

LA NUOVA DISCIPLINA FISCALE DELLA SCISSIONE
MEDIANTE SCORPORO: IL CASO DELLA TRASFORMAZIONE
DI UNA STABILE ORGANIZZAZIONE ITALIANA
IN UNA *SUBSIDIARY*

In un precedente contributo pubblicato su questa Rivista⁽¹⁾, è stata commentata criticamente la soluzione interpretativa cui era giunta l'Agenzia delle entrate con la risposta ad interpello n. 633 del 31 dicembre 2020, con specifico riguardo al trattamento fiscale, ai fini dell'ires, dell'iva e dell'imposta di registro, da riservare al conferimento dell'intera azienda di una stabile organizzazione in Italia di un soggetto non residente a favore di un soggetto non residente.

In sintesi, l'Agenzia delle entrate aveva confermato che non si determina alcun realizzo delle plusvalenze o delle minusvalenze relative all'azienda oggetto del conferimento, per quanto riguarda i beni effettivamente mantenuti in Italia e ivi confluiti in una (altra) stabile organizzazione della società residente in altro Stato membro UE, sempreché la conferitaria (*i.e.* la stabile organizzazione ritenuta "conferitaria") subentri nella posizione della conferente in ordine agli elementi dell'attivo e del passivo dell'azienda conferita. Secondo questa interpretazione, si condizionava il mancato realizzo della plusvalenza sulla partecipazione al fatto che permaneva una stabile organizzazione in Italia del soggetto non residente (perché il conferimento ha riguardato solo un ramo di azienda di tale stabile) e che tale partecipazione rimaneva connessa funzionalmente con la stabile. Il fondamento giuridico di tale soluzione interpretativa veniva rinvenuto nel 4° comma dell'art. 176 del t.u.i.r. che condiziona la neutralità alla iscrizione della partecipazione nello stesso bilancio dalla quale provengono i beni trasferiti alla conferitaria italiana attribuendo a tali partecipazioni il medesimo valore fiscale dell'azienda conferita, nel presupposto che il soggetto conferente sia la stabile organizzazione e non la casa madre. Fra gli altri, il *vulnus* principale di tale lettura era rintracciabile nelle argomentazioni su

⁽¹⁾ G. Corasaniti, *Osservazioni critiche alla consolidata prassi amministrativa sul trattamento fiscale delle partecipazioni rivenienti dal conferimento di stabili organizzazioni italiane*, *retro*, 2021, 511 ss.

cui si fondava, ossia: *i*) la considerazione della stabile organizzazione come entità (conferente) autonoma secondo il *functionally separate entity approach*, invece che – correttamente – come oggetto del conferimento⁽²⁾; *ii*) il richiamo all'art. 176, 4° comma, del t.u.i.r. che, come noto, e a differenza di quanto sostenuto nella Risposta ad interpello n. 633 del 2020, non può essere interpretato come un'indicazione che l'operazione di conferimento in contestazione dovrebbe scontare il prelievo, in quanto lo scopo della disposizione appena richiamata è solo quello di chiarire che i conferimenti godono della piena neutralità, attuata grazie al *roll over* (cioè la continuità) dell'iscrizione contabile e del periodo di possesso.

Ebbene, le criticità di cui si è dato sinteticamente conto sembra che possano ritenersi parzialmente superate seguito della entrata in vigore del d.lgs. n. 192 del 13 dicembre 2024, emanato in attuazione degli artt. 6 e 9 della legge delega n. 111 del 9 agosto 2023.

L'art. 16 del d.lgs. n. 192 del 2024 reca, tra l'altro, la disciplina tributaria dell'istituto della scissione mediante scorporo di cui all'art. 2506.1 c.c., che recita: “*con la scissione mediante scorporo una società assegna parte del suo patrimonio ad una o più società di nuova costituzione e a sé stessa le relative azioni o quote a sé stessa, continuando la propria attività*”. Si tratta di un intervento che colma un evidente vuoto normativo in quanto l'istituto della scissione mediante scorporo è stato introdotto nell'ordinamento domestico dal d.lgs. 2 marzo 2023, n. 19, entrato in vigore il 22 marzo 2023, a cui si deve il recepimento a livello nazionale delle indicazioni unionali⁽³⁾, senza alcuna disciplina di natura tributaria.

