

Risposta n. 537

OGGETTO: Offerta pubblica di acquisto e scambio volontaria promossa sulla totalità delle azioni ordinarie di BETA - Applicazione degli artt. 177, comma 2, e 9, del D.P.R. 22 dicembre 1986, n. 9

Con l'istanza di interpello specificata in oggetto, e' stato esposto il seguente

QUESITO

ALFA S.p.A. ("Società conferitaria" o "ALFA") ha presentato istanza di interpello ordinario ai sensi dell'articolo 11 della Legge 27 luglio 2000, n. 212 e dell'articolo 6, comma 2, del D. Lgs. 5 agosto 2015, n. 128, mediante la quale ha chiesto chiarimenti in merito al trattamento fiscale applicabile all'Offerta Pubblica di Scambio volontaria (di seguito anche "Offerta" o "OPS") promossa sulla totalità delle azioni ordinarie di BETA S.p.A. ("Società scambiata" o "BETA"). La fattispecie oggetto dell'istanza ha riguardato, in sintesi, l'applicazione dell'articolo 177, comma 2, del TUIR, o in alternativa, dell'articolo 9 del TUIR, alla citata Offerta Pubblica di Scambio, ai fini, in particolare, della determinazione del reddito dei soci di BETA S.p.A. che aderiranno all'Offerta italic ("Conferenti").

In particolare, l'Istante ha chiesto, in via principale, a) se nell'OPS oggetto del parere si potesse applicare il criterio del "realizzo controllato" previsto dall'articolo 177, comma 2, del TUIR ai fini del calcolo sia di eventuali plusvalenze che di

eventuali minusvalenze realizzate dagli azionisti di BETA aderenti all'offerta; b) e se, ai fini del calcolo della "corrispondente quota delle voci di patrimonio netto formato dalla società conferitaria per effetto del conferimento, la società conferitaria dovesse tener conto, oltre che del capitale sociale e del relativo sovrapprezzo, anche della imputazione a patrimonio delle spese per aumento capitale.

In via subordinata, qualora la scrivente non avesse concordato, in tutto o in parte, con le soluzioni interpretative prospettate rispetto ai precedenti punti a) e b), l'Istante ha chiesto se si potesse applicare "in via generalizzata (vale a dire nei confronti della totalità dei soci e nonostante il verificarsi dei presupposti di applicazione dell'articolo 177, comma 2, TUIR) il criterio di determinazione del corrispettivo realizzato dagli azionisti di BETA aderenti all'Offerta in base al "valore normale" di cui all'articolo 9, TUIR. Qualora fosse stato applicabile tale criterio, l'Istante ha chiesto, infine, un parere in merito all'interpretazione dell'articolo 9, comma 2, nella parte in cui stabilisce il criterio di valutazione del corrispettivo realizzato dal conferente in caso di conferimenti o apporti proporzionali in società con azioni negoziate in mercati regolamentati.

La scrivente ha fornito risposta alla citata istanza di interpello in data xx xx xxxx, seguita dalla pubblicazione del principio di diritto n. 10/2020, cui si rinvia integralmente per maggiori dettagli. Rispetto alle circostanze di fatto rappresentate nell'istanza di interpello ordinario, sulla base delle quali è stata resa la risposta del xx xx xxxx, l'Istante ha reso noto che, in data successiva a quella di ricezione della predetta risposta, sono emersi dei nuovi elementi che potrebbero impattare sulla ricostruzione del regime fiscale dell'operazione effettuata nella stessa, ed ha esposto, quindi, il seguente quesito.

A seguito della delibera adottata in data xx xx xxxx dal Consiglio di Amministrazione di ALFA, il corrispettivo dell'Offerta Pubblica di Scambio è stato incrementato aggiungendo al corrispettivo in azioni di ALFA di nuova missione un ulteriore corrispettivo in denaro per ciascuna azione di BETA portata in adesione In

particolare, come riportato nell'istanza, l'Offerta prevede ora che, "per ciascuna azione di BETA portata in adesione, ALFA "riconosca un Corrispettivo unitario rappresentato da (1) dal Corrispettivo in Azioni pari a n. XX Azioni ALFA di nuova emissione (senza indicazione del valore nominale, aventi godimento regolare e le stesse caratteristiche delle azioni ordinarie di ALFA già in circolazione alla data di emissione, che saranno quotate sul Mercato Telematico Azionario), e (2) dal Corrispettivo in Denaro pari a Euro XX." L'offerta si è pertanto modificata da un'Offerta Pubblica di Scambio (OPS) in un'Offerta Pubblica di Acquisto e Scambio ("OPAS)". Con riferimento agli aspetti civilistici e contabili derivanti dalla modifica delle condizioni dell'Offerta sopra descritte (i.e. Corrispettivo in Denaro), l'Istante rappresenta che:

