



UNIVERSITÀ
CATTOLICA
del Sacro Cuore

ACB Academics
& Consultants
for Business

AIFO
ASSOCIAZIONE ITALIANA FAMILY OFFICER

Passaggio generazionale del patrimonio: il Trust, gli altri strumenti e soluzioni fiscali

Tavola rotonda di confronto - 21 settembre 2022
dalle ore 17.00. alle ore 19.00

Problematiche in tema di realizzo controllato in vista del passaggio generazionale

Riccardo Rapelli – Dottore Commercialista, TEP



Berta, Nembrini, Colombini e Associati

CONSULENZA SOCIETARIA, FISCALE E DEL LAVORO

Il conferimento di partecipazioni nel passaggio generazionale

- Il «passaggio generazionale» richiede spesso la strutturazione di una o più operazioni preliminari di riorganizzazione del gruppo familiare (fusioni, scissioni, conferimenti, ecc.) finalizzate ad un suo più efficiente trasferimento alla generazione successiva.
- Una tipica operazione prodromica al passaggio generazionale dell'impresa è quella che prevede il conferimento delle partecipazioni detenute da una o più persone fisiche ad una holding.

Il conferimento è un'operazione mediante la quale un soggetto (conferente) apporta un bene ad una società (conferitaria) e riceve, quale corrispettivo, una partecipazione al capitale sociale della conferitaria che, allo scopo, aumenta il proprio capitale sociale.

- In seguito al conferimento si procede al trasferimento della partecipazione nella holding ai discendenti e/o al coniuge e, ricorrendone le condizioni, quest'ultimo trasferimento può beneficiare dell'esenzione dall'imposta di successione e donazione (art. 3 co. 4-ter T.u.s.).
- Numerosi interPELLI rivolti ad ottenere il parere dell'Agenzia delle Entrate circa (i) l'applicabilità del regime di realizzo controllato; (ii) l'eventuale abusività delle operazioni preliminari al conferimento e/o al trasferimento gratuito delle partecipazioni ai discendenti, e (iii) alla sussistenza delle condizioni per beneficiare dell'esenzione dall'imposta di successione e donazione.
- L'esame degli orientamenti dell'Agenzia delle Entrate è essenziale per orientare qualsiasi attività di pianificazione del «passaggio generazionale» che possa non essere, in futuro, oggetto di censure dal punto di vista tributario.

Perché la holding nel passaggio generazionale

- Gestione più razionale del controllo societario
- Trasferimento ai discendenti di un'unica partecipazione
- Gestione di eventuali controversie tra familiari a livello della holding: no stalli decisionali nelle società operative
- *Family governance*: particolari clausole statutarie (gradimento, blocco, prelazione, diritti particolari) e/o patti parasociali
- Facilitazione dell'accesso al capitale di credito per la holding e le partecipate
- Ottimizzazione della gestione finanziaria (es. cash pooling)
- Regime di tassazione di dividendi tra soggetti Ires più vantaggioso
- Adesione a regimi fiscali quali Consolidato fiscale, Iva di gruppo e Gruppo Iva

Realizzo controllato: cos'è, a cosa serve e quando si applica

- Il conferimento di partecipazioni è, in linea generale, un'operazione fiscalmente realizzativa (art. 9 Tuir).
- Il regime del «realizzo controllato» rappresenta una deroga al criterio generale di cui all'art. 9 Tuir e costituisce un'ipotesi specifica di determinazione del reddito del conferente avente natura agevolativa e applicabile in presenza dei requisiti di legge.
- L'art. **177, co. 2, del Tuir** dispone che le azioni o quote ricevute a seguito di conferimenti in società, mediante i quali la società conferitaria acquisisce il controllo di una società, sono valutate ai fini della determinazione del reddito del conferente, in base alla corrispondente quota del patrimonio netto formato dalla società conferitaria per effetto del conferimento stesso.
- Applicando tale criterio, quindi, può non emergere alcuna plusvalenza qualora il valore di iscrizione delle partecipazioni ricevute e, pertanto l'incremento del patrimonio netto effettuato dalla conferitaria, risulti esattamente pari all'ultimo costo fiscalmente riconosciuto delle partecipazioni conferite presso il socio conferente (c.d. «**neutralità indotta**»).
- La fruizione del regime fiscale di cui all'art. 177 co. 2 è quindi subordinata al ricorrere di due circostanze:
 - i. il soggetto conferente deve ricevere, a fronte del conferimento, azioni o quote della società conferitaria;
 - ii. mediante tale conferimento la società conferitaria deve acquisire il controllo della società scambiata (ovvero incrementare, in virtù di un obbligo legale o statutario, la percentuale di controllo).
- L'emersione di materia imponibile dipende quindi unicamente dal comportamento contabile adottato dalla società conferitaria (da qui la definizione di regime a «realizzo controllato»).

