



Direzione Centrale Normativa

Roma, 05/08/2016

OGGETTO: Interpello articolo 11, legge 27 luglio 2000, n. 212 – articolo 166-bis DPR 22 dicembre 1986, n. 917 – trasferimento della residenza nel territorio dello Stato – operazione di fusione per incorporazione.

Con l'interpello specificato in oggetto, concernente l'interpretazione dell'articolo 166-bis del DPR n. 917 del 1986, è stato esposto il seguente

QUESITO

ALFA S.p.A. è una società italiana che, con atto di fusione del ____ 2015 avente efficacia dal ____ 2016, ha incorporato BETA S.A., società residente in Lussemburgo.

L'operazione di fusione è stata realizzata in continuità giuridica ai sensi del decreto legislativo 30 maggio 2008, n. 108 (che ha recepito nell'ordinamento civilistico italiano i principi della direttiva 2005/56/CE). Come effetto dell'operazione, le attività e passività di BETA sono confluite nel patrimonio dell'istante.

In particolare, l'attivo della società lussemburghese è costituito da una stabile organizzazione sita in Lituania, rappresentata da un immobile concesso in locazione e da partecipazioni in diverse società europee ed extraeuropee proprietarie di cespiti immobiliari.

Il passivo, invece, è rappresentato da debiti verso altre società del Gruppo.

Ciò premesso, ALFA chiede se l'operazione descritta rientri nell'ambito di applicazione dell'articolo 166-*bis* del Testo unico delle imposte sui redditi (TUIR) che dispone le modalità per attribuire il valore fiscale ai beni appartenenti ai soggetti che si trasferiscono nel territorio dello Stato.

Più precisamente, l'istante pone tre quesiti:

- 1) se le società di capitali costituite in Stati membri dell'UE rientrino fra "*i soggetti che esercitano imprese commerciali*" cui fa riferimento il citato articolo 166-*bis* del TUIR, a prescindere dal tipo di attività esercitata;
- 2) se la norma in questione possa applicarsi al trasferimento in Italia di BETA, che ha la particolarità di avvenire tramite una fusione per incorporazione;
- 3) se la valorizzazione di cui all'articolo 166-*bis* del TUIR assuma piena rilevanza anche per quelle attività e passività che, ad esito della fusione, non risultino iscritte in bilancio perché, ad esempio, sono state totalmente ammortizzate, ovvero che siano iscritte al costo per un importo inferiore rispetto al valore normale. L'istante precisa che il dubbio si pone in quanto la fusione oggetto di interpello è trattata in base ai principi contabili nazionali in continuità contabile e, qualora il valore fiscale dei beni sia pari a quello normale ai sensi dell'articolo 9 del TUIR, si tratterà di un valore superiore a quello che risulta dalla contabilità.

SOLUZIONE PROSPETTATA DAL CONTRIBUENTE ISTANTE

ALFA ritiene che BETA S.A. rientri fra i soggetti che esercitano imprese commerciali cui sono destinate le previsioni dell'articolo 166-*bis* del TUIR, poiché la medesima società ha una forma giuridica ricompresa tra quelle previste dalla c.d. direttiva madre-figlia (n. 2011/96/UE) nonché dalla c.d. direttiva fusioni-scissioni (n. 2009/133/CE).

Inoltre, l'istante evidenzia che la disposizione in esame non deve essere intesa come destinata esclusivamente al trasferimento di sede ma va estesa, in via analogica, alla fusione per incorporazione, poiché si realizza il medesimo effetto, cioè la società estera acquisisce la residenza nel territorio dello Stato.

Infine, il contribuente sostiene che debbano assumere il valore normale anche quelle attività e passività della società incorporata che non erano iscritte in bilancio poiché, ad esempio, totalmente ammortizzate ovvero iscritte per un valore contabile inferiore al *fair value*. In tale ipotesi, la deduzione del costo correlato ai maggiori valori fiscali dovrebbe essere svincolata dal requisito di previa imputazione a conto economico.

PARERE DELL'AGENZIA DELLE ENTRATE

Il quesito prospettato attiene alle modalità con cui attribuire il corretto valore fiscale di "ingresso" in Italia alle attività e passività di una società lussemburghese che confluiscono nel patrimonio della società istante a seguito di una fusione per incorporazione datata _____2015, con efficacia dal _____2016.

L'articolo 12 del decreto legislativo del 14 settembre 2015, n. 147, recante misure per la crescita e l'internazionalizzazione delle imprese, ha profondamente innovato la materia di cui trattasi introducendo, a partire dal periodo di imposta 2015, l'articolo 166-*bis* del Testo Unico delle imposte sui redditi rubricato "*trasferimento della residenza nel territorio dello Stato*". In particolare, la disposizione in esame reca una disciplina specifica per valorizzare i beni che accedono per la prima volta nel nostro ordinamento.

