

OPERAZIONI STRAORDINARIE

Partecipazioni prive del diritto di voto: precluso il conferimento “a realizzo controllato”

di **Edoardo Patton, Gianluca Cristofori**

L'Agenzia delle Entrate ha recentemente reso pubbliche **due risposte a istanze di interpello (n. 147 e n. 148 del 20.05.2019)** concernenti l'ambito di applicazione del cd. “**scambio di partecipazioni**” mediante conferimento di cui all'[articolo 177, comma 2, Tuir](#), nonché gli eventuali profili abusivi di due operazioni di “**scambio di partecipazioni**” mediante **conferimento**, intervallate dalla scissione della conferitaria.

In pari data, inoltre, è stata notificata un'**ulteriore interessante risposta** – non pubblica alla data di stesura del presente contributo – **concernente l'ambito di applicazione della medesima disposizione in ipotesi di conferimento, da parte del nudo proprietario, di partecipazioni gravate da usufrutto.**

Con riguardo alle due risposte pubblicate, una delle peculiarità del caso oggetto di chiarimento da parte dell'Agenzia delle Entrate consiste nel fatto che **il conferimento in regime di “realizzo controllato” ex [articolo 177, comma 2, Tuir](#), effettuato congiuntamente da due persone fisiche, ha per oggetto la nuda proprietà di una partecipazione** (detenuta da uno dei conferenti) **e il diritto di usufrutto sulla medesima partecipazione** (detenuta dall'altro conferente).

Verificato che i **diritti partecipativi** congiuntamente e complessivamente conferiti dalle due persone fisiche (socio – nudo proprietario e usufruttuario) consentono alla società conferitaria di acquisire un **controllo assembleare di diritto sulla conferita** (“target”), **l'Agenzia ha subordinato l'applicazione del regime di “realizzo controllato” ex [articolo 177, comma 2, Tuir](#) alla circostanza che i due conferenti ricevessero, per effetto del conferimento, partecipazioni nella società conferitaria detenute a titolo di piena proprietà, divenendo pertanto entrambi soci della conferitaria stessa, compreso, quindi, anche il conferente ex-usufruttuario.**

L'Agenzia ha, inoltre, precisato **che l'[articolo 177, comma 2, Tuir](#) non sarebbe stato, invece, applicabile nel caso in cui l'usufruttuario, a fronte del conferimento del diritto di usufrutto detenuto sulla partecipazione nella società “scambiata” (“target”), avesse ricevuto diritti di uguale natura (usufrutto) nella società conferitaria.**

In tale eventualità (la cui ammissibilità - dal punto di vista **civilistico** - parrebbe, invero, da **verificare**), il conferimento del diritto di usufrutto, non comportando l'attribuzione di partecipazioni al capitale della società conferitaria (bensì solo di un **diritto reale di godimento**

sulla stessa), non consentirebbe al conferente di accedere al **regime di “realizzo controllato”** previsto dall'[articolo 177, comma 2, Tuir](#) (che richiama “*le azioni o quote ricevute a seguito di conferimenti in società*”).

Come detto, di un certo interesse risulta, tuttavia, anche l'**ulteriore chiarimento in merito all'ambito di applicazione del regime di “realizzo controllato”** di cui all'[articolo 177, comma 2, Tuir](#), in ipotesi di conferimento di partecipazioni gravate da usufrutto, fornito nell'ambito della risposta a un'istanza di interpello notificata agli istanti il giorno stesso di pubblicazione dei suddetti interpelli n. 147 e n. 148.

In particolare, il caso riguarda la **costituzione di una holding** mediante conferimento delle **partecipazioni rappresentative del 100% del capitale sociale** di una società per azioni detenute da diversi soci, nessuno dei quali esercita autonomamente il controllo sulla “target”.

Uno dei conferenti, inoltre, detiene la propria partecipazione in **nuda proprietà**; all'usufruttuario di tale partecipazione sociale – non coinvolto nell'operazione di conferimento di partecipazioni “di controllo” – spettano parte dei **diritti di voto relativi alla partecipazione** (l'altra parte dei diritti di voto spetta, invece, al socio- nudo proprietario).

Come noto, con riguardo al **conferimento di partecipazioni “di controllo”** ex [articolo 177, comma 2, Tuir](#), l'Agenzia delle Entrate aveva in passato già avuto modo di chiarire come tale regime di “**realizzo controllato**” fosse fruibile anche **da parte di più soggetti** (anche persone fisiche, non in regime di impresa) che, congiuntamente e con un unico atto, **conferissero più partecipazioni** che, complessivamente considerate, **integrino una partecipazione “di controllo”**, a condizione che – per effetto del conferimento – **la società conferitaria acquisisca la maggioranza dei voti esercitabili nell'assemblea della “target”** (acquisendone, quindi, il controllo ai sensi dell'[articolo 2359, comma 1, numero 1, cod. civ.](#)).

