

Risposta n. 86/2022

OGGETTO: Risparmio d'imposta indebito. Cessione di partecipazione a debito e successiva scissione di ramo d'azienda da parte del cessionario al cedente. Aggiramento articolo 86, comma 2, del decreto del Presidente della Repubblica 22 dicembre 1986, n. 917

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

QUESITO

La società ALFA, (o "la Società") è una società attiva nel mercato ... e opera nei settori

ALFA è presente su tutto il territorio nazionale, con una maggiore e più articolata concentrazione di clientela servita nella zona del ... e gestisce la ... proveniente dalle diverse fonti del Gruppo ALFA sul mercato dei clienti finali e di altri operatori grossisti. La Società interpellante detiene il ... per cento delle partecipazioni nella società BETA.

BETA, società attiva nel mercato ..., nasce come società operativa del gruppo GAMMA per operare nel settore della vendita di

GAMMA è la holding del DELTA che ha per oggetto sociale lo svolgimento del coordinamento tecnico, gestionale e finanziario delle società partecipate e la prestazione in loro favore di servizi.

Nel ... il capitale sociale di BETA era ripartito tra ALFA che deteneva

indirettamente - per il tramite della società interamente controllata EPSILON - una partecipazione del ... per cento, GAMMA con una partecipazione pari al ... per cento e ZETA con una partecipazione pari al ... per cento.

In un'ottica mirata all'efficientamento della gestione del mercato ..., il ..., sono state perfezionate due operazioni straordinarie sul capitale di BETA: i) un aumento di capitale a favore di GAMMA da liberarsi in natura mediante conferimento del ramo di azienda relativo alla vendita di ... e ii) la fusione per incorporazione di EPSILON in BETA, avvenuta in data In particolare EPSILON era una società del Gruppo ALFA, integralmente controllata da ALFA, che svolgeva attività di vendita di

A seguito delle predette operazioni, ALFA ha incrementato la sua partecipazione in BETA, passando dalla misura del ... per cento al ... per cento a discapito della partecipazione di GAMMA che ha ridotto la propria partecipazione dalla misura del .. per cento a quella del ... per cento e della partecipazione di ZETA che ha ridotto la propria partecipazione dalla misura del ... per cento a quella del ... per cento.

In conseguenza di tale nuovo assetto azionario e degli accordi fra ALFA e GAMMA aventi ad oggetto la governance di BETA (di seguito gli "Accordi di Governance"), stipulati il ..., BETA è entrata a far parte, a tutti gli effetti, del medesimo Gruppo di ALFA.

Ciò detto, l'Istante intende effettuare una complessiva riorganizzazione aziendale di BETA in conseguenza di talune opportunità di sviluppo che si sono presentate sul mercato ... che incidono direttamente sul mercato competitivo di BETA e una modifica della visione commerciale di ALFA.

Tale riorganizzazione è volta a ricercare un ulteriore efficientamento gestionale di BETA ed insieme ad esso una razionalizzazione territoriale tramite la riallocazione strategica di alcuni assets con il vincolo, tuttavia, di mantenere inalterato l'assetto partecipativo di BETA risultante dagli Accordi di Governance.

Al fine di poter raggiungere i predetti obiettivi si intendono porre in essere le seguenti operazioni:

1. In primo luogo, ALFA intende acquisire il ... per cento del capitale di ETA, società di nuova costituzione nella quale, immediatamente prima dell'acquisizione da parte di ALFA, sarà conferito il ramo d'azienda di THETA relativo alla vendita di In particolare ETA è una società che ha per oggetto la vendita di ... e che, detenuta al ... per cento dalla THETA, fa capo al gruppo THETA. In data ..., ALFA e THETA hanno stipulato un contratto di compravendita riguardante, fra l'altro, l'acquisto di ETA da parte di ALFA. In data ..., conformemente a quanto previsto dall'art. ... del Contratto e ai fini dell'esecuzione del medesimo, ALFA ha nominato come "Acquirente" ALFA, ai sensi degli articoli 1401 e seguenti del codice civile. Il prezzo della cessione delle partecipazioni ETA, il cui perfezionamento è stato previsto doversi attuare entro la data del ..., è stato stabilito, al netto degli eventuali aggiustamenti contrattualmente pattuiti, in euro

2. In secondo luogo, ALFA intende cedere la totalità delle partecipazioni detenute nel capitale sociale di ETA a BETA che acquisterà ETA indebitandosi verso ALFA per un importo pari a euro Viene specificato che l'acquisto da parte di ALFA (e non già di BETA) della partecipazione ETA è stata determinata dalle garanzie richieste dall'attuale proprietà di ETA circa la capacità, anche finanziaria, del compratore di dare corso all'operazione di cessione nei tempi richiesti dal venditore.