Sul piano civilistico, in caso di successo dell'OPAS si perfezionerebbe un conferimento ad ALFA di azioni di BETA che sarà tipicamente remunerato attraverso un corrispettivo costituito da azioni di ALFA emesse grazie ad un aumento di capitale da liberarsi a fronte del citato conferimento, cui si va ad aggiungere un ulteriore corrispettivo dato da somma di denaro, comunque inscindibilmente legata al citato conferimento, nel senso che senza il conferimento delle azioni a tale somma l'aderente non avrebbe alcun diritto.

Tale ricostruzione della fattispecie trova conferma nella unitarietà del corrispettivo offerto, come si evince chiaramente dalla sua definizione riportata in varie sezioni del supplemento al prospetto informativo, nonché dalla circostanza che la componente in denaro del corrispettivo è chiaramente connotata come integrativo del corrispettivo originario, di cui viene preservata l'unitarietà rispetto ad ogni azione di BETA apportata all'Offerta.

Sotto il profilo contabile, ALFA:

- iscriverà le azioni di BETA nella propria contabilità per un ammontare unitario e complessivo pari al costo sostenuto per la relativa acquisizione, rappresentato dalla sommatoria del fair value delle azioni ALFA emesse al servizio

dell'Offerta (Corrispettivo in Azioni), e dell'intero importo del Corrispettivo in Denaro (XXX milioni in caso di adesione integrale all'Offerta). Il fair value delle azioni emesse, trattandosi di azioni quotate, sarà rappresentato dalla quotazione di Borsa del giorno di trattazione immediatamente antecedente la data di perfezionamento dell'operazione;

- incrementerà il proprio patrimonio netto per un ammontare pari a quello del Corrispettivo in Azioni, al netto degli oneri strettamente correlati all'aumento di capitale (cfr. IAS 32);

- registrerà un'uscita di cassa pari al Corrispettivo in Denaro riconosciuto ai soci di BETA."

Tanto premesso, l'Istante chiede se le soluzioni interpretative di cui al principio di diritto n. 10/2020, cui si rinvia, restino "valide anche con riferimento all'OPAS nonché in merito alle modalità secondo le quali debbano essere declinate nell'ambito dell'offerta."

In particolare, l'Istante chiede se, in presenza di un corrispettivo in denaro che va ad aggiungersi alle azioni attribuite ai Conferenti, la fattispecie rappresentata possa essere ancora inquadrata nell'ambito dell'articolo 177, comma 2, e, in caso di risposta affermativa, se, ai soli fini della determinazione della plusvalenza realizzata dall'aderente all'offerta (il socio di BETA conferente), il Corrispettivo in Denaro può essere sommato al Corrispettivo in Azioni (determinato sulla base del valore di quotazione dell'azione ALFA del giorno precedente il regolamento; tale corrispettivo in azioni misura l'incremento patrimoniale registrato da ALFA a fronte delle azioni BETA ricevute in conferimento, rilevante ai sensi dell'articolo 177, co. 2, TUIR).

SOLUZIONE INTERPRETATIVA PROSPETTATA DAL CONTRIBUENTE

L'Istante ritiene che la circostanza che l'operazione di scambio azionario mediante conferimento preveda anche una componente di corrispettivo in denaro non

sia ostativa rispetto all'applicazione dell'articolo 177, comma 2, del TUIR in quanto "sul piano civilistico, in caso di successo dell'OPAS si perfezionerebbe un conferimento ad ALFA di azioni BETA che sarà tipicamente remunerato attraverso un corrispettivo costituito da azioni ALFA emesse grazie ad un aumento di capitale da liberarsi a fronte del citato conferimento, cui si va ad aggiungere un ulteriore corrispettivo dato da somma di denaro, comunque inscindibilmente legata al citato conferimento".

