



Direzione Centrale Normativa e
Contenzioso

Roma, 6 marzo 2009

Oggetto: *Interpello ai sensi dell'articolo 11 della legge n. 212 del 2000 - Incentivi fiscali alle operazioni di aggregazione aziendale (cd. "Bonus Aggregazioni") – legge n. 296 del 2006, articolo 1, commi 242-249.*

QUESITO

La società ALFA s.r.l. e la società BETA s.r.l. Unipersonale (di seguito BETA srl) intendono effettuare un'operazione di aggregazione aziendale mediante fusione per unione, con costituzione di un nuovo soggetto giuridico, denominato GAMMA srl.

La società fondenda ALFA srl opera nel settore immobiliare dal 1998. La società ha come oggetto la locazione di beni immobili propri ad uso industriale e commerciale.

I soci della società ALFA srl, signori TIZIO e CAIO, hanno effettuato nel 2007 un'operazione di conferimento comunitario, mediante la quale hanno conferito le proprie quote detenute nella società ALFA srl in una società austriaca, DELTA GmbH.

La società ALFA srl è proprietaria degli immobili di seguito elencati:

- un capannone industriale, sede della ditta, un appartamento (alloggio del custode) e terreno di pertinenza;
- un terreno edificabile;
- due terreni agricoli;
- un fabbricato e terreno consistente in appartamento, ristorante, locale adibito a gioco e sport e area a parcheggio di pertinenza, oggetto di contratto di locazione;

- un fabbricato industriale.

Il valore economico complessivo dell'azienda è stato stimato, con perizia redatta secondo il metodo patrimoniale semplice, in data 31 agosto 2008, in euro 3.300.000 circa.

La società BETA srl opera nel settore immobiliare dal 2000. La società ha come oggetto la costruzione e la ristrutturazione anche mediante appalto a terzi di fabbricati civili, industriali e commerciali ed, infatti, la stessa ha dichiarato di esercitare un'attività di costruzione di immobili, interamente affidata in appalto a terzi.

Il valore economico complessivo dell'azienda è stato stimato, con perizia redatta secondo il metodo patrimoniale semplice, in data 31 agosto 2008, in euro 13.000,00 circa ed è equivalente al patrimonio netto contabile della società alla stessa data.

Le società istanti rappresentano che tra le medesime non è intercorso alcun rapporto partecipativo o di gruppo in quanto entrambe le società non sono mai state controllate, nemmeno indirettamente, dallo stesso soggetto ai sensi dell'articolo 2359 del codice civile, né sono state interessate, negli anni 2006, 2007 e 2008 da alcun rapporto commerciale.

La società ALFA srl e la società BETA srl hanno conseguito, nei periodi d'imposta 2006 e 2007, ricavi effettivi superiori a quelli presunti in base all'applicazione della normativa di cui all'articolo 30, comma 1, della legge n. 724 del 1994, superando il test di operatività, ad ulteriore prova dell'effettiva operatività delle due società.

In merito alle ragioni dell'operazione, le istanti dichiarano che l'operazione di fusione si rende necessaria al fine di consentire, tra l'altro:

- la razionalizzazione della gestione del patrimonio immobiliare, trasferendo in capo ad unico soggetto giuridico tutte le attività immobiliari, al fine di accrescerne la redditività e la massima valorizzazione;

- di ampliare la disponibilità di risorse destinate a progetti di sviluppo;
- un significativo miglioramento della struttura finanziaria;
- la sinergia tra il consiglio di amministrazione di ALFA srl e l'amministratore unico di BETA srl, che permetterebbe di dare una nuova impronta all'attuale assetto direzionale delle due società.

Dal progetto di fusione per unione, si evince che il patrimonio della società ammonterà a euro 3.356.000, ripartito tra i soci con le seguenti modalità:

- al socio unico della società BETA srl spetterà una quota di 12.937,38 euro pari allo 0,3855 per cento del capitale sociale della costituenda GAMMA srl;
- al socio unico della società ALFA srl, spetterà una quota di 3.343.062 euro, pari al 99,6145 per cento del capitale sociale della costituenda GAMMA srl.

SOLUZIONE INTERPRETATIVA PROSPETTATA DALL'ISTANTE

Le società istanti ritengono che la prospettata fusione per unione possa beneficiare del riconoscimento fiscale previsto dalla norma agevolativa di cui all'articolo 1, commi 242-249, della legge 27 dicembre 2006, n. 296 in quanto con riferimento alla particolare fattispecie ritengono di aver dimostrato la sussistenza dei requisiti richiesti dalla norma citata.

In particolare, le società istanti rappresentano che il disavanzo da concambio, presumibilmente pari a circa 3.250.000 euro verrà interamente imputato agli immobili di cui è attualmente intestataria ALFA srl con unico socio.