3. Successivamente, BETA intende effettuare una scissione parziale, non proporzionale e asimmetrica, ai sensi dell'articolo 2506 del codice civile, a esclusivo beneficio del proprio socio ALFA, del ramo d'azienda che opera ... (di seguito, il "Ramo KAPPA") avente a oggetto i) la porzione del patrimonio riferita al predetto ramo precedentemente detenuto all'interno del perimetro ex EPSILON, oggetto nell'anno ... di fusione per incorporazione in BETA, e ii) i nuovi clienti ... acquisiti da BETA dopo la fusione del ... di EPSILON in BETA. In tal modo BETA andrebbe ad espungere dal proprio perimetro operativo, che si concentra nella gestione operativa nel ..., il c.d. "Ramo KAPPA". Il ramo sarebbe così riallocato direttamente in capo a ALFA che, diversamente dalla controllata BETA, opera prevalentemente nel Il

valore del Ramo KAPPA, data la contestualità dell'operazione con l'acquisto di ETA da parte di BETA, sarebbe stimato con criteri analoghi a quelli dell'operazione ETA e risulterebbe pari a euro La prospettata operazione consentirebbe sia a BETA che a ALFA di focalizzare le risorse esclusivamente sul proprio core business.

Ad esito della scissione i rapporti partecipativi nel capitale della BETA si modificherebbero come segue:

- ALFA riduce la propria quota partecipativa passando dalla misura del ... per cento a quella del ... per cento;
- GAMMA incrementa la propria quota partecipativa passando dalla misura del ... per cento a quella del ... per cento;
- ZETA incrementa la propria quota partecipativa passando dalla misura del ... per cento a quella del ... per cento.

Ai fini fiscali, si evidenzia che l'operazione verrebbe realizzata in regime di neutralità di imposta, ai sensi dell'art. 173 del TUIR.

4. Da ultimo e con la finalità di ripristinare l'assetto partecipativo degli Accordi di Governance e di rendere sostenibile l'acquisizione di ETA da parte di BETA (che come indicato al precedente punto 2 avviene con risorse finanziarie fornite da ALFA), ALFA intende apportare ulteriore capitale di rischio in BETA, mediante conversione in capitale di parte del credito da finanziamento vantato nei confronti di BETA, più nello specifico, una quota pari a euro ... del credito concesso a BETA per l'acquisto di ETA. Per gli effetti, ALFA incrementerà nuovamente la partecipazione in BETA dal ... per cento alla misura originaria del ... per cento, ristabilendo in capo a GAMMA e a ZETA le precedenti percentuali partecipative, rispettivamente del ... per cento e del ... per cento.

Tale ultima operazione, con la quale ALFA intende ripristinare il controllo sostanziale su BETA, risulta fondamentale e strategica da parte del Gruppo ALFA. Infatti, in tal modo, ripristinando l'azione di direzione e coordinamento di BETA, ALFA tornerà ad avere un presidio strategico nella conduzione del business della

partecipata e, allo stesso tempo, un controllo sul rientro del credito residuo.

Una volta completata la riorganizzazione su rappresentata, entro il termine stimato preliminarmente in circa .. giorni dal perfezionamento delle attività riorganizzative sopra indicate, gli organi sociali di ETA e BETA procederanno a deliberare una fusione per incorporazione di ETA in BETA, ai sensi dell'articolo 2501 del codice civile. Ai fini fiscali, si evidenzia che l'operazione verrà realizzata in regime di neutralità, ai sensi dell'articolo 172 del TUIR.

