

## Interpello n. 11

**OGGETTO:** *Interpello articolo 11, comma 1, lettera c,) legge 27 luglio 2000, n. 212 – fusione per incorporazione transfrontaliera – disciplina dell'abuso del diritto o elusione fiscale.*

### QUESITO

La società italiana ALFA intende procedere alla fusione per incorporazione della controllata BETA con sede in Lussemburgo. La società lussemburghese è stata costituita in data \_\_\_\_\_ ed ha svolto un'attività \_\_\_\_\_ e presidio centrale della GAMMA, anch'essa localizzata in Lussemburgo. La BETA, in altri termini, ha svolto l'attività di "controllore" della GAMMA. La società lussemburghese ha sempre esercitato la propria attività presso un immobile sito nel Granducato. Nell'attivo immobilizzato di BETA non sono mai state presenti partecipazioni (dirette o indirette) in società residenti in giurisdizioni a regime fiscale privilegiato.

L'operazione risponde all'esigenza di una riorganizzazione aziendale complessiva del settore \_\_\_\_\_ e di ridurre la catena partecipativa del Gruppo ALFA eliminando un livello societario divenuto superfluo.

Il progetto di riorganizzazione prevede diverse fasi. La prima avviata nel 2017 e completata nel 2018, ha avuto ad oggetto la segregazione nel mercato italiano dell'attività \_\_\_\_\_ da quella di \_\_\_\_\_. In particolare, le attività svolte da ZETA S.p.A. nel settore \_\_\_\_\_ sono confluite tramite una scissione societaria in una nuova società.

La fase ulteriore denominata "Lux" riguarda sia il mercato lussemburghese che quello italiano e prevede che l'attività di gestione della GAMMA, storicamente svolta da

BETA, sia trasferita in capo a ZETA e la cessazione dell'attività \_\_\_\_\_ di BETA svolta in Lussemburgo.

La fase "Lux" può essere così sintetizzata:

- passaggio dell'attività di controllo e gestione della lussemburghese GAMMA da BETA a ZETA, tramite scissione parziale proporzionale del Ramo\_\_\_\_. In particolare, l'attività di gestione della GAMMA è stata assegnata ad una "branch" neocostituita in Lussemburgo della beneficiaria della scissione, vale a dire la società italiana ZETA (atto di scissione del \_\_\_\_\_2018);
- rinuncia alla licenza di BETA, constatata l'impossibilità di cedere a terzi la medesima licenza, licenziamento dei dipendenti della società lussemburghese tramite accordo con i sindacati, ricollocamento dei clienti presso altre società del Gruppo;
- scissione parziale di BETA con attribuzione di un immobile \_\_\_\_\_sito in Lussemburgo alla società X Sarl. L'immobile sarà concesso in locazione alla stabile organizzazione di ZETA (il progetto di scissione è datato \_\_\_\_\_2018);
- fusione per incorporazione di BETA in ALFA, senza che nel Granducato permanga alcuna stabile organizzazione. Alla società incorporante saranno trasferite le attività consistenti in liquidità e titoli in portafoglio e le passività rappresentate da capitale e riserve di utili. La prospettata operazione di fusione per incorporazione di BETA in ALFA genererà un avanzo di fusione dato dalla differenza positiva tra il valore contabile delle attività che entreranno a far parte del patrimonio della società incorporante per effetto della fusione e il valore (storico) di carico della partecipazione in BETA detenuta dalla società istante.