In precedenza, non era previsto alcun criterio per attribuire il valore di ingresso ai beni dei soggetti che si trasferivano in Italia e, nel silenzio del legislatore, si applicava il principio generale individuato dall'amministrazione finanziaria nella risoluzione del 5 agosto 2008, n. 345/E (ancora valido per le annualità precedenti al 2015). In estrema sintesi, era riconosciuto il valore corrente degli *asset* quando lo Stato di provenienza assoggettava a tassazione in

via ordinaria i maggiori valori ivi formatesi; in caso contrario, si faceva riferimento al costo storico, posto alla base degli ordinari principi di determinazione del reddito d'impresa.

Il nuovo regime prevede che *“i soggetti che esercitano imprese commerciali provenienti da Stati o territori inclusi nella lista di cui all'articolo 11, comma 4, lettera c), del decreto legislativo 1° aprile 1996, n. 239, che, trasferendosi nel territorio dello Stato, acquisiscono la residenza ai fini delle imposte sui redditi assumono quale valore fiscale delle attività e delle passività il valore normale delle stesse, da determinarsi ai sensi dell'articolo 9”*.

Si tratta di soggetti che provengono da Stati o territori che consentono un adeguato scambio di informazioni con l'Italia, nei confronti dei quali viene riconosciuto il valore normale dei beni come determinato ai sensi dell'articolo 9 del TUIR, a prescindere dal pagamento di una *exit tax* nello Stato di “uscita”.

Nel caso in cui il trasferimento avvenga da Stati o territori diversi, invece, a meno di un accordo sul valore normale stipulato in base all'articolo 31-ter del decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973, n. 600, il legislatore ha previsto che il valore fiscale delle attività e passività trasferite è pari, per le attività, al minore tra il costo di acquisto, il valore di bilancio e il valore normale, e al maggiore tra questi per le passività.

Il primo quesito posto da ALFA è connesso all'attività esercitata dalla società lussemburghese. Nell'istanza il contribuente specifica che BETA S.A. è una *holding* che detiene partecipazioni in società immobiliari.

Considerato che l'articolo 166-bis del TUIR si applica ai soggetti che esercitano imprese commerciali, si pone il problema di stabilire se anche una società che nello Stato di provenienza non dispone di una vera e propria azienda funzionale all'esercizio di un'attività commerciale, ma si limita a detenere partecipazioni in altri enti, tra l'altro immobiliari, possa rientrare nell'ambito di applicazione della nuova disciplina. In sintesi, il dubbio deriva dal richiamo alla “commercialità” dell'attività svolta dal soggetto che si trasferisce.

Come evidenziato in precedenza, il nuovo articolo 166-*bis* del TUIR introduce le modalità con cui sono valorizzati i beni in ingresso nel nostro ordinamento. A tal fine, come emerge nella relazione illustrativa al provvedimento, sono stabilite “*regole diverse in base allo Stato di provenienza*”. Viene privilegiato, dunque, un criterio territoriale: il riconoscimento del valore normale è, infatti, riservato ai soggetti che provengono da Stati collaborativi, penalizzando, al contrario, i soggetti che provengono da Stati diversi.

In linea generale, si ritiene che il presupposto consistente nell’esercizio di un’impresa commerciale, cui è subordinato il regime in esame, deve intendersi riferito a tutti i soggetti titolari di reddito d’impresa secondo l’ordinamento domestico, a prescindere dall’attività economica concretamente svolta dai medesimi. Tale conclusione appare coerente con la *ratio* dell’articolo 166-*bis* del TUIR, volto a ripartire correttamente la potestà impositiva tra le giurisdizioni coinvolte nell’operazione di trasferimento ed evitare, conseguentemente, che plusvalori e minusvalori che sono maturati fuori dal reddito d’impresa italiano possano concorrere alla formazione dello stesso.

E’ solo il caso di osservare come la finalità sottesa alla disposizione in esame sia, dunque, sostanzialmente diversa da quella che ha ispirato la disciplina delle *participation exemption*, che tutela la circolazione di aziende e non delle strutture meramente patrimoniali, o da quella della *CFC rule* che ha un chiaro carattere antilelusivo e colpisce, anticipandone la tassazione in capo al socio residente, i redditi dei soggetti che non svolgono un’attività economica effettiva nei c.d. paradisi fiscali.

In definitiva, la scrivente è dell’avviso che l’attività svolta da BETA non costituisca un ostacolo per applicazione dell’articolo 166-*bis* del TUIR.

Il secondo quesito di ALFA riguarda la modalità con cui le attività e le passività della società lussemburghese fanno il loro ingresso nel sistema fiscale italiano, cioè la fusione per incorporazione in una società residente.