Occorre aggiungere, infine, che successivamente alla presentazione dell'istanza, con nota del ..., la scrivente ha richiesto all'Istante alcune delucidazioni relative alle operazioni rappresentate nell'istanza. In data ..., l'Istante ha inviato alla scrivente una nota di risposta contenente le ulteriori informazioni richieste.

SOLUZIONE INTERPRETATIVA PROSPETTATA DAL CONTRIBUENTE

Alla luce di quanto sopra esposto, l'Istante ritiene che, ai fini delle imposte dirette, la sequenza di operazioni descritta (dal punto 1 al punto 4 di cui sopra) non può essere sindacata in termini di abuso del diritto di cui all'art. 10-bis della legge 27 luglio 2000, n. 212. Per quanto riguarda l'operazione di fusione di ETA in BETA, l'Istante afferma di averne fornito indicazione solo per completamento del quadro rappresentato, ma che la stessa fuoriesce dal perimetro di questo interpello.

Con riferimento all'acquisto della partecipazione di ETA da parte di ALFA, viene osservato che l'operazione, in sé, non comporterebbe alcun vantaggio fiscale, posto che trattasi di un'operazione realizzativa.

Per quanto riguarda, invece, la cessione effettuata da ALFA della totalità delle partecipazioni in ETA a favore di BETA tramite il ricorso all'indebitamento di quest'ultima acceso presso la propria controllante ALFA, l'Istante non ravvisa il conseguimento di alcun vantaggio fiscale indebito, posto che trattasi di un'operazione realizzativa. Al riguardo, viene chiarito che l'acquisto di ETA non è avvenuto

direttamente ad opera di BETA ma per il tramite della controllante ALFA, in quanto, in sede di negoziazione, è stato espressamente richiesto, dalla controparte THETA, che l'acquisto avvenisse direttamente dal Gruppo ALFA, escludendo l'ipotesi di negoziazione con BETA. Tale condizione è stata giustificata dalla circostanza che, THETA, ha espresso i propri dubbi circa la eccessiva complessità di perfezionare l'operazione di cessione della partecipazione ETA, direttamente con BETA.

L'acquisto di ETA da parte di ALFA e la successiva cessione della stessa a BETA è funzionale a conseguire un potenziale sviluppo con efficienze e sinergie sul territorio di BETA, incrementando il portafoglio clienti e rafforzando altresì la presenza di ALFA - ancorché indirettamente - sul territorio ..., oltre a impedire l'ingresso di *competitor* nei territori sui quali BETA già esprime la propria influenza.

Viene evidenziato che l'acquisizione di ETA permetterebbe di modificare la strategia commerciale relativa alle acquisizioni riducendo parzialmente gli investimenti dedicati Tale operazione permetterebbe, quindi, un minore investimento commerciale pari a circa ... nel periodo considerato (...).

Per quanto concerne l'operazione di scissione, a detta dell'Istante la stessa non dà luogo ad alcun vantaggio fiscale "indebito" in quanto non contrasta con la *ratio* delle disposizioni tributarie o con i principi dell'ordinamento tributario (posto che, per le operazioni di scissione, il regime di neutralità di cui all'articolo 173 del TUIR rappresenta un effetto fisiologico dell'istituto).

In aggiunta a ciò, si consideri che l'operazione in esame è sorretta da valide ragioni extrafiscali non marginali ex articolo 10-bis, comma 3, della legge 212 del 2000. Nel caso di specie, infatti, la scissione è diretta a conseguire un miglioramento strutturale e funzionale.

Per l'effetto dell'operazione vengono riassorbiti da ALFA i clienti ex EPSILON dell'area KAPPA (circa ... clienti), integrati dallo sviluppo dei clienti ... medio tempore realizzata dalla controllata BETA. Tale passaggio permette la focalizzazione di BETA nel territorio ... e facilita la strategia di ALFA in territori

Per quanto riguarda, poi, la quarta fase, l'Istante evidenzia come anche la medesima non dia luogo ad alcun vantaggio fiscale "indebito" in quanto non contrasta con la *ratio* delle disposizioni tributarie o con i principi dell'ordinamento tributario. In particolare la sottoscrizione di un aumento di capitale deliberato da BETA ha il solo scopo di riequilibrare, nella misura del ... per cento, la percentuale di partecipazione di ALFA in BETA. Tale operazione nasce, *in primis*, dalla esigenza che BETA permanga nel perimetro di consolidamento integrale del Gruppo ALFA, al fine di consentire a quest'ultima di decidere le linee guida e le procedure da attuare nei riguardi di BETA. In secondo ordine, la predetta necessità, è connessa all'esigenza di mantenere il controllo di fatto da parte di ALFA su BETA anche in ragione dei rapporti economici esistenti tra le medesime e, in particolare, del finanziamento concesso dalla prima in favore della seconda.

