



I Casi del Think Tank di STS Deloitte

Conferimento di partecipazioni e
“neutralita’ indotta”: Il controllo di
diritto

Conferimento di partecipazioni e “neutralità indotta”: Il controllo di diritto

Il Caso

L’art. 177, comma 2, del TUIR disciplina lo scambio di partecipazioni mediante conferimento e stabilisce le modalità di determinazione del reddito del soggetto conferente nell’operazione in cui la società conferitaria acquisisce il controllo di diritto ai sensi dell’art. 2359, comma 1, n. 1), c.c. della società le cui quote partecipative sono scambiate¹

Si analizza la nozione di controllo rilevante agli effetti di tale normativa e, in particolare, la possibilità di considerare i diritti di voto nell’assemblea ordinaria della società “target” spettanti a società controllate (di diritto) dalla conferitaria.

La soluzione

Si ritiene che, in ipotesi di scambio di partecipazioni mediante conferimento realizzato ai sensi dell’art. 177, comma 2, del TUIR, al fine di verificare la sussistenza dell’acquisizione del controllo della società conferitaria sulla società “target” è possibile considerare anche i diritti di voto nell’assemblea ordinaria di tale ultima società spettanti a società controllate (di diritto) dalla conferitaria ai sensi dell’art. 2359, comma 1, n. 1), c.c..

In sostanza, ancorché, in relazione alla nozione di controllo, l’art. 177, comma 2, del TUIR faccia esclusivo riferimento all’art. 2359, comma 1, n. 1), c.c., si ritiene ragionevole computare, a tali fini, anche i diritti di voto di cui al comma 2 del medesimo art. 2359 c.c.

Considerazioni

Il presupposto per l’applicazione della disciplina dell’art. 177, comma 2, del TUIR (cd. conferimento a “neutralità indotta” o a “realizzo controllato”) è che la società conferitaria acquisisca il controllo della “target” (ovvero incrementi la propria percentuale²).

In relazione alla nozione di controllo, la norma si riferisce esclusivamente all’ipotesi cd. “di diritto” indicata all’art. 2359, comma 1, n. 1) c.c. e, dunque, al controllo ottenuto in forza della disponibilità della maggioranza dei voti esercitabili nell’assemblea ordinaria della società “target”.

Il dubbio interpretativo che si pone è se la conferitaria può computare in tali diritti di voto anche quelli spettanti alle società da essa controllate la cui rilevanza deriva dall’applicazione del comma 2 dell’art. 2359 c.c. non espressamente richiamato dall’art. 177, comma 2, del TUIR.

Si consideri il seguente esempio: Il sig. Rossi possiede il 25% delle azioni ordinarie della “target” Alfa e intende conferirle in una società Beta già costituita; quest’ultima controlla integralmente la società Gamma che, a sua volta, è titolare del 28% cento delle azioni della “target” Alfa.

Se, nell’esempio prospettato, superando il dato meramente letterale della norma, possono essere computati anche i voti spettanti in forza dell’art. 2359, comma 2, c.c., trova applicazione l’art. 177, comma 2, del TUIR in quanto Beta acquisisce il controllo di diritto di Alfa, sommando quanto ricevuto dal sig. Rossi (25%) e quanto detenuto in via indiretta (28%).³

Si ritiene ragionevole sostenere questa interpretazione in quanto il comma 2 dell’art. 2359 c.c. costituisce il naturale “complemento” del precedente comma 1 ed è fondato supporre che il richiamo dell’art. 177 del TUIR al comma 1, n. 1),

¹ Da qui in avanti “target”

² In virtù di un obbligo statutario o di legge

³ Diamo per presupposto che non trovi applicazione la demoltiplicazione: in sostanza si ritiene che i diritti di voto esercitabili in via indiretta, pari al 28%, restino tali a prescindere dalla percentuale di partecipazioni di controllo di diritti detenuta da Beta in Gamma

dell'art. 2359 c.c. abbia inteso escludere soltanto i successivi numeri 2) e 3) della medesima disposizione (controllo non di diritto).

Tale orientamento è pienamente coerente con la ratio che caratterizza la disciplina dei conferimenti indicati al comma 2 dell'art. 177 del TUIR, che prevede un regime di neutralità indotta laddove sia acquisita una partecipazione che permetta alla conferitaria di disporre della maggioranza dei diritti di voto esercitabili nell'assemblea ordinaria della società scambiata.

A tal fine, non sussiste motivo – se non quello meramente letterale – per non considerare tutti i rapporti partecipativi, diretti e indiretti, che, in relazione alle partecipazioni conferite, consentono alla conferitaria di esercitare il controllo di diritto.

Un'interpretazione estensiva in tal senso si desume, peraltro, da precedenti di prassi dell'Agenzia delle entrate concernenti la nozione di controllo di diritto, seppure relativi a disposizioni diverse dall'art. 177, comma 2, del TUIR.

