

Risposta n. 98

OGGETTO: D.M. ACE 3 agosto 2017 – Agevolazione ACE in ipotesi di incorporazione mediante fusione inversa.

QUESITO

Nel corso dell'anno n l'istante X Srl (già SG Srl) incorporerà mediante fusione inversa la controllante X Holding Srl (di seguito "X Holding").

Nell'anno n-7 la società X Srl (di seguito "X It") è stata destinataria di un conferimento di ramo d'azienda da parte del precedente socio unico S S.p.A., società al vertice di un gruppo operante nel settore.....

Il .../.../ n-7 S S.p.A., allo scopo di riorganizzare lo svolgimento dell'attività nel settore in capo a un'unica società sub-holding, ha costituito la società SG Srl.

Il .../.../ n-7 SG Srl ha deliberato l'aumento del capitale sociale per nominali euro ... con un sovrapprezzo di euro ... da liberarsi mediante il conferimento da parte dell'unico socio S S.p.A. del ramo di azienda denominato.....

Sulla base della perizia di stima, il conferimento è stato eseguito per un valore netto pari ad euro ..., mentre il valore contabile delle singole attività e passività patrimoniali oggetto di conferimento risultante dalla situazione contabile al .../.../ n-7 era pari ad euro

A seguito dell'operazione descritta, S S.p.A. ha rilevato, nel bilancio chiuso al 31 dicembre n-7, una plusvalenza da conferimento pari ad euro ... (data

dalla differenza tra il valore della partecipazione in SG Srl pari ad euro ... ed il valore netto contabile del ramo trasferito euro ...).

Nell'anno n-3 X Holding ha perfezionato l'acquisto della partecipazione in SG Srl e il .../.../n-3 SG Srl ha cambiato la propria denominazione sociale in X Srl.

A partire dall'anno n-6 X It (allora SG Srl) ha effettuato delle distribuzioni di utili e della riserva sovrapprezzo azioni, oltre ad accantonamenti di utili e ad operazioni di copertura di perdite d'esercizio.

L'istante fa presente che, a seguito delle operazioni descritte, la base ACE sulla quale calcolare il beneficio spettante in capo a X It è stata quantificata per un importo negativo pari ad euro

Il socio X Holding, con il quale si realizzerà l'operazione di fusione inversa descritta nell'istanza, registra, invece, una base ACE "positiva" pari ad euro ... (derivante da un apporto in denaro ricevuto dal socio Z Sarl).

Per effetto della fusione, la base ACE "positiva" del soggetto incorporato X Holding verrebbe annullata dalla base ACE "negativa" dell'istante incorporante X It.

In particolare, l'istante fa presente che la plusvalenza registrata dalla conferente S S.p.A., in occasione del conferimento di ramo d'azienda, non ha assunto rilevanza ai fini ACE nel bilancio della stessa chiuso al 31 dicembre n-7 (dal momento che nel medesimo periodo la società ha conseguito una perdita pari ad euro ...).

Tale circostanza (irrilevanza della plusvalenza da conferimento ai fini dell'ACE), nel caso di somma algebrica della base ACE delle due società partecipanti alla fusione, produrrebbe, a parere dell'istante, un'ingiustificata asimmetria, qualora dovesse ricomprendersi nel calcolo anche la variazione negativa originatasi per effetto della distribuzione della riserva sovrapprezzo da parte della conferitaria/incorporante X It.

Tale situazione verrebbe a determinarsi in quanto l'istante avrebbe ridotto la propria base ACE per effetto della distribuzione della riserva, senza però che,

in capo all'allora socio conferente (S S.p.A.), si sia registrato un contestuale incremento della stessa per effetto di dette restituzioni.

L'istante osserva che l'operazione di fusione comporta il subentro della società incorporante nelle posizioni soggettive della società incorporata ai sensi dell'articolo 172, comma 4, del TUIR. Vengono, pertanto, acquisite dalla società incorporante sia la base ACE che l'eventuale eccedenza ACE dell'incorporata.

Tale principio subisce una mitigazione nell'ipotesi in cui le società coinvolte nella fusione abbiano effettuato operazioni potenzialmente elusive (i.e. conferimenti in denaro) secondo quanto disposto dall'articolo 10 del decreto ACE.

In tale ipotesi, infatti, si annulla la variazione positiva di patrimonio netto in capo alla conferitaria e, conseguentemente, viene meno, in capo alla conferente, l'esigenza di operare la sterilizzazione degli apporti in denaro effettuati.

Tutto ciò considerato l'interpellante chiede un parere relativamente alla possibilità di operare, anche nel caso specie, una mitigazione al sopra menzionato principio di subentro automatico nelle posizioni soggettive attive e passive del soggetto risultante dalla fusione, determinando la base ACE, a seguito della suddetta operazione, attraverso il ripristino della situazione che si sarebbe creata in assenza della sterilizzazione in precedenza operata per effetto della distribuzione della riserva sovrapprezzo da parte di X It.