Da ultimo, sebbene fuoriesca dal perimetro di questo interpello, viene segnalato che l'ulteriore operazione di fusione per incorporazione di ETA in BETA, realizzata in regime di neutralità ex articolo 172 del TUIR, non consegue neppure essa vantaggio fiscale indebito in quanto i beni oggetto di fusione confluirebbero nella incorporante (i.e., BETA) nell'ordinario regime d'impresa cui erano sottoposti all'interno della ETA. A tal riguardo si precisa che con la prospettata operazione di fusione con la quale BETA incorpora ETA, la incorporante BETA aumenta di circa il ... per cento il portafoglio clienti.

PARERE DELL'AGENZIA DELLE ENTRATE

Per le ragioni che si andranno a esporre si ritiene che, relativamente al comparto delle imposte dirette, la riorganizzazione societaria prospettata costituisca una fattispecie di abuso del diritto ai sensi dell'articolo 10-bis della legge 27 luglio 2000, n. 212, nei termini di seguito indicati.

Occorre premettere che per richiedere il parere dell'Agenzia delle entrate in ordine all'abusività di una determinata operazione o fattispecie, le istanze di interpello, come specificato con la circolare n. 9/E del 1° aprile 2016, debbono, fra l'altro, indicare:

- a) il settore impositivo rispetto al quale l'operazione pone il dubbio applicativo;
- b) le puntuali norme di riferimento, comprese quelle passibili di una contestazione in termini di abuso del diritto con riferimento all'operazione rappresentata.

Preliminarmente, si osserva che tutte le prospettate operazioni rappresentate sono in una fase embrionale, risultando ancora da realizzare i vari adempimenti civilistici e contabili. Il presente parere prescinde, pertanto, dalla correttezza delle valutazioni e/o quantificazioni contabili e fiscali da operare nell'ambito e per effetto delle stesse operazioni straordinarie rappresentate in istanza, suscettibili di essere verificate nelle competenti sedi accertative.

Inoltre, il presente parere non si estende a quelle operazioni prodromiche (fusione di EPSILON in BETA) o successive (la fusione di ETA in BETA) a quelle per le quali unicamente è stato richiesto il parere della scrivente.

In relazione al comparto delle imposte dirette, oggetto del quesito, si osserva quanto segue.

L'Istante prospetta la seguente serie di operazioni descritte più analiticamente *supra* nella sezione "Quesito":

- 1) acquisto, da parte di ALFA, del ... per cento di ETA, per euro ...;
- 2) cessione, da parte di ALFA, del ... per cento di ETA a BETA che acquisterà ETA indebitandosi verso ALFA per un importo pari a euro ...;
- 3) scissione parziale e asimmetrica del Ramo KAPPA da parte di BETA in favore del socio ALFA, realizzata in regime di neutralità ex articolo 173 del TUIR;
- 4) aumento di capitale di BETA sottoscritto da ALFA, mediante conversione in

capitale di parte del credito vantato nei confronti di BETA per una quota pari a euro ...;

5) fusione di ETA in BETA.

In particolare, la scissione parziale non proporzionale (c.d. "asimmetrica") comporterà l'assegnazione di un ramo d'azienda relativo alle attività di commercializzazione ... nel territorio di ... il cui valore contabile è di euro ... alla società beneficiaria, ALFA. Per quanto riguarda il suo valore economico, nell'istanza di interpello viene affermato che "*data la contestualità dell'operazione con l'acquisto di ETA da parte di BETA, sarebbe stimato con criteri analoghi a quelli dell'operazione ETA e risulterebbe pari a euro ...*".