Come evidenziato in alcuni Studi⁽⁴⁾, l'operazione di scissione mediante scorporo “*si inserisce nell'ambito delle operazioni di pianificazione e di riorganizzazione delle strutture societarie [...] e consente di perseguire diverse finalità strategiche,*” quali ad esempio scorporare specifici rami aziendali, creare livelli intermedi di una catena partecipativa di un gruppo oppure creare *holding* o *sub-holding* intermedie. Si tratta a ben vedere di un'operazione straordinaria alternativa a quella di conferimento, in quanto en-

⁽²⁾ L. Miele, *Conferimento di stabile organizzazione italiana e fiscalità delle partecipazioni*, in *Corr. trib.*, 2020, 422 ss.

⁽³⁾ In particolare, il d.lgs. n. 19 del 2023 costituisce attuazione della direttiva (UE) 2019/2121 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 27 novembre 2019, che modifica la direttiva (UE) 2017/1132 per quanto riguarda le trasformazioni, le fusioni e le scissioni transfrontaliere.

⁽⁴⁾ Per approfondimenti, *La scissione mediante scorporo: analisi della disciplina civilistica e profili applicativi*, Documento di ricerca, CNDCEC e Fondazione nazionale dei commercialisti, 14 febbraio 2024.

trambe consentono di realizzare il medesimo obiettivo dal punto vista economico-aziendale.

Da un punto di vista della collocazione delle nuove norme introdotte dal d.lgs. n. 192 del 2024 all'interno del t.u.i.r., sono stati aggiunti alcuni commi all'art. 173 concernente le scissioni di società⁽⁵⁾.

Ciò detto, poiché per ragioni di economia espositiva non è possibile concentrarsi su tutti gli elementi che caratterizzano la nuova disciplina fiscale della scissione con scorporo⁽⁶⁾, ci si soffermerà sugli aspetti che impattano sul tema oggetto del presente contributo e che consentono di ritenere risolte, almeno in parte, per le ragioni di cui si dirà, le criticità emerse all'indomani della pubblicazione della Risposta ad interpello n. 633 del 2020.

Già all'indomani della pubblicazione dello schema di d.lgs. era stato auspicato⁽⁷⁾ che il legislatore regolasse anche la fattispecie dello scorporo effettuato da una società scissa non residente che dia luogo alla “trasformazione” della propria stabile organizzazione in Italia in una società controllata qui residente, trattandosi di una operazione che può costituire valida alternativa al conferimento da parte della società estera della stabile organizzazione in società italiana.

Auspicio che è stato favorevolmente accolto dal Legislatore delegato, dal momento che il nuovo comma 15-ter, lett. g) dell'art. 173, t.u.i.r., stabilisce che: *“nel caso la società scissa non sia residente e lo scorporo abbia ad oggetto la sua stabile organizzazione nel territorio dello Stato, che viene assegnata a una società residente di nuova costituzione, l'assegnazione alla scissa delle partecipazioni nella beneficiaria non comporta alcuna tassazione, a prescindere dal mantenimento in Italia di una stabile organizzazione della società scissa nel cui patrimonio sono comprese tali partecipazioni”*.

Opportuni chiarimenti sono poi rintracciabili nella relazione illustrativa al d.lgs. n. 192 del 2024, dove si legge che con la disposizione normativa di cui sopra si è inteso affrontare il tema della cd. trasformazione in *subsidiary* della stabile organizzazione di un soggetto estero e, in partico-

⁽⁵⁾ Si tratta dei nuovi commi 15-ter e 15-quater dell'art. 173, t.u.i.r.

⁽⁶⁾ Con riferimento ai quali si rinvia a AA.VV., *Profili tributari dello scorporo*, in E. della Valle – G. Fransoni (a cura di), Giappichelli ed., 2024, *funditus*; CNDCEC e Fondazione nazionale dei commercialisti, *Scissione mediante scorporo: La disciplina fiscale alla luce dell'attuazione della riforma tributaria*, Documento di ricerca, 30 maggio 2024.