Al riguardo, in materia di tassazione consolidata, si ricorda che l'opzione può essere esercitata con esclusivo riferimento a società partecipate residenti nei confronti delle quali il soggetto che intende procedere al consolidamento possa far valere un rapporto di controllo inquadrabile nella fattispecie di cui all'art. 2359, comma 1, n. 1), c.c.⁴ In merito, nella relazione di accompagnamento al decreto 9 giugno 2004 si legge che “si considerano controllate le società in cui la capogruppo detiene, direttamente o indirettamente, la maggioranza dei diritti di voto esercitabili nell'assemblea generale richiamata nell'art. 2346 c.c.”. La circolare dell'Agenzia delle entrate 20 dicembre 2004, n. 53, nel richiamare il citato passaggio della relazione al decreto 9 giugno 2004, afferma che “Per il computo della percentuale di controllo rilevante assumono dunque rilievo, in aggiunta ai diritti di voto direttamente esercitabili dal soggetto che intende consolidare, anche quelli che tale soggetto è in grado di esercitare per il tramite di società da esso controllate...”. Nel documento di prassi si afferma altresì che “come previsto dal secondo comma dell'art. 2359 del Codice civile, infatti, eventuali situazioni di controllo cd. indiretto assumono rilevanza al fine della verifica della sussistenza, tra l'altro, del rapporto di controllo di diritto di cui al n. 1) del primo comma della medesima disposizione.”.

Sempre in riferimento a pronunce della prassi amministrativa, si evidenzia anche l'interpretazione fornita dall'Agenzia delle entrate in merito all'applicazione del disposto dell'art. 3, comma 4-ter, D.Lgs. n. 346/1990 in materia di esenzione dall'imposta sulle successioni e donazioni dei trasferimenti di quote sociali e azioni.

Il beneficio in esame, lo ricordiamo, spetta limitatamente alle partecipazioni mediante le quali è acquisito o integrato il controllo ai sensi dell'art. 2359, comma 1, n. 1), c.c..

Con riferimento a tale fattispecie, nella risoluzione 26 luglio 2010 n. 75, l'Agenzia, nel ricordare che la disposizione rinvia alla nozione di controllo di diritto che si realizza quando un soggetto dispone della maggioranza dei voti esercitabili nell'assemblea ordinaria di una società, afferma che il riferimento al controllo societario nell'accezione utilizzata dall'art. 2359, comma 1, n. 1), c.c. non può prescindere dall'applicazione della previsione contenuta al comma 2 dello stesso art. 2359 c.c.. Secondo l'Agenzia, infatti, il citato art. 3, comma 4-ter, è finalizzato ad agevolare la successione nella gestione delle aziende di famiglia e l'agevolazione spetta solo nell'ipotesi in cui gli aventi causa si impegnino a continuare l'attività del dante causa mantenendo il controllo della società. Risulta quindi coerente, conclude l'Agenzia, la sua applicazione anche nell'ipotesi in cui il controllo della società sia acquistato dall'avente causa per effetto della sommatoria tra le partecipazioni acquistate per successione e quelle di cui il beneficiario risultava già in possesso, seppure in via indiretta.