La successiva operazione di aumento del capitale di rischio di BETA da parte di ALFA verrà posta in essere per ripristinare il controllo sostanziale che quest'ultima esercita sulla prima, in quanto per effetto della scissione il capitale sociale della scissa, che rimarrebbe invariato quanto al suo importo, subirebbe una rideterminazione delle quote di partecipazione dei suoi soci tale per cui a ALFA sarebbe attribuito il ... per cento, in luogo del ... per cento che aveva prima della scissione.

Ciò detto, ad avviso della scrivente, l'obiettivo di questo complesso di operazioni (la cessione delle partecipazioni a BETA, la scissione di quest'ultima e poi l'aumento di capitale di BETA sottoscritto da ALFA, mediante conversione in capitale di parte del credito vantato nei confronti di BETA) è quello di addivenire ad uno scambio di asset tra BETA e ALFA, senza alcuna modifica del governo societario.

Infatti, dopo tutti i passaggi prospettati, le percentuali di partecipazione dei soci al capitale di BETA rimarranno immutate grazie all'aumento del capitale di BETA da parte di ALFA che serve a ristabilire la situazione ante scissione. In particolare, la scissione da un lato permetterebbe di trasferire in neutralità fiscale il ramo d'azienda ad ALFA, ma dall'altro determinerebbe uno squilibrio nell'assetto partecipativo di BETA.

A ben vedere, appare evidente che il risultato perseguito attraverso il complesso di operazioni rappresentate è lo stesso che le parti conseguirebbero procedendo ad un

unico atto di permuta della partecipazione in ETA e del Ramo d'azienda. Pertanto, sembrerebbe che l'insieme di operazioni che si intende porre in essere risponda unicamente all'intento di far rientrare un'operazione realizzativa (la permuta) in una fattispecie legislativa fiscalmente neutrale, attraverso il ricorso ad un'operazione di scissione.

Ciò posto, a detta della scrivente, l'operazione alternativa potrebbe essere rappresentata dalla permuta tra ALFA e BETA della partecipazione in ETA (oggetto dell'acquisto da parte di ALFA e della successiva cessione a BETA) e del Ramo d'azienda (oggetto della scissione). Nella sostanza, infatti, ALFA intende cedere a BETA le partecipazioni in ETA e ottenere in cambio da BETA il Ramo d'azienda KAPPA e viceversa.

Dal punto di vista fiscale, le permutate - essendo cessioni a titolo oneroso - sono atti realizzativi di plusvalenze determinate in base al valore normale del bene ricevuto (che rappresenta un corrispettivo in natura). L'articolo 86, comma 2, del TUIR contiene una previsione normativa riferita alle modalità di quantificazione della plusvalenze in caso di operazioni di permutate.

Nel caso di specie, ALFA intende cedere un bene plusvalente, la partecipazione in ETA, ed ottenere in cambio un ramo d'azienda più un conguaglio per la differenza tra il valore di mercato del bene ricevuto (il ramo d'azienda, pari a euro ...) e il costo fiscale di quello ceduto (la partecipazione, pari al costo di acquisto di euro ...). Pertanto - come sembra emergere da quanto riportato nella citata documentazione integrativa - ALFA a fronte del bene ceduto otterrebbe un controvalore (ramo d'azienda più conguaglio) pari al valore di mercato (e fiscale) della partecipazione in ETA.

Ciò escluderebbe l'emersione di una plusvalenza in capo a ALFA.

Lo stesso non può, invece, dirsi per BETA. In questo caso, la permuta avrebbe ad oggetto l'acquisizione di un bene non ammortizzabile, la partecipazione in ETA, e pertanto la plusvalenza andrebbe calcolata con riferimento al valore normale del bene ricevuto, ai sensi dell'articolo 9 del TUIR, diminuito, nel caso di specie, dell'eventuale

conguaglio pattuito.

In tal caso, la plusvalenza sarebbe data dalla differenza tra il valore normale del bene ricevuto (la partecipazione in ETA in cui valore economico è di ...) ed il costo non ammortizzato del bene dato in cambio (il ramo d'azienda KAPPA il cui costo storico è di ...). Tale incremento - al netto del conguaglio pattuito che l'istanta afferma, nella citata documentazione integrativa, essere pari a ..., ossia alla differenza tra .. e ... - rappresenta la plusvalenza da assoggettare a tassazione ai sensi dell'articolo 86 del TUIR.