⁽⁷⁾ E. della Valle – F. Franconi, *Lo scorporo nelle imposte sui redditi: i rapporti con la disciplina delle operazioni straordinarie transnazionali*, in *Profili tributi dello scorporo*, cit., 73 ss.; M. Piazza, *Scissione per scorporo, come cambia il regime fiscale*, in *Il Sole 24 Ore* del 2 gennaio 2025; L. Miele, *Da codificare la neutralità della scissione mediante scorporo*, in *Eutekne.info*, 20 marzo 2024.

lare, della trasformazione di una stabile organizzazione in una *subsidiary* realizzata mediante scissione con scorporo. Si tratta del caso in cui una società non residente si avvale della scissione transfrontaliera mediante scorporo per trasferire la propria stabile organizzazione ubicata in Italia a una società italiana divenendo assegnataria delle relative partecipazioni. In questo caso, la novella normativa dispone che l'assegnazione alla scissa delle partecipazioni nella beneficiaria non comporti alcuna tassazione, a prescindere dal mantenimento in Italia di una stabile organizzazione della società scissa nel cui patrimonio sono comprese tali partecipazioni, in coerenza con la neutralità fiscale della scissione transfrontaliera e fermo restando che permane la potestà impositiva dello Stato italiano sulla società beneficiaria che iscrive i beni ricevuti al valore fiscale originario.

Inoltre, sempre nella Relazione illustrativa è stato chiarito che: *i*) con l'aggiunta dell'art. 15-*quinquies* nel corpo dell'art. 173, t.u.i.r., si è inteso escludere a monte la contestabilità dell'abuso del diritto *ex art. 10-bis*, l. n. 212 del 2000, di quelle operazioni che prevedono la realizzazione di una scissione mediante scorporo avente a oggetto un complesso aziendale e la successiva cessione della partecipazione nella società beneficiaria⁽⁸⁾; *ii*) non si è ritenuto necessario prevedere specifiche disposizioni relative alle scissioni mediante scorporo realizzate da una società scissa residente a favore di una beneficiaria non residente e viceversa, in quanto si ritiene pacifico, in tali fattispecie, l'applicazione della disciplina ordinaria prevista, rispettivamente, dagli articoli 166 e 166-*bis*, t.u.i.r. (*exit tax/entry tax*)⁽⁹⁾.

Le illustrate modifiche apportate all'art. 173, t.u.i.r., dall'art. 16 del d.lgs. n. 192 del 2024⁽¹⁰⁾ consentono di ritenere superata la posizione

⁽⁸⁾ Questo perché, precisa la Relazione illustrativa, "Si tratta di uno schema sostanzialmente analogo a quello del conferimento di azienda con successiva cessione delle partecipazioni nella conferitaria, regolato dall'articolo 176, comma 3, del t.u.i.r. In linea di principio, anche la scissione mediante scorporo di singoli beni non dà luogo a vantaggi fiscali indebiti in quanto, poiché la successiva cessione della partecipazione non potrebbe beneficiare del regime "PEX", essendo priva del requisito di commercialità, la plusvalenza realizzata mediante tale cessione sarebbe integralmente imponibile, analogamente a quanto accadrebbe per la plusvalenza derivante dalla cessione diretta dei beni oggetto di scorporo. Tuttavia, ai fini dell'applicazione della norma antiabuso, è opportuno un approccio "case by case" alle scissioni mediante scorporo di singoli beni, soprattutto nell'ipotesi in cui si tratti di beni minusvalenti".

⁽⁹⁾ Nel caso di scissioni mediante scorporo realizzate da una società scissa residente a favore di una beneficiaria non residente la società scissa assume, quale valore delle partecipazioni ricevute, un importo pari alla differenza tra il valore di mercato complessivo delle attività e passività oggetto di scorporo.