Pertanto, nel caso di specie, ad avviso dell'Istante, il valore di realizzo per il Conferente sarebbe determinato dalla somma tra: (i) l'incremento patrimoniale della conferitaria, ai sensi dell'art. 177, comma 2, TUIR, per la componente del corrispettivo costituita dalle azioni ALFA di nuova emissione, in quanto derivante da un conferimento idoneo ad attribuire il controllo di una società di capitali residente; (ii) il corrispettivo "cash".

Qualora, invece, il corrispettivo complessivo come sopra determinato (Corrispettivo in Azioni, calcolato sulla base del valore di quotazione dell'azione ALFA del giorno precedente il settlement, + Corrispettivo in Denaro, XX euro per ogni azione di BETA conferita), risulti inferiore al costo fiscale di carico delle azioni conferite dal socio di BETA, il reddito realizzato (che potrà essere negativo ma anche positivo) dovrà essere determinato valorizzando il corrispettivo complessivo secondo le regole generali dettate dall'art. 9 co. 2 e 4 del TUIR e cioè in misura pari al maggiore tra:

- la sommatoria tra (i) il "valore normale" (media aritmetica delle quotazioni dell'ultimo mese che precede il settlement) delle azioni ALFA ricevute in cambio e (ii) il Corrispettivo in Denaro;
- il "valore normale" (media aritmetica delle quotazioni dell'ultimo mese che precede il settlement) delle azioni BETA conferite.

In subordine, qualora codesta spettabile Agenzia ritenesse che la presenza di un corrispettivo, parzialmente riconosciuto in denaro, non sia compatibile con

l'applicazione del regime del realizzo controllato, di cui all'art. 177, co. 2, TUIR, la scrivente ritiene che dovrà necessariamente essere applicato il criterio da ultimo descritto (valore normale determinato ai sensi dell'art. 9, TUIR) alla generalità dei soci conferenti, indipendentemente dalla loro posizione fiscale.

PARERE DELL'AGENZIA DELLE ENTRATE

Come noto, il criterio di valutazione del "realizzo controllato", contenuto nell'articolo 177, comma 2, del TUIR rappresenta una deroga al criterio generale di valutazione delle operazioni di conferimento, caratterizzato dal ricorso al "valore normale" di cui all'articolo 9, comma 2, del TUIR, costituendo il "realizzo controllato" un'ipotesi specifica di determinazione del reddito del conferente, avente natura agevolativa e applicabile, ex se, in presenza dei presupposti previsti dalla legge.

In base all'articolo 177, comma 2, la valutazione delle azioni ricevute dal conferente è ancorata esclusivamente, e in misura proporzionalmente corrispondente, al valore contabile attribuito dalla conferitaria alle partecipazioni ricevute in conferimento (vale a dire alla "quota delle voci di patrimonio netto formato dalla società conferitaria per effetto del conferimento"), anziché al valore normale delle azioni ricevute in cambio; di conseguenza, le partecipazioni ricevute dal conferente assumono un valore fiscalmente riconosciuto pari al (corrispondente) incremento di patrimonio netto formato dalla società conferitaria a seguito del conferimento.

Ciò posto, si è del parere che il riferimento esclusivo, effettuato dalla norma, al parametro valutativo dell'incremento del patrimonio netto realizzato dalla conferitaria, non consente di ricondurre nell'alveo dell'articolo 177, comma 2, del TUIR una fattispecie, come quella rappresentata dall'Istante, caratterizzata, invece, da uno scambio azionario mediante conferimento al quale "accede" un corrispettivo in denaro

ad integrazione delle azioni ricevute dal conferente.

Per effetto delle modifiche alle condizioni dell'Offerta, la fattispecie rappresentata dall'Istante non risulta, infatti, più caratterizzata dal mero scambio di partecipazioni mediante conferimento, ma si configura come un'operazione di conferimento a cui si aggiunge una componente di compravendita azionaria (OPAS).

Ricorrendo tali circostanze, non è possibile valutare, dal punto di vista fiscale, le azioni ricevute in cambio dal conferente (ovvero il corrispettivo dell'offerta) sulla base del solo aumento del patrimonio netto - che, si ricorda ancora una volta costituisce, in base all'articolo 177, comma 2, l'unico parametro valutativo del corrispettivo del conferente - in quanto in aggiunta alle azioni emesse a servizio del conferimento, è presente un corrispettivo in denaro che non trova corrispondenza nella "quota delle voci di patrimonio netto formato dalla società conferitaria per effetto del conferimento".