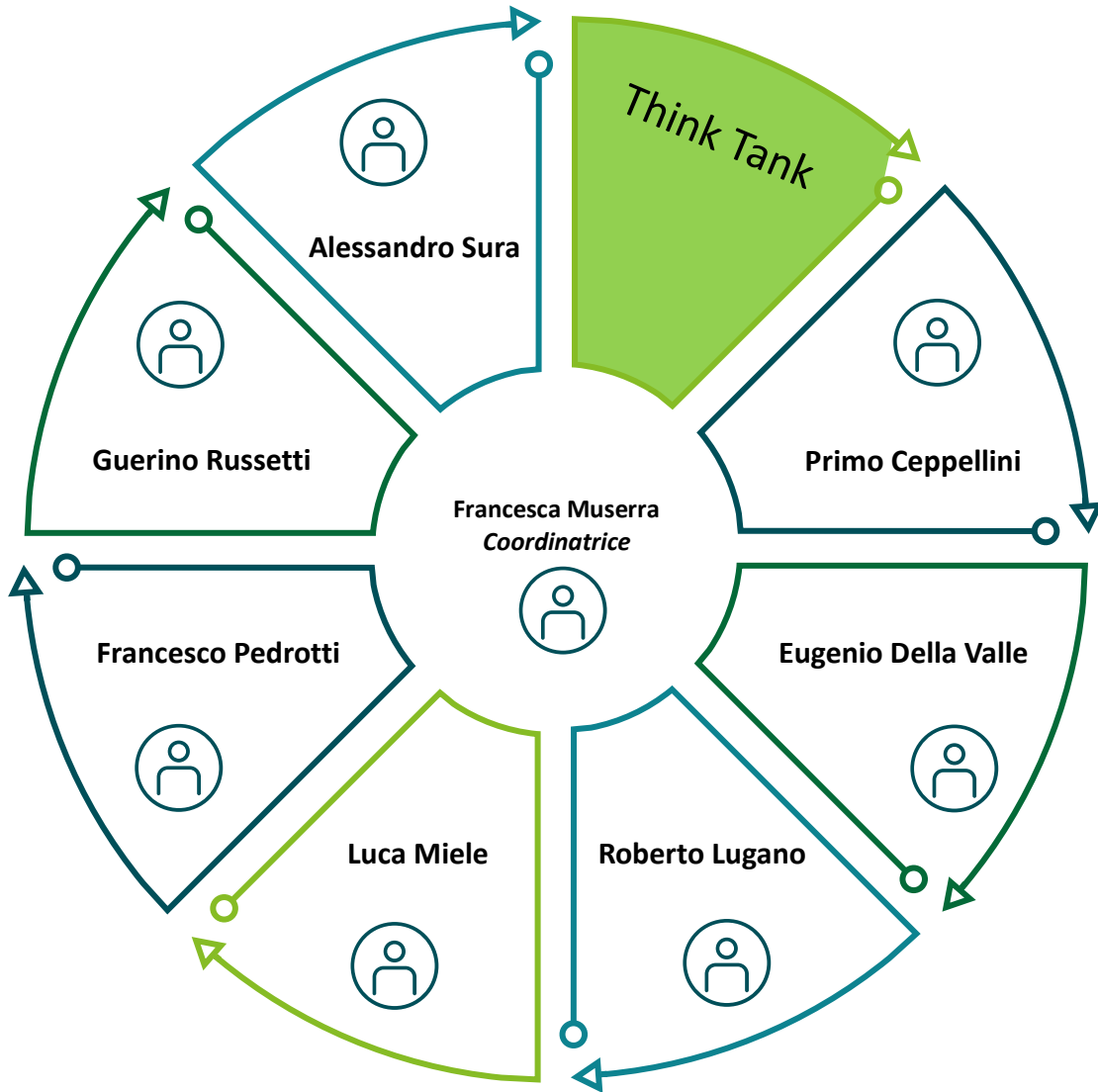
Da ultimo, si osserva che l'orientamento interpretativo qui sostenuto può conseguentemente determinare la non applicabilità dell'art. 177, comma 2, del TUIR nei casi in cui, prima del conferimento, la conferitaria detenga già, anche indirettamente, il controllo di diritto della conferitaria. Si consideri l'esempio precedente in cui il sig. Rossi possieda il 25% delle azioni ordinarie della “target” Alfa e intenda conferirle in una società Beta già costituita. Quest'ultima controlla integralmente la società Gamma che, diversamente dal precedente esempio, è a sua volta titolare del 55% delle azioni della “target” Alfa.

In questo caso, il regime di “realizzo controllato” non è applicabile in quanto la conferitaria possiede già il controllo – seppure indiretto – della società “target”.⁵

⁴ Art. 117, comma 1, TUIR

⁵ A meno che non trovi applicazione la fattispecie dell'incremento del controllo legalmente prevista dal art.177, comma 2, TUIR

Think Tank di STS Deloitte



La presente comunicazione contiene unicamente informazioni a carattere generale che possono non essere necessariamente esaurienti, complete, precise o aggiornate. Nulla di quanto contenuto nella presente comunicazione deve essere considerato esaustivo ovvero alla stregua di una consulenza professionale o legale. A tale proposito Vi invitiamo a contattarci per gli approfondimenti del caso prima di intraprendere qualsiasi iniziativa suscettibile di incidere sui risultati aziendali. È espressamente esclusa qualsivoglia responsabilità in capo a Deloitte Touche Tohmatsu Limited, alle sue member firm o alle entità ad esse a qualsivoglia titolo correlate, compreso lo Studio Tributario e Societario Deloitte Società tra Professionisti S.r.l. Società Benefit, per i danni derivanti a terzi dall'aver, o meno, agito sulla base dei contenuti della presente comunicazione, ovvero dall'aver su essi fatto a qualsiasi titolo affidamento.

Il nome Deloitte si riferisce a una o più delle seguenti entità: Deloitte Touche Tohmatsu Limited, una società inglese a responsabilità limitata ("DTTL"), le member firm aderenti al suo network e le entità a esse correlate. DTTL e ciascuna delle sue member firm sono entità giuridicamente separate e indipendenti tra loro. DTTL (denominata anche "Deloitte Global") non fornisce servizi ai clienti. Si invita a leggere l'informativa completa relativa alla descrizione della struttura legale di Deloitte Touche Tohmatsu Limited e delle sue member firm all'indirizzo www.deloitte.com/about.