⁽¹⁰⁾ Quanto alla decorrenza, l'art. 16 del d.lgs. n. 192 del 2024 stabilisce che le disposizioni si applicano alle scissioni effettuate dal periodo di imposta in corso alla data

assunta dall’Agenzia delle entrate nella risposta ad interpello n. 633 del 2020⁽¹¹⁾, dal momento che la nuova lett. g) del comma 15-ter, art. 173, t.u.i.r., è chiarissima nello stabilire che l’operazione di scissione con scorporo di una stabile organizzazione nel territorio italiano di una società scissa non residente è fiscalmente neutrale *a prescindere dal mantenimento in Italia di una stabile organizzazione della società scissa nel cui patrimonio sono comprese tali partecipazioni*.

Questa previsione, per quanto opportuna e condivisibile, non consente però, come si anticipava, di considerare integralmente superata la lettura fornita dall’Agenzia delle entrate nelle risposte ad interpello nn. 633 del 2020 e 164 del 2022, in quanto la nuova disposizione si applica a condizione che: *i)* la società scissa sia residente in uno Stato appartenente all’Unione europea ovvero aderente allo Spazio Economico Europeo con il quale l’Italia abbia stipulato un accordo che assicuri un effettivo scambio di informazioni; *ii)* lo scorporo abbia ad oggetto la sua stabile organizzazione nel territorio dello Stato, che viene assegnata a una società residente di nuova costituzione⁽¹²⁾.

Laddove queste due condizioni non siano rispettate, continuano ad applicarsi i chiarimenti di prassi poc’anzi citati, con conseguente permanenza delle criticità segnalate, perché laddove la società beneficiaria sia preesistente continuerà a poter essere percorsa soltanto la via del conferimento della stabile organizzazione italiana.

Se la prima non suscita particolari problematiche, essendo comprensibile la volontà del legislatore italiano di riservare la neutralità alle sole operazioni che vedono coinvolte società scisse fiscalmente residenti in Stati collaborativi⁽¹³⁾, sulla seconda condizione, ossia la necessità che a seguito

di entrata in vigore del decreto legislativo e hanno effetto anche per i periodi di imposta precedenti laddove le relative dichiarazioni siano state redatte conformemente a esse. In sostanza, essendo entrato in vigore il d.lgs. n. 192 nel 2024, la neutralità della scissione mediante scorporo è “garantita” anche per quelle effettuate nel 2023 secondo il medesimo regime.

⁽¹¹⁾ Oltre che nella più recente Risposta ad interpello n. 164 del 6 aprile 2022.

⁽¹²⁾ L. Miele, *Niente da fare per la scissione mediante scorporo con beneficiarie preesistenti*, in *Eutekne.info* del 4 dicembre 2024, fa notare come lo schema di decreto del 30 aprile 2024 aveva, nella sostanza, confermato la legittimità delle operazioni di scissione mediante scorporo a beneficio di società preesistenti, in quanto prevedeva, nella fattispecie, l’applicazione dei limiti al riporto delle perdite (e altre posizioni soggettive) di cui al 10° comma dell’art. 173 del t.u.i.r., limiti che invece non trovano applicazione in caso di beneficiaria di nuova costituzione. Il d.lgs. approvato in via definitiva, non recando più il passaggio relativo al riporto delle perdite, non fa alcun riferimento allo scorporo con beneficiarie preesistenti, limitandosi a regolare le scissioni *ex art. 2506.1* nella sua letteralità.

⁽¹³⁾ La formulazione definitiva della norma recepisce il Parere della Commissione Finanze del 19 novembre 2024.

dello scorporo la stabile organizzazione venga assegnata a una società residente di nuova costituzione, si è aperto un ampio dibattito.