La fusione sarà effettuata in base alla direttiva 2005/56/CE, utilizzando la c.d. procedura semplificata. L'operazione di fusione per incorporazione di BETA in ALFA consentirà di:

- ridurre la catena partecipativa del Gruppo, e sarà ZETA ad esercitare direttamente l'attività di \_\_\_\_\_ della GAMMA;

- gestire con ridotti rischi e minime complicazioni le pendenze ancora in essere derivanti da contenziosi con la clientela di BETA che proseguiranno, in applicazione dell'articolo 2504-*bis* del codice civile, in capo all'incorporante;
- conseguire una compenetrazione immediata ed efficiente del patrimonio di BETA in ALFA con oneri ed adempimenti ridotti rispetto ai costi ed alle tempistiche delle procedure relative alla liquidazione societaria. Inoltre, la fusione consentirebbe di conservare la riserva in sospensione di imposta di BETA relativa alla “*net wealth tax*” lussemburghese. Tale riserva se si procedesse alla liquidazione di BETA dovrebbe considerarsi realizzata ai fini impositivi, con conseguente obbligo in Lussemburgo del versamento di circa \_\_\_\_\_ euro. Con l'operazione di fusione, invece, la “*net wealth tax*” non sarà dovuta poiché le norme fiscali lussemburghesi prevedono la possibilità di trasferire la riserva in sospensione di imposta presso la società incorporante (in questo caso, ALFA). Qualora la riserva sia mantenuta per un periodo minimo di cinque anni nel patrimonio dell'incorporante, il relativo debito tributario si considererà estinto.

La liquidità attribuita a ALFA, unitamente ai titoli in portafoglio, verrà impiegata nell'attività svolta dalla medesima società italiana e, quindi, è destinata a restare nel ciclo dell'impresa.

In altri termini, ALFA non prevede di procedere ad una distribuzione straordinaria di dividendi ai propri soci in ragione della liquidità che perverrà nel suo patrimonio tramite la fusione di BETA. In ragione delle norme \_\_\_\_\_, la politica di distribuzione di utili di ALFA è abbastanza conservativa e si mantiene mediamente intorno al 50 per cento dell'utile di esercizio. Una quota dell'utile viene capitalizzata \_\_\_\_\_. Nel prossimo futuro è previsto un costante incremento \_\_\_\_\_, con la conseguenza che non vi saranno variazioni nella politica della distribuzione degli utili ai soci.

Ciò premesso, l'istante chiede se la prospettata fusione di BETA in ALFA possa beneficiare della neutralità fiscale in base alle disposizioni degli articoli 172, 178 e 179 del TUIR, senza essere considerata elusiva ai fini della c.d. disciplina dell'abuso del diritto, anche in considerazione della procedura alternativa di liquidazione aziendale.

## **SOLUZIONE INTERPRETATIVA PROSPETTATA DAL CONTRIBUENTE**

Ad opinione della società istante, l'operazione prospettata non elude la disciplina fiscale vigente di cui all'articolo 10-*bis* della legge n. 212 del 2000 in quanto non finalizzata a generare alcun indebito risparmio d'imposta o vantaggio fiscale immediato o differito essendo sorretta da valide ragioni economiche, volte a realizzare un risultato imprenditoriale degno di essere riconosciuto come legittimo.

L'istante sostiene che nel caso di BETA l'istituto giuridico fisiologico da utilizzare per ottenere un risultato in maniera lineare e diretta sia quello della fusione societaria. Riguardo all'alternatività rispetto all'operazione di liquidazione, ALFA evidenzia che tale procedura sarebbe molto più articolata e complessa prevedendo la nomina del commissario liquidatore, la definizione di tutti i rapporti giuridici derivanti dall'attività sociale, la liquidazione dei beni e la ripartizione degli attivi residui. Inoltre, la liquidazione comporterebbe l'ulteriore onere del versamento di circa \_\_\_\_\_ euro relativi alla riserva in sospensione di imposta lussemburghese della "*net wealth tax*".

## **PARERE DELL'AGENZIA DELLE ENTRATE**

Si rappresenta preliminarmente 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.

Inoltre, il presente parere esula da qualsiasi valutazione circa la corretta determinazione e quantificazione delle poste contabili, dei valori fiscali e dei valori economici indicati in istanza e nei vari allegati prodotti, restando impregiudicato qualsiasi potere di controllo da parte dell'Amministrazione finanziaria volto alla corretta determinazione, qualificazione e quantificazione degli stessi.