Realizzo controllato: cos'è, a cosa serve e quando si applica

- Il DL 34/2019 («**Decreto Crescita**») ha introdotto il comma 2-bis all'art. 177 del Tuir, che estende il regime del «realizzo controllato» anche ai conferimenti di **partecipazioni di collegamento**, a condizione che la conferitaria sia interamente controllata dal soggetto conferente.
- Con l'art. 177 co. 2-bis la c.d. «neutralità indotta» è applicabile anche alle operazioni con cui la conferitaria non acquisisce il controllo della società scambiata.
- Devono ricorrere entrambe le seguenti condizioni:
 - i. Le partecipazioni conferite rappresentano complessivamente una percentuale di diritti di voto esercitabili nell'assemblea ordinaria pari al 20% (2% per le società quotate). Se la società conferita è una holding, le percentuali si riferiscono a tutte le società indirettamente partecipate che svolgono attività commerciale;
 - ii. Le partecipazioni sono conferite in società, esistenti o di newco, interamente partecipate dal conferente.
- Infine, per applicare la Pex, per le partecipazioni di collegamento che hanno usufruito del regime di cui all'art. 177 co. 2-bis, l'**holding period** è esteso a 60 mesi, in luogo dei 12 mesi ordinari.

Realizzo controllato e passaggio generazionale

- Di recente l'Agenzia delle Entrate si è espressa in numerose occasioni sulle operazioni di conferimento a realizzo controllato in vista del passaggio generazionale. I profili esaminati riguardano, in particolare:
 - i. L'applicazione dell'art. 177, co. 2 del Tuir
 - ii. L'applicazione dell'art. 177, co. 2-bis del Tuir
 - iii. L'applicazione dell'esenzione prevista dall'art. 3, co. 4-ter del Tus.
- Ciascuna delle risposte ad interpello esamina un caso specifico e particolare; tuttavia negli ultimi anni sono emersi almeno 4 orientamenti che chiunque approccia un progetto di passaggio generazionale da attuarsi mediante il conferimento delle partecipazioni in una holding ed il successivo trasferimento (per donazione, patto di famiglia, ecc.) deve considerare.
- Si tratta, in alcuni casi, di orientamenti restrittivi che non hanno mancato di suscitare critiche.

1) Possibili profili anti-abuso

- Numerose risposte hanno esaminato gli eventuali profili di abuso del diritto delle operazioni prodromiche alla creazione delle condizioni previste dalle norme (art. 177 co. 2 e co. 2-bis Tuir; art. 3 co. 4-ter Tus) che consentono di effettuare il passaggio generazionale senza alcun carico fiscale.
- Da ultimo, ad esempio, le recenti risposte n. 450 e 451 del 9/09/2022, nelle quali l'Agenzia non reputa abusive né la vendita delle partecipazioni sottosoglia ostative all'applicazione del comma 2-bis nel caso di conferimento di una holding, né le donazioni di partecipazioni dai padri ai figli effettuate preliminarmente al conferimento nella holding per rendere applicabile l'art. 177 co. 2-bis Tuir.
- Tendenzialmente, quindi, le operazioni preliminari aventi l'obiettivo di creare le condizioni previste dalle norme per beneficiare dei regimi agevolativi del conferimento in vista del passaggio generazionale non dovrebbero poter subire censure in tema di abuso del diritto da parte dell'Agenzia delle entrate.

2) Principio di diritto 10/2020 («conferimenti minusvalenti»)

- Circolare 33/E del 17/06/2010: l'Agenzia delle entrate ha affermato che il regime di realizzo controllato può dar luogo sia a plusvalenze che minusvalenze.
- Risoluzione 38/E del 20/04/2012: l'Agenzia delle entrate rivede la posizione e afferma che la minusvalenza può essere deducibile solo se il minor valore di conferimento trova corrispondenza nel valore normale, e non con un valore concordato tra le parti dell'operazione.
- Il principio di diritto n. 10 del 28/07/2020 assume un orientamento ancora più restrittivo. In caso di conferimento «minusvalente» il regime di realizzo controllato non trova applicazione ed opera, invece, il criterio del valore normale, con conseguente emersione di una plusvalenza tassabile.
- La posizione dell'Agenzia non pare condivisibile:
 - 1) L'art. 177 letteralmente prevede l'applicabilità del regime di realizzo controllato ai fini della determinazione del reddito, non solo delle plusvalenze, dove per reddito si intende una connotazione positiva o negativa;
 - 2) Quando il legislatore ha inteso riferirsi alle sole plusvalenze lo ha fatto in modo puntuale, come ad esempio nell'art. 175 del Tuir, che fa espresso riferimento all'art. 86 del Tuir, che si occupa della determinazione delle plusvalenze.