In realtà, la questione è più generale perché l'art. 173, comma 15-ter, lett. g), t.u.i.r., assume quale definizione di scissione con scorporo quella adottata dal legislatore civilistico nell'art. 2506.1. c.c., a mente del quale tale tipo di operazione straordinaria si configura solo quando parte del patrimonio della scissa viene assegnato "a una o più società di nuova costituzione". Pertanto, operando un tranciante rinvio alla disciplina civilistica, il legislatore tributario non ha fatto altro che delineare la disciplina fiscale della scissione mediante scorporo partendo dal riconoscimento del presupposto (indefettibile) della costituzione di una o più società beneficiarie di nuova costituzione. In altri termini, pare che, data una precisa e specifica disciplina civilistica, peraltro introdotta in attuazione di una Direttiva europea (n. 2019/2121 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 27 novembre 2019), null'altro avrebbe potuto fare il legislatore tributario, pena l'ampliamento del perimetro applicativo di una disciplina che, al contrario, il nuovo art. 2506.1. c.c. circoscrive puntualmente.

Non sono mancate le critiche ad una simile scelta del legislatore, prima civilistico che tributario, che finisce per restringere il perimetro di applicazione della disciplina della scissione con scorporo senza che siano ravvisabili ragioni idonee a sostenere la diversità di trattamento fra società di nuova costituzione e società preesistenti.

Sul punto, ha assunto una posizione abbastanza netta il Consiglio Notarile di Milano con la massima n. 209 del 7 novembre 2023, ove si illustrano le ragioni per le quali, pur nel silenzio della legge, l'operazione potrebbe essere effettuata anche nei confronti di beneficiarie preesistenti⁽¹⁴⁾.

L'ammissibilità (sul piano civilistico) andrebbe affermata, secondo il Consiglio Notarile di Milano, sulla base di tre argomenti: *i*) in primo luogo, le operazioni societarie straordinarie non sono caratterizzate da un principio di rigorosa tipicità, tale da non lasciare spazio a varianti non espressamente contemplate, come dimostra l'accoglimento negli studi e nella prassi di varianti che esulano dal modello tipico quale la scissione "asimmetrica"; *ii*) in secondo luogo, la mancata previsione esplicita dello scorporo a favore di beneficiaria già esistente dipenderebbe non da un intento restrittivo del legislatore (del quale non si comprenderebbero le ragioni, una volta conferita cittadinanza allo scorporo come variante della

⁽¹⁴⁾ Sulla stessa linea la posizione del Consiglio Notarile dei distretti riunioni di Firenze, Pistoia e Prato, espressa nella massima n. 89 del 2024.

fattispecie della scissione), bensì dal particolare procedimento con cui si è giunti all'attuale situazione, dato che la nuova norma (civilistica) è stata introdotta con un decreto attuativo della Direttiva (UE) 2019/2121, la quale – nel regolare per la prima volta la scissione transfrontaliera – ha esplicitamente evitato di disciplinare la scissione a favore di società preesistente⁽¹⁵⁾; *iii*) in terzo luogo, sul piano comparatistico si constata che in altri ordinamenti nazionali che contemplano la scissione mediante scorporo (come, ad esempio, la Germania) la variante viene declinata comprendendo sia l'ipotesi della beneficiaria di nuova costituzione sia quella della beneficiaria preesistente⁽¹⁶⁾.

Se questa è la posizione che intendono assumere i notai sul piano civilistico, si dovrà poi ragionare sulla relativa disciplina fiscale, che, come sostenuto, “sarà tutta da decifrare”⁽¹⁷⁾.

Nel frattempo, evidentemente per superare le criticità di cui si è dato conto, è stato pubblicato uno schema di d.lgs. correttivo del d.lgs. n. 19 del 2 marzo 2023 che modifica l'art. 2506.1 c.c., estendendone la relativa disciplina anche alle beneficiarie preesistenti (Atto del Governo 258). Come si legge nella relazione illustrativa allo schema di decreto, la modifica consiste nell'esplicita previsione che l'operazione di scissione mediante scorporo possa effettuarsi sia quando si prevede l'assegnazione dell'intero patrimonio della scissa, sia di una parte di esso, sia quando tale assegnazione avvenga in favore di una o più società, preesistenti o di nuova costituzione. Il testo attuale, nella parte in cui prevede che la scissione mediante scorporo avvenga solo con assegnazione di una “parte di patrimonio”, sembra non voler ricomprendere anche il caso, concretamente possibile, in cui l'operazione di scorporo avvenga con lo scorporo dell'intero patrimonio, cioè della totalità

⁽¹⁵⁾ Nell'ottavo considerando della Direttiva 2019/2021 si legge che “La presente direttiva non dovrebbe armonizzare le norme applicabili alle scissioni transfrontaliere in cui la società trasferisce il patrimonio attivo e passivo a una o più società preesistenti, in quanto si tratta di casi molto complessi che implicano l'intervento delle autorità competenti di vari Stati membri e che comportano ulteriori rischi di elusione delle norme dell'Unione e nazionali”.