Pertanto, rispetto a quest'alternativa (la permuta), che sicuramente appare più lineare, l'operazione che si intende porre in essere (cessione delle partecipazioni, successiva scissione del ramo d'azienda, aumento di capitale di BETA) sembra, attesi i valori in gioco, determinare un risparmio d'imposta.

Tale risparmio d'imposta si qualifica indebito perché ottenuto usufruendo della neutralità fiscale (ottenuta ai sensi dell'articolo 173 del TUIR, nell'ambito della scissione asimmetrica di BETA) in luogo dell'applicazione del principio generale di tassazione delle plusvalenze nelle operazioni realizzative.

In altre parole, dall'operazione, come prospettata, conseguirebbe l'assoggettamento a tassazione della plusvalenza derivante dalla differenza tra il valore normale delle partecipazioni in ETA oggetto di permuta ed il costo storico non ammortizzato del ramo d'azienda KAPPA, al netto dell'eventuale conguaglio pattuito. Tale risparmio di imposta sarebbe indebito perché ottenuto in aggiramento dell'articolo 86, comma 2, del TUIR.

Attraverso il complesso di operazioni poste in essere, si persegue la neutralità fiscale benchè la sostanza dell'operazione perseguita è realizzativa (doppia cessione di beni) avendo riguardo unicamente ad uno scambio di beni tra ALFA e BETA.

Per quanto riguarda gli ulteriori elementi che concorrono a costituire la fattispecie dell'abuso del diritto, si rileva che l'insieme di operazioni (la cessione della partecipazioni in ETA e la conseguente scissione parziale asimmetrica di BETA verso

il suo socio ALFA con successivo aumento del capitale di BETA) che si intende porre in essere appare privo di sostanza economica in quanto lo stesso è inidoneo a produrre effetti significativi diversi dai vantaggi fiscali.

Infatti, a fronte del fine ultimo dello scambio dei due asset, il medesimo assetto giuridico ed economico-aziendale potrebbe essere direttamente perseguito mediante una permuta. Da ciò deriva che, con riferimento a tale aspetto, la modalità attuativa rappresentata nell'istanza risponde alla sola finalità di consentire il riassetto patrimoniale di ALFA e di BETA utilizzando un'operazione fiscalmente neutrale.

Inoltre, la combinazione della cessione delle partecipazioni in ETA e della successiva scissione parziale asimmetrica di BETA con conseguente aumento del capitale di BETA comporta un numero superfluo di operazioni societarie, il cui perfezionamento, non coerente con le normali logiche di mercato, è idoneo a permettere il conseguimento di un vantaggio fiscale indebito.

Tale vantaggio risulta altresì essenziale perché il complesso di operazioni che si intende porre in essere non è di per sé diretto al soddisfacimento di un interesse economico diverso da quello del perseguimento di un vantaggio fiscale. In quest'ultimo passaggio non si ravvede altro vantaggio se non quello rappresentato dall'azzeramento della tassazione della plusvalenza di cui all'articolo 86 del TUIR.

Si evidenzia, infine, che nel caso di specie non sono rinvenibili ragioni extrafiscali non marginali, anche di ordine organizzativo o gestionale, che giustifichino la combinazione di cessione della partecipazione in ETA e la successiva operazione di scissione parziale asimmetrica di BETA, ai sensi del comma 3 dell'articolo 10-bis della legge n. 212 del 2000.

Il presente parere viene reso sulla base dei fatti, dei dati e degli elementi esaminati, assunti acriticamente così come esposti nell'istanza di interpello, nel presupposto della loro veridicità e concreta realizzazione.

Resta impregiudicato, ai sensi dell'articolo 10-bis della L. n. 212 del 2000, ogni potere di controllo dell'Amministrazione finanziaria volto a verificare se lo scenario

dell'operazione descritto nell'istanza di interpello, per effetto di eventuali altri atti, fatti o negozi ad esso collegati e non rappresentati, possa condurre ad identificare un diverso censurabile disegno abusivo.

**IL CAPO DIVISIONE AGGIUNTO e
DIRETTORE CENTRALE ad interim**

(firmato digitalmente)