3) Risposta all'interpello n. 552/2021

- È forse l'orientamento destinato a generare più difficoltà nella progettazione del passaggio generazionale.
- L'Agenzia si è espressa su una riorganizzazione societaria mediante la quale l'Istante era intenzionato a trasferire ai figli la partecipazione di minoranza qualificata da lui detenuta in una SpA operativa. In particolare l'Istante, già titolare di una partecipazione del 20%, avrebbe acquistato un'ulteriore quota dello 0,52% e, in un secondo momento, avrebbe conferito la quota del 20,52% in una holding unipersonale, usufruendo del regime di cui all'art. 177 co. 2-bis. Infine l'Istante avrebbe trasferito tramite patto di famiglia il 100% della holding ai tre figli, in comunione volontaria indivisa. L'Istante chiede se il trasferimento ai figli può beneficiare dell'esenzione da imposta di successione e donazione, e se l'intero progetto risulti censurabile sotto il profilo dell'abuso del diritto.
- L'Agenzia non rileva profili di abuso, ma adottando una interpretazione restrittiva nega l'applicabilità dell'esenzione da imposta di successione e donazione, in quanto mancherebbe nel caso di specie una «azienda familiare» meritevole di essere tutelata anche nella fase di passaggio generazionale. L'Agenzia fa riferimento alla Sentenza n. 120 del 2020 della Corte Costituzionale.
- Pertanto, secondo l'Agenzia, i trasferimenti di partecipazione in società holding possono fruire dell'esenzione di cui all'art. 3 co. 4-ter del Tus solo qualora consentano al beneficiario della donazione di continuare a detenere il controllo, seppur indirettamente, sull'azienda familiare.

3) Risposta all'interpello n. 552/2021

Anche in questo caso le conclusioni dell'Agenzia hanno attirato diverse critiche, poiché:

- Non trovano supporto nella norma, che non richiede nessun requisito in merito né all'attività della partecipazione il cui controllo è oggetto di conferimento, né in merito alla composizione dell'attivo patrimoniale della stessa;
- Quando il legislatore ha inteso richiedere una verifica sulle percentuali di partecipazione minime lo ha fatto espressamente (si pensi al caso del controllo nel consolidato fiscale, o allo stesso art. 177 co. 2-bis del Tuir).
- Non appare appropriato il rimando alla Sentenza 120/2020 della Corte Costituzionale; anzi, proprio in tale occasione la Corte Costituzionale conferma che l'esenzione non è destinata all'impresa, ma ad agevolare la continuità in favore dei discendenti nel momento del passaggio generazionale, ed è frutto di una precisa scelta del legislatore fiscale.
- In numerose risposte (ad es. le n. 314, 315 e 483 del 2020) l'Agenzia individua la finalità del comma 2-bis affermando che l'obiettivo della disposizione è quello di «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 soggetto conferente». Se questo è l'intento del legislatore, perché negare l'esenzione?

4) Definizione di holding nel conferimento di partecipazioni

- Con la risposta n. 869 del 29/12/2021 l'Agenzia ha chiarito che il criterio per la qualificazione come holding della società la cui partecipazione è oggetto di conferimento ai sensi dell'art. 177, co. 2-bis Tuir deve tener conto del rapporto tra il valore corrente delle partecipazioni detenute dalla società scambiata e il suo valore complessivo, alla data in cui il conferimento ha efficacia giuridica.
- Si tratta di un orientamento che complica notevolmente l'utilizzo del regime di realizzo controllato ai sensi del comma 2-bis in tutti i casi in cui l'oggetto del conferimento sia una holding (pura o mista).
- Anche in questo caso la dottrina ha espresso dubbi su questo orientamento, che rischia di depotenziare il conferimento ai sensi del comma 2-bis.



Berta, Nembrini, Colombini e Associati

CONSULENZA SOCIETARIA, FISCALE E DEL LAVORO

Studio Berta, Nembrini, Colombini & Associati - Bnc

24128 Bergamo - via Mazzini, 4
Tel +39 035 2286999 - info@studiobnc.it

www.studiobnc.it