In particolare, si evidenzia che le attività e passività di BETA assumeranno il valore di mercato quale valore fiscale "di ingresso" in Italia, secondo quanto stabilito dall'articolo 166-*bis*, comma 1, lettera *e*), del TUIR (si fa riferimento alla versione recentemente

modificata dall'articolo 3 del decreto legislativo 29 novembre 2018, n. 142, in vigore a partire dal periodo d'imposta 2019). Nel determinare i valori fiscali "di ingresso" di BETA si terrà conto, fra l'altro, delle passività per debiti verso clienti della società incorporata e del relativo contenzioso con la clientela, procedimento che ha avuto origine in Lussemburgo e non ha ancora trovato soluzione definitiva (cfr. istanza pag. 29).

Ad ogni buon fine, si rammenta che le imprese con attività internazionale possono accedere alla specifica procedura riguardante gli accordi preventivi con l'Amministrazione finanziaria di cui all'articolo 31-ter del DPR 29 settembre 1973, n. 600, anche con riguardo alla corretta definizione dei valori di uscita o di ingresso in caso di trasferimento della residenza, rispettivamente, ai sensi degli articoli 166 e 166-bis del TUIR [cfr. citato articolo 31-ter, comma 1, lettera a)].

Tutto ciò premesso, si ritiene che la riorganizzazione sottoposta all'esame della scrivente Agenzia non integri un disegno abusivo ai sensi dell'articolo 10-bis della legge 27 luglio 2000, n. 212, non consentendo la realizzazione di alcun vantaggio fiscale indebito in relazione al comparto dell'IRES per il quale l'istante ha chiesto il parere della scrivente Agenzia.

In particolare, nell'istanza viene rappresentata un'operazione di fusione per incorporazione nella controllante ALFA della controllata BETA, nell'ambito della riorganizzazione dell'attività nel mercato lussemburghese ed italiano.

Sul presupposto che, per il tramite della fusione transfrontaliera, il valore di ingresso in Italia corrisponderà a quello di mercato al momento dell'ingresso della società lussemburghese e in assenza di posizioni fiscali della stessa riportabili in Italia, nel caso in esame non può ravvisarsi alcun risparmio d'imposta, non subendo l'ordinamento italiano alcuna erosione di base imponibile.

Si evidenzia inoltre che la liquidità della BETA ricevuta dalla ALFA per effetto della rappresentata fusione non sarà destinata ad essere distribuita ai soci di quest'ultima ma, unitamente ai titoli in portafoglio, verrà "*impiegata in attività proprie di quest'ultima, \_\_\_\_\_ e, quindi, resterà nel ciclo dell'impresa*" (così pagg. 24-25 dell'istanza).

Inoltre, la società istante ha dichiarato che “*nell’attivo immobilizzato di BETA non sono mai state presenti partecipazioni (dirette ed indirette) in società residenti in giurisdizioni c.d. black list*” ed il presente parere viene reso nel presupposto che le riserve della società lussemburghese non siano formate da utili provenienti da Stati o territori a regime fiscale privilegiato.

Alla luce delle suesposte considerazioni, non si ravvede l’esistenza di alcun vantaggio fiscale realizzato in contrasto con le finalità di norme fiscali o con i principi dell’ordinamento tributario.

Il presente parere viene reso sulla base dei fatti, dei dati e degli elementi rappresentati nell’istanza, 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 legge n. 212 del 2000, ogni potere di controllo dell’Amministrazione finanziaria volto a verificare se lo scenario delle operazioni descritto con l’istanza di interpello, per effetto di eventuali altri atti, fatti o negozi ad esso collegati e non rappresentati dall’istante, possa condurre ad identificare un diverso censurabile disegno abusivo.

IL DIRETTORE CENTRALE *ad interim*

*(firmato digitalmente)*