Peraltro, la soluzione prospettata dall'Istante, che prevede di sommare il corrispettivo in denaro al valore del corrispettivo determinato in base all'aumento di patrimonio netto, potrebbe determinare, in astratto, una "anomala" estensione dell'ambito di applicazione dell'articolo 177, comma 2, del TUIR, al di fuori dei casi espressamente previsti dalla legge.

Si pensi al caso in cui un conferimento inizialmente minusvalente (con un pro quota di aumento di patrimonio inferiore al valore fiscale delle azioni conferite) - come tale escluso dal regime di realizzo controllato - muti di segno e divenga plusvalente per effetto dell'"aggiunta" del corrispettivo in denaro. In tale caso si assisterebbe a una "anomala" estensione del regime di cui all'articolo 177, comma 2 ad una ipotesi in cui, ordinariamente, tale regime sarebbe risultato inapplicabile (cfr. principio di diritto n. 10/2020 in merito al regime applicabile ai conferimenti minusvalenti).

Per le ragioni sopra esposte, si è del parere che la fattispecie descritta dall'Istante fuoriesca dall'ambito applicativo dell'articolo 177, comma 2 - che regola lo scambio di

partecipazioni tout court, senza alcuna aggiunta di corrispettivi in denaro - e che, ad essa, torni applicabile la regola generale di valutazione prevista dall'articolo 9, comma 2 e 4, lett. a), del TUIR, per le operazioni di conferimento in società quotate. Per quanto concerne la determinazione del corrispettivo ai sensi dell'articolo 9, comma 2 e 4 del TUIR, ai fini della determinazione del reddito della generalità dei soci conferenti, si richiamano integralmente, anche in questa sede, le argomentazioni e la soluzione interpretativa riassunta nel principio di diritto n. 10/2020, secondo cui la valutazione del corrispettivo realizzato dal conferente presupporrà il confronto tra due valori e sarà effettuata prendendo in considerazione il maggiore tra il valore normale delle azioni conferite e il valore normale delle azioni ricevute, determinato ai sensi dell'articolo 9, comma 4, lett. a) del TUIR.

A tale riguardo, si osserva, tuttavia, che le nuove condizioni dell'OPAS prevedono che il corrispettivo in denaro vada a integrare e incrementare il corrispettivo inizialmente previsto (azioni ALFA emesse a servizio del conferimento), al fine di adeguare l'offerta originaria alle mutate condizioni di mercato.

Ne deriva che il corrispettivo dei soci conferenti (valore di realizzo), da confrontare con il valore fiscalmente riconosciuto delle azioni conferite, ai fini della determinazione della plusvalenza o minusvalenza da conferimento, sarà dato dalla sommatoria del corrispettivo in denaro e del maggiore tra:

a) il "valore normale" (media aritmetica delle quotazioni dell'ultimo mese che precede il regolamento) delle azioni ALFA complessivamente ricevute in cambio dai Conferenti (tenendo conto del rapporto di cambio n:nn);

b) e il "valore normale" (media aritmetica delle quotazioni dell'ultimo mese che precede il regolamento) delle azioni BETA complessivamente conferite dai singoli soci aderenti all'OPAS.

Resta inteso che il valore fiscalmente riconosciuto delle azioni di BETA conferite, da rilevare in capo alla società conferitaria, sarà pari alla somma del

corrispettivo in denaro e del maggiore tra i valori sub a) e b), non assumendo rilevanza il valore d'iscrizione delle azioni BETA nella contabilità della stessa.

Il presente parere viene reso sulla base degli elementi e dei documenti presentati, assunti acriticamente così come illustrati nella comunicazione trasmessa, nel presupposto della loro veridicità e concreta attuazione del contenuto e prescinde dalla correttezza del modello di presentazione contabile dell'operazione e delle valutazioni e/o quantificazioni contabili e fiscali operate per effetto delle operazioni straordinarie rappresentate, suscettibili di essere verificate nelle competenti sedi accertative.

Si ribadisce che resta impregiudicato, ai sensi dell'articolo 10-bis della legge n. 212 del 2000, ogni potere di controllo dell'Amministrazione finanziaria volto a verificare se lo scenario descritto nella comunicazione, per effetto di eventuali altri atti, fatti o negozi ad esso collegati e non rappresentati dagli istanti, possa condurre ad identificare un diverso censurabile disegno abusivo.

IL DIRETTORE CENTRALE

(firmato digitalmente)