merito relative a tale ulteriore (eventuale) fase, restando, a tal riguardo, impregiudicato ogni potere di controllo dell'amministrazione finanziaria.

Da ultimo, l'istante ha fatto, altresì, presente la circostanza che "*l'eventuale cessione della piena proprietà o dell'usufrutto di tali quote sarà effettuata solamente con una donazione a favore della figlia dell'istante, ..., nell'ottica di favorire il passaggio generazionale e, comunque, nel rispetto dei diritti degli altri familiari, tramite la stipula del Patto*".

Al riguardo, per completezza, si rileva che la tassazione di tale eventuale "*donazione*" non costituisce oggetto del presente interpello e che, ai fini dell'applicazione dell'esenzione di cui all'articolo 3, comma 4-*ter* del decreto legislativo 31 ottobre 1990, n. 346 (TUS), i beneficiari del trasferimento tramite patto di famiglia dovranno detenere il controllo della *Società* per un periodo non inferiore a 5 anni dalla data del trasferimento agevolato, seppur indirettamente mediante il controllo della *HoldCo*.

Resta impregiudicato, ai sensi dell'articolo 10-*bis* della L. n. 212 del 2000, ogni potere di controllo da parte dell'amministrazione finanziaria volto a verificare se l'operazione di conferimento ed eventuali altri atti, fatti o negozi ad essa collegati e anche non rappresentati dall'*Istante* e/o non correttamente descritti si inseriscano in un più ampio disegno abusivo, pertanto, censurabile.

Il presente parere viene reso sulla base degli elementi e dei documenti presentati, assunti acriticamente così come illustrati nell'istanza di interpello, nel presupposto

della loro veridicità e concreta attuazione del contenuto.

LA DIRETTRICE CENTRALE

(firmato digitalmente)