PARERE DELLA DIREZIONE

L'art. 1, commi da 242 a 249, della legge 27 dicembre 2006, n. 296, allo scopo di favorire i processi di aggregazione aziendale e di incentivare la crescita dimensionale delle imprese italiane, ha introdotto un'agevolazione consistente nel riconoscimento fiscale gratuito, per un ammontare complessivo non eccedente l'importo di 5 milioni di euro, del disavanzo da concambio che emerge da operazioni di fusione e di scissione, nonché del maggior valore iscritto dalla società conferitaria nell'ipotesi di conferimento di azienda effettuato ai sensi dell'art. 176 del Tuir.

Per fruire del suddetto beneficio fiscale, le società partecipanti all'operazione straordinaria di aggregazione devono presentare alla competente Direzione Regionale dell'Agenzia delle Entrate una apposita istanza di interpello, ai sensi dell'art. 11 della legge 27 luglio 2000, n. 212, al fine di dimostrare la sussistenza dei requisiti previsti dai commi da 242 a 249 della legge 27 dicembre 2006, n. 296.

Più in particolare, occorre dimostrare la sussistenza dei seguenti requisiti:

1) requisito soggettivo: il soggetto risultante dall'operazione straordinaria deve assumere la forma giuridica di società per azioni, società in accomandita per azioni, società a responsabilità limitata, società cooperative e società di mutua assicurazione residenti nel territorio dello Stato;

2) requisito oggettivo: il processo di aggregazione aziendale deve necessariamente realizzarsi mediante le operazioni straordinarie di fusione, di scissione o di conferimento di azienda effettuato ai sensi dell'art. 176 del Tuir;

3) requisito temporale: le descritte operazioni straordinarie devono essere effettuate nel corso degli anni 2007 e 2008;

4) requisito dell'operatività: le imprese che partecipano all'operazione straordinaria devono essere operative da almeno due anni, nel senso che devono aver esercitato un'effettiva attività imprenditoriale nel biennio

antecedente la data di efficacia giuridica dell'operazione di aggregazione aziendale.

Al riguardo, come chiarito nella Circolare n. 16 del 21 marzo 2007, si rileva che l'Agenzia delle Entrate, in sede di risposta all'interpello presentato dal contribuente, ai sensi dell'art. 11 della legge 27 luglio 2000, n. 212, potrà prendere a riferimento il concetto di operatività contenuto nella normativa sulle c.d. "società di comodo" di cui all'art. 30 della legge 23 dicembre 1994, n. 724, *"escludendo dall'agevolazione, in quanto non operative, società che, al di là dell'oggetto dichiarato, siano state costituite per gestire il proprio patrimonio nell'interesse dei soci, anziché per esercitare un'effettiva attività commerciale"*;

5) requisito dell'indipendenza: le società partecipanti all'operazione straordinaria non devono appartenere al medesimo gruppo societario, né essere legate tra loro da un rapporto di partecipazione, né controllate, anche indirettamente, dallo stesso soggetto ai sensi dell'art. 2359 del codice civile;

6) requisito dell'"anzianità" delle condizioni: è necessario che le imprese che partecipano all'operazione di aggregazione aziendale *"si trovino o si siano trovate ininterrottamente, nei due anni precedenti l'operazione, nelle condizioni che consentono il riconoscimento fiscale di cui ai commi 242 e 243"*.

Sulla base dell'interpretazione fornita in merito dalla scrivente con la circolare n. 16/E del 2007, ne consegue che *"il beneficio potrà essere concesso solo a condizione che le imprese partecipanti alle descritte operazioni di aggregazione aziendale possiedano i requisiti soggettivi ed oggettivi (richiesti ai fini del riconoscimento fiscale) non solo al momento in cui viene posta in essere l'operazione di fusione, scissione o conferimento ma che li abbiano posseduti ininterrottamente anche nel corso dei due anni precedenti l'operazione stessa."*

Come si desume dalla lettera della norma, che fa esplicito riferimento all'effetto di "aggregazione aziendale", l'operazione straordinaria deve realizzare necessariamente un'effettiva aggregazione aziendale, necessitando al tal fine la concentrazione di almeno due aziende, operative ed indipendenti, preesistenti.

Ciò premesso, occorre verificare, nella fattispecie prospettata dalle istanti, se sussistono tutti i requisiti oggettivi e soggettivi richiesti dalla norma agevolativa al fine di concedere il riconoscimento fiscale, per un ammontare complessivo non eccedente l'importo di 5 milioni di euro, del maggiore valore attribuito, nel caso specifico, ai beni strumentali materiali di GAMMA srl per effetto della imputazione in bilancio - secondo corretti principi contabili - del disavanzo da concambio.

Nel caso descritto la società di nuova costituzione derivante dall'operazione di fusione per unione rispetta il requisito soggettivo previsto dalla norma, dal momento che presenta la forma giuridica di società a responsabilità limitata e, dunque, rientra tra i soggetti indicati nell'art. 73, comma 1, lettera a), del Tuir.

Con riferimento al requisito "oggettivo" dell'operatività di cui al combinato disposto dell'art. 1, commi 244 e 245, della legge 27 dicembre 2006, n. 296, la scrivente ha rilevato che dai bilanci prodotti dalla società ALFA srl riferiti agli esercizi 2007 e 2006 (nonché dalla situazione contabile alla data del 31 agosto 2008) emergerebbero ricavi derivanti da un'attività di mera locazione - avente ad oggetto due immobili - e risultati di esercizio di esigua entità.