Sulla base di tali chiarimenti è, quindi, pacifico che una o più **partecipazioni “di minoranza” possano essere conferite in regime di “realizzo controllato”** ove il **conferimento** di tali partecipazioni sia **effettuato congiuntamente** - e con un unico atto - ad altri soci che **conferiscano partecipazioni** (“di minoranza” o anche “di controllo”) che sommate a quelle degli altri conferenti **attribuiscano alla conferitaria** la maggioranza dei diritti di voto esercitabili nell'assemblea dei soci della società conferita (“target”).

Nella citata risposta a istanza di interpello (**non pubblica**) del 20 maggio 2019, l'**Agenzia ha ritenuto che la partecipazione detenuta da uno dei conferenti in nuda proprietà, per la parte priva dei relativi diritti di voto (spettanti all'usufruttuario), non possa essere conferita in regime di “realizzo controllato”** ex [articolo 177, comma 2, Tuir](#) (dovendo quindi scontare il regime impositivo ordinariamente previsto dall'[articolo 9 Tuir](#)) **qualora non venga contestualmente conferito anche il diritto di usufrutto, “accompagnato” dal diritto di voto, da parte dell'usufruttuario, ovvero l'usufruttuario non vi rinunci preventivamente.**

Tale posizione pare, invero, sin troppo “**rigorosa**”, in quanto il regime “**convenzionale**” di cui

all'[articolo 177, comma 2, Tuir](#) persegue lo **scopo di agevolare le riorganizzazioni aziendali e i passaggi generazionali** aventi per oggetto partecipazioni (complessivamente) “di controllo”, ovvero sia, pacificamente, anche partecipazioni “di minoranza” conferite congiuntamente a un “pacchetto” già di per sé “di controllo”.

Muovendo da questo presupposto, non è dato capire quale sia la ragione di **ammettere in via interpretativa un conferimento ex [articolo 177, comma 2, Tuir](#)** da parte di un socio di minoranza che conferisca una partecipazione rappresentativa di un modesto ammontare di diritti di voto (non dirimenti, quindi, ai fini del “trasferimento” del controllo in capo alla conferitaria), **negando invece il medesimo regime al socio-nudo proprietario che intenda conferire una partecipazione solo temporaneamente priva di diritti di voto** (in quanto gravata da usufrutto), considerato che

- entrambe sarebbero, di per sé, comunque **ininfluenti ai fini del trasferimento del controllo** in capo alla società conferitaria,
- ma entrambe sarebbero conferite con **evidenti intenti riorganizzativi** ove il conferimento fosse contestuale a quello posto in essere dal socio “di maggioranza” o da un numero di soci comunque sufficiente a **trasferire il controllo sulla “target”**.

Peraltro, nel caso di specie, la **partecipazione detenuta in nuda proprietà** è di tipo “ordinario” e, quindi, **solo temporaneamente priva del diritto di voto** (in ragione del diritto di usufrutto gravante sulla stessa); in prospettiva, quindi, il conferimento di tale partecipazione consentirà alla conferitaria di acquisire **ulteriori diritti di voto sulla “target”, una volta estintosi il diritto di usufrutto gravante sulla partecipazione conferita dal nudo proprietario**, e ciò in linea con la finalità riorganizzativa dell'operazione.

A conclusioni in linea con quelle contenute nella risposta si sarebbe, invece, più condivisibilmente, potuti pervenire, per esempio, nel caso in cui si fosse trattato di **azioni appartenenti a una speciale “categoria”** caratterizzata dall'**assenza del diritto di voto**.

Desta, infine, qualche perplessità la circostanza che l'Agenzia delle Entrate, nella **risposta all'istanza di interpello n. 147/2019**, abbia precisato come **“soltanto a fronte del conferimento di diritti in piena proprietà o di diritti in nuda proprietà i soci riceverebbero quote di capitale che consentirebbero loro di acquisire la qualifica di soci della società conferitaria, mentre il conferimento di diritti di usufrutto, non comportando l'attribuzione di quote della stessa, non giunge a integrare il requisito previsto dalla disposizione normativa per l'applicazione del regime in parola** [ovverossia il regime di realizzo controllato ex [articolo 177, comma 2, Tuir](#), NdA]”, nella considerazione che parrebbe trattarsi di una **conclusione fondata su un presupposto civilistico verosimilmente non ben investigato**.



**ec Euroconference
CONSULTING**

I nostri migliori Esperti, al tuo fianco,
per supportarti a 360° nella tua attività professionale

[scopri di più >](#)