OPERAZIONI STRAORDINARIE

Il nuovo realizzo controllato per creare la holding: il comma 2 rinnovato

di **Ennio Vial**

Il decreto legislativo in bozza riscrive il comma 2 ed il comma 2 bis dell'articolo 177, Tuir, i quali contengono la **disciplina del realizzo controllato del conferimento di partecipazioni** applicabile, rispettivamente, ai casi in cui la conferitaria **acquisisce il controllo** e ai casi in cui **il conferente apporta una partecipazione qualificata.**

Limitando in questa sede alla **prima casistica**, dobbiamo segnalare diversi aspetti di interesse. Innanzitutto, il legislatore fa ora **riferimento ai conferimenti di azioni o quote in società,** senza precisare che il socio deve ricevere in cambio azioni o quote. Tale circostanza potrebbe portare a ritenere **legittimo anche il conferimento che non determina un aumento del capitale della conferitaria**, in quanto l'apporto viene destinato ad una riserva del netto. Si tratta di una eventualità che interessa gli operatori, in quanto permette di **evitare la redazione della perizia di stima**.

Un secondo aspetto degno di menzione è relativo al fatto che, dalla lettera della norma, emerge chiaramente che **non vi sono requisiti particolari in ordine alla società conferitaria**, mentre è ora richiesto espressamente che la **società conferita sia una società di capitali residente** (articolo 73, comma 1 lett. a)) o una società non residente (articolo 73, comma 1, lett. d)). Il fatto che il legislatore preveda espressamente il riferimento alle società dell'articolo 73 solamente in relazione alle conferite dovrebbe portare a ritenere che la **società conferitaria potrebbe essere anche una snc o una sas.** Per le ragioni illustrate in passato continua ad essere oltremodo **incerto** (se non impossibile) il **conferimento a realizzo controllato in società semplice** o in società di persone in contabilità semplificata.

Una rilevante apertura del legislatore è rappresentata dalla **possibilità di applicare il realizzo controllato** anche nei casi in cui la conferitaria detenga già il controllo dei voti esercitabili in assemblea e si **proceda ad incrementare detto controllo**, pur in assenza di un obbligo di legge.

In sostanza, il realizzo controllato verrà **esteso anche ai casi di conferimento del 49% delle quote nella holding** che già detiene il 51%.

Il legislatore, inoltre, ha voluto recepire normativamente i principi enunciati nella risoluzione n. 56/E/2023, prevedendo che il realizzo controllato trova applicazione anche nei casi in cui l'incremento del patrimonio netto della conferitaria risulta **inferiore al costo fiscalmente riconosciuto della partecipazione**. Il diverso orientamento contenuto nel principio di diritto n. 10/2020, già superato a livello di prassi, viene ora **definitivamente sconfessato dal legislatore**.

Va ricordato che nella risoluzione n. 56/E/2023 la **minusvalenza derivante da un incremento del netto inferiore al costo fiscale** è considerata **fiscalmente indeducibile.**

Il legislatore, tuttavia, va oltre, riconoscendo la **deducibilità della minusvalenza nei limiti della differenza tra**:

- il **costo fiscalmente riconosciuto** ed;
- il **valore normale della partecipazione** conferita determinato, ai sensi dell'articolo 9, Tuir.

Chiariamo con un esempio.

Si ipotizzi che una persona fisica detenga la **partecipazione della società Alfa** e che detta partecipazione abbia un **costo fiscalmente riconosciuto di 100.** Si ipotizzi, altresì, che il conferimento a realizzo controllato determini una **minusvalenza di 20,** in quanto la **partecipazione viene iscritta a 80 nella società conferitaria**. Qualora il valore normale della partecipazione conferita **sia almeno pari a 100**, la **minusvalenza risulta indeducibile**. Tuttavia, se il **valore normale risulta inferiore al costo fiscalmente riconosciuto**, (supponiamo ad esempio che ammonti a 85) la **minusvalenza di 20 risulterà deducibile per un ammontare di 15**, ossia pari alla **differenza tra il costo fiscale di 100 ed il valore normale di 85**. La **residua quota di 5 risulterà indeducibile**. Abbiamo volutamente fatto l'esempio del conferente persona fisica privata in quanto, nel caso di un **conferente società commerciale,** la **deducibilità della minusvalenza potrebbe essere minata a monte dal regime pex**.