SOLUZIONE INTERPRETATIVA PROSPETTATA DAL CONTRIBUENTE

X It fa presente che un'applicazione acritica dei principi generali in merito agli effetti della fusione sull'agevolazione ACE produrrebbe una indebita penalizzazione in capo alla società risultante dalla riorganizzazione, che vedrebbe ridursi la propria base ACE in virtù di una precedente restituzione di capitale intervenuta tra soggetti terzi rispetto ad essa.

L'istante ritiene, pertanto, possibile riassorbire la variazione di base ACE negativa conseguente alle distribuzioni della riserva.

PARERE DELL'AGENZIA DELLE ENTRATE

L'articolo 1 del decreto legge 6 dicembre 2011, n. 201, convertito con modificazioni dalla legge 22 dicembre 2011, n. 214, recante "*Aiuto alla crescita economica (ACE)*", ha introdotto un incentivo alla capitalizzazione delle imprese al fine di riequilibrare il trattamento fiscale tra quelle che si finanziano con debito e quelle che si finanziano con capitale proprio.

Come stabilito dall'articolo 1, comma 8, del decreto legge 6 dicembre 2011, n.201, le disposizioni di attuazione dell'articolo 1 del decreto legge citato sono state emanate con il decreto del Ministro dell'Economia e delle Finanze 14 marzo 2012 (cd. Decreto ACE).

La Relazione illustrativa del decreto del 14 marzo 2012 ha precisato che non si è ritenuto di prevedere alcuna disposizione specifica concernente i riflessi dell'ACE in caso di operazioni straordinarie in quanto trovano applicazione, tendenzialmente, i principi generali che connotano tali operazioni.

In materia ACE può farsi riferimento, in quanto compatibili, alle indicazioni a suo tempo fornite dalla prassi ministeriale in vigore della *Dual income tax* (D.I.T.), in considerazione delle analogie riscontrabili nelle due agevolazioni (cfr. circolare del 23 maggio 2014, n. 12/E).

In particolare, con riferimento all'applicazione della D.I.T. alle ipotesi di fusione, si ricorda che la società risultante dalla fusione o quella incorporante, può, a partire dalla data in cui ha effetto la fusione, determinare l'incremento del proprio capitale investito assumendo anche la variazione in aumento del capitale investito delle società fuse o incorporate (cfr. risoluzione n. 147/E del 16 maggio 2002 e circolare n. 76/E del 6 marzo 1998).

Ciò in considerazione del fatto che la società risultante dalla fusione subentra, anche ai fini fiscali, nelle posizioni soggettive delle società fuse o incorporate ai sensi dell'articolo 172, comma 4, del TUIR.

Tale principio di conservazione della base agevolabile intende evitare che, a seguito di operazioni di fusione, si determinino ingiustificati annullamenti della stessa, cioè non collegati a reali decrementi di capitale investito.

Da ciò deriva che il subentro riguarderà non solo le variazioni di capitale proprio di segno positivo, ma anche le variazioni di segno negativo, con la conseguenza che si dovrà assumere *post* fusione la somma algebrica delle variazioni prima facenti capo alle società coinvolte nell'operazione (cfr. Circolare n. 76/E del 6 marzo 1998).

Secondo l'istante, nel caso in esame, la somma algebrica della base ACE delle due società partecipanti alla fusione produrrebbe una "asimmetria", qualora dovesse ricomprendersi nel calcolo anche la variazione negativa originatasi per effetto della distribuzione della riserva sovrapprezzo da parte della conferitaria/incorporante (X It), poiché quest'ultima ha ridotto la sua base ACE senza però che, in capo all'allora socio (S S.p.A.), si fosse registrato un contestuale incremento della stessa per effetto di dette restituzioni.

Ciò premesso, la scrivente rileva che, come precisato dai documenti di prassi citati, in sede di fusione si verifica una compenetrazione delle basi ACE (positive e negative) dei soggetti che vi hanno preso parte, con la conseguenza che si dovrà assumere *post* fusione la somma algebrica delle variazioni prima facenti capo alle società coinvolte nell'operazione.

Il predetto è un effetto naturale dell'operazione di fusione che, viceversa, non si sarebbe verificato in assenza della stessa, dal momento che la vigente disciplina normativa in materia di ACE consente a livello sistematico di mantenere separate le basi ACE negative di un soggetto e quelle positive di un altro soggetto, pur se appartenenti al medesimo gruppo di imprese.

La circostanza che l'istante abbia deciso di ricorrere alla fusione è suscettibile di arrecargli una penalizzazione ai fini ACE, rispetto all'ipotesi in cui

non vi avesse fatto ricorso, non eliminabile in sede di interpretazione mediante una sostanziale disapplicazione della regola generale della compenetrazione delle basi ACE positive e negative in sede di fusione.

Si deve, perciò, concludere ribadendo che, in sede di fusione, la base ACE è calcolata quale somma algebrica di tutte le variazioni positive e negative facenti capo alle società coinvolte nell'operazione, considerando tra le variazioni negative anche il decremento di capitale proprio derivante dalla distribuzione delle riserve in parola.

IL DIRETTORE CENTRALE
ad interim
(firmato digitalmente)