⁽¹⁶⁾ Proprio con riguardo alla Germania, paese ispiratore della normativa unionale su questo tema, il par. 123 UmwG (*Umwandlungsgesetz*) contempla al primo comma la scissione totale con assegnazione di azioni o quote ai soci della scissa (*Aufspaltung*), al secondo comma la scissione parziale con assegnazione di azioni o quote ai soci della scissa (*Abspaltung*), al terzo comma la scissione con scorporo che prevede l'assegnazione di azioni o quote alla scissa (*Ausgliederung*), in tutti i casi esplicitando che le beneficiarie possono essere preesistenti o di nuova costituzione, anche nell'ambito della stessa operazione (come precisa il quarto comma).

⁽¹⁷⁾ L. Miele, *Niente da fare per la scissione mediante scorporo con beneficiarie preesistenti*, in *Eutekne.info* del 4 dicembre 2024.

degli elementi attivi e passivi esistenti, a favore di una o più beneficiarie, contro l'assegnazione delle relative azioni o quote.

Se questa è la strada che imbrocherà il legislatore sul piano civilistico, allora si dovrà poi intervenire anche sul piano tributario con una modifica dell'art. 173, comma 15-ter, lettera g), t.u.i.r., in una sorta di "ritorno al passato", dato che la prima versione in bozza della norma prevedeva che "in caso di scissione mediante scorporo di una società in altre preesistenti si applicano le disposizioni di cui al comma 10" (limiti in tema al riporto delle perdite e altre posizioni soggettive) e, dunque, confermava la legittimità dello scorporo nei confronti di beneficiarie preesistenti.

In ogni caso continuerà a sussistere un disallineamento della disciplina fiscale tra conferimenti aventi ad oggetto stabili organizzazioni italiane a favore di società conferitarie residenti e scissioni aventi ad oggetto stabili organizzazioni italiane a favore di società beneficiarie residenti, perché a quel punto, a fronte di due operazioni sostanzialmente analoghe, solo per i conferimenti continueranno a valere le criticabili indicazioni fornite dall'Agenzia delle entrate nella risposta ad interpello n. 633 del 2020, oltreché nelle risposte nn. 164 e 251 del 2022 (applicabilità del regime di neutralità fiscale di cui all'art. 176, t.u.i.r. e conseguente mancata emersione, con riferimento alla partecipazione nella conferitaria, di una plusvalenza fiscalmente rilevante, al solo ricorrere della condizione sarebbero che tale partecipazione confluisca nel patrimonio della stabile organizzazione)⁽¹⁸⁾.

Per queste ragioni, nonostante la nuova disciplina fiscale della scissione mediante scorporo vada salutata certamente con favore, non può che rilevarsi come lo "scoglio" rappresentato dalla prassi dell'Agenzia delle entrate in materia di conferimento di stabile organizzazione italiana da parte di soggetto non residente, di cui si è dato conto in questa Rivista nel n. 2 del 2021, è stato solo in parte superato con il d.lgs. n. 192 del 2024, permanendo le stesse criticità nel caso in cui l'assegnazione venga fatta a beneficio di società preesistenti, per le quali rimane percorribile la sola via del conferimento. Ciò almeno fino a quando il legislatore tributario non prenderà atto delle modifiche che interesseranno l'art. 2506.1 c.c. e modificherà l'art. 173, t.u.i.r.

GIUSEPPE CORASANITI

⁽¹⁸⁾ V. S. Marchese - L. Miele, *Scissione mediante scorporo di stabile organizzazione con effetti distortivi*, in *Eutekne.info* del 25 marzo 2025.