In relazione a BETA srl va, altresì, osservato che il patrimonio netto contabile della società alla data del 1° gennaio 2008 ammonta a euro 34.700 circa ed alla data del 31 agosto 2008, cui è riconducibile l'ultimo documento contabile fornito dall'istante, ammonta a circa 13.000 euro.

Come si evince, inoltre, dalla relazione di stima predisposta a tale data a norma degli articoli 2343 e 2465 del codice civile, lo stato patrimoniale della società BETA srl consiste in:

- cassa contanti per un valore netto contabile di circa 7.000 euro;
- depositi bancari, per un valore netto contabile di euro 6.400 circa;
- crediti tributari, per un valore netto contabile di circa 2.200 euro;
- debiti verso fornitori (EPSILON) per un valore netto contabile di euro 2.000 circa;

- debiti tributari per un valore netto contabile di circa 600 euro.

Nel caso di specie, e fatta salva l'esistenza di altre circostanze o fatti al momento non rappresentati compiutamente, l'attivo patrimoniale della società BETA srl si configura, pertanto, come scarsamente rappresentativo di un complesso organizzato di beni e persone potenzialmente idoneo all'esercizio effettivo di un'attività d'impresa come quella di "costruzione e ristrutturazione, sia direttamente che mediante appalto a terzi, di fabbricati civili, industriali e commerciali".

A fortiori si osserva, poi, che il metodo di valutazione d'azienda adottato dal perito e ritenuto più adeguato al soggetto da valutare corrisponde al metodo patrimoniale semplice, che non fa emergere alcun valore di avviamento e si limita ad attestare che il valore corrente delle attività e delle passività equivale al patrimonio netto contabile.

L'assenza di attestazione di un avviamento sembrerebbe confortare l'ipotesi che manchino completamente, al momento dell'aggregazione, sia "l'attitudine" dell'azienda a produrre maggiori utili futuri in conseguenza dell'utilizzo di "assets" che si sono incrementati nel tempo, sia la valutazione della presenza di una più significativa ed efficiente organizzazione di beni materiali ed immateriali.

Tale situazione si rende manifesta anche in sede di ripartizione del capitale sociale della società risultante dalla fusione, ove, in base a quanto previsto nel progetto di fusione, si "premia" esclusivamente l'apporto dell'azienda appartenuta alla società ALFA srl, il cui socio riceverà una quota di partecipazione al capitale della società risultante dalla fusione pari al 99,6 per cento.

Al contrario, l'apporto dell'azienda appartenuta alla società BETA srl nell'operazione di fusione sarà remunerato - in capo al socio unico di BETA srl - con una partecipazione al capitale sociale della società risultante dalla fusione, pari allo 0,4 per cento, a conferma dell'assoluta esiguità dell'apporto medesimo.

Dal momento che gli "assets" di BETA, ormai priva di patrimonio, non

appaiono in grado di assicurare una reale crescita dimensionale delle imprese che si aggregano attraverso la descritta operazione di fusione si ritiene, in definitiva, che non sussistano né le condizioni né la "ratio" per concedere l'agevolazione di cui alla Legge n. 296 del 2006.

Le considerazioni svolte poc'anzi in merito alla mancanza di una concreta organizzazione aziendale in seno a BETA srl conducono, infine, ad escludere, in capo alla medesima, al momento della supposta aggregazione e retroattivamente almeno a far data dal 1° gennaio 2008, il requisito oggettivo dell'operatività.

Si ricorda infatti, che il suddetto requisito, inteso in termini di svolgimento di un'effettiva e concreta attività imprenditoriale, deve sussistere ininterrottamente sia al momento dell'operazione sia nei due anni precedenti la stessa, come, peraltro, chiarito nella circolare dell'Agenzia delle Entrate n. 16 del 21 marzo 2007.

In base alle considerazioni sin qui svolte, la scrivente ritiene, pertanto, di non poter concordare con la soluzione interpretativa prospettata dalle istanti per cui, alla fattispecie rappresentata, non possono essere applicati i benefici fiscali di cui ai commi 242-249 dell'articolo 1 della legge 27 dicembre 2006, n. 296.

La società risultante dalla fusione non potrà, di conseguenza, applicare le disposizioni di cui all'art. 1, comma 242, della menzionata legge, secondo il quale *“si considera riconosciuto, ai fini fiscali, il valore di avviamento e quello attribuito ai beni strumentali materiali e immateriali, per effetto della imputazione in bilancio del disavanzo da concambio, per un ammontare complessivo non eccedente l'importo di 5 milioni di euro”*.

Il presente parere è riferito esclusivamente al riscontro dei presupposti dell'agevolazione fiscale di cui ai menzionati commi 242-249, articolo unico, della legge n. 296 del 2006.

Le Direzioni Regionali vigileranno affinché i principi enunciati nella presente risoluzione vengano applicati con uniformità.