Sorge il dubbio che la disciplina introdotta dal decreto legislativo n. 147 del 2015 sia destinata esclusivamente alle società che attuano un trasferimento di sede in Italia.

Si osserva che l'articolo 166-*bis* del TUIR fa riferimento ai soggetti che “*trasferendosi nel territorio dello Stato acquisiscono la residenza ai fini delle imposte sui redditi*”. Per risolvere la questione sollevata dall'istante è necessario chiarire cosa si intenda per trasferimento in Italia.

Giova, al riguardo, ricordare che la relazione illustrativa al decreto legislativo afferma che la nuova disciplina “*regolamenta il trasferimento della residenza nel territorio dello Stato*” non facendo alcun riferimento alle modalità con cui il soggetto si trasferisce nel nostro Paese.

I lavori parlamentari confermano, quindi, che la norma intende regolare gli effetti che derivano dall'acquisizione della residenza fiscale in Italia, avendo riguardo soprattutto agli aspetti sostanziali, più che alle concrete modalità con cui avviene il trasferimento.

D'altro canto, non si può trascurare la circostanza che anche nelle operazioni di fusione intracomunitarie, come quella in esame, sussiste la criticità dell'attribuzione dei valori fiscali di ingresso dei beni che confluiscono nella società incorporante residente. La norma che disciplina, sotto il profilo fiscale, la neutralità di queste operazioni si limita a rinviare all'articolo 172 del TUIR, disposizione rivolta alle fusioni domestiche, senza operare l'opportuno adeguamento che tenga conto dell'estraneità dei beni “*entranti*” rispetto al sistema fiscale italiano.

Con riferimento al caso di specie, si evidenzia che la fusione descritta nell'istanza comporta la perdita della residenza fiscale in Lussemburgo di BETA, inoltre tutti gli *asset* della medesima società confluiscono nel patrimonio dell'istante.

In altri termini, l'operazione si sostanzia in un trasferimento in Italia della società lussemburghese, con le stesse conseguenze che avrebbe un trasferimento di sede della medesima società nel nostro Paese.

Per le motivazioni sopra esposte, si ritiene che le disposizioni contenute nell'articolo 166-*bis* del TUIR possano trovare applicazione nel caso prospettato dall'istante, in cui il trasferimento nel territorio dello Stato si verifica a seguito e per effetto dell'operazione di fusione con una società italiana.

In relazione all'ultimo quesito di ALFA, la scrivente è dell'avviso che il valore normale, determinato ai sensi dell'articolo 9 del TUIR, possa essere riconosciuto anche ai beni della società incorporata che non sono più presenti in bilancio in quanto completamente ammortizzati o il cui valore contabile sia inferiore al *fair value*. Il conseguente riconoscimento di una maggiore quota di ammortamento fiscale, rispetto a quella risultante in contabilità, sarà possibile ai sensi dell'articolo 109, comma 4, lettera b) del TUIR che prevede la deduzione dei componenti negativi che *“pur non essendo imputati al conto economico, sono deducibili per disposizioni di legge”*.

Nel caso di specie, la “disposizione di legge” cui fa riferimento il citato articolo 109 del TUIR è rinvenibile nello stesso articolo 12 del decreto legislativo n. 147 del 2015 che, riconoscendo un valore fiscale di ingresso in Italia in misura pari al valore normale, ne ammette implicitamente la deducibilità in via extracontabile nell'ipotesi in cui i valori di bilancio dovessero attenersi a valori più bassi rispetto a quelli fiscali. Va da sé che, qualora i valori di bilancio dovessero essere più elevati del valore normale, ai fini fiscali rileverà, comunque, quest'ultimo valore.

Si evidenzia, inoltre, che la disciplina in esame non può prescindere dal rispetto dei principi generali sulla determinazione del reddito d'impresa, tra cui l'inerenza e l'effettivo sostenimento dei costi. Pertanto, potrà essere riconosciuto esclusivamente il valore normale, e la deducibilità delle relative quote di ammortamento, dei singoli beni che l'impresa ha acquisito sopportando un onere

effettivo nel Paese di provenienza (anche qualora tale valore normale risultasse superiore al costo dei medesimi *asset*).

Il presente parere esula da qualsiasi valutazione sul valore dei beni di BETA che confluiscono nel patrimonio di ALFA e prescinde dall'esame dei requisiti della residenza fiscale di cui all'articolo 73 del TUIR.

Infine, non si esprime alcun giudizio in relazione alla disciplina dell'abuso del diritto o elusione fiscale di cui all'articolo 10-*bis* della legge del 27 luglio 2000, n. 212.

Le Direzioni regionali vigileranno affinché i principi enunciati e le istruzioni fornite con la presente risoluzione vengano puntualmente osservati dalle Direzioni provinciali e dagli Uffici dipendenti.

IL DIRETTORE CENTRALE