

Risposta n. 880/2021

OGGETTO: Articolo 172, comma 7, del TUIR di cui al d.P.R. 22 dicembre 1986, n. 917. Disapplicazione limite del riporto delle perdite fiscali pregresse.

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

QUESITO

La società ALFA S.r.l. (in breve, "ALFA" o "incorporante") ha chiesto, ai sensi e per gli effetti dell'articolo 11, comma 2, della legge 27 luglio 2000, n. 212, la disapplicazione delle disposizioni di cui all'articolo 172, comma 7, del Testo Unico delle Imposte sui Redditi, approvato con d.P.R. 22 dicembre 1986, n. 917 (TUIR), nella prospettata fusione per incorporazione della società BETA S.r.l. (in breve, "BETA" o "incorporanda").

Le due società, costituite in data 11 dicembre 2006 e partecipate in misura totalitaria dalla società di diritto lussemburghese GAMMA S.a.r.l., hanno operato in Italia, rispettivamente: quanto a ALFA, nel settore della produzione di ...; quanto, invece, a BETA, nel settore della produzione, della, agendo nell'ambito dell'unico gruppo societario di appartenenza, primario operatore di tale industria.

A partire dal 2008, BETA esercita la propria attività unicamente in conto lavorazione su ordinativi di ALFA. Conseguentemente, il fatturato dell'incorporanda

dipende in via esclusiva dai servizi di lavorazione prestati, su commessa, all'incorporante.

La prospettata fusione per incorporazione di BETA da parte di ALFA rientra in un progetto di riorganizzazione delle attività d'impresa del gruppo in Italia, teso a realizzare una semplificazione della struttura locale, nel quadro di un più efficiente assetto finanziario, industriale e organizzativo. Nel corso del tempo il gruppo si è di fatto ritrovato ad operare sul mercato italiano con due distinte società, ALFA e BETA, secondo uno schema via via sempre meno proficuo, di conto lavoro, che mantiene inutilmente segmentata l'attività produttiva, con una visibile duplicazione di attività e conseguenti altrettanto ovvie inefficienze.

Scopo dell'operazione è, quindi, individuabile nella totale integrazione delle due attività, laddove oggi, a fronte di una sostanziale integrazione industriale e commerciale, permane una divisione legale, gestionale ed amministrativa.

In data 1° settembre 2020 gli organi amministrativi delle due società hanno dato avvio al processo di integrazione societaria depositando il progetto di fusione presso le competenti Camere di Commercio.

In merito al perfezionamento della fusione l'istante ha riferito l'intenzione di far decorrere gli effetti giuridici non oltre il 31 ottobre 2021 e di far retroagire gli effetti fiscali e contabili al primo giorno dell'esercizio dell'incorporante nel corso del quale inizieranno a decorrere gli effetti giuridici dell'operazione, ossia dal 1° novembre 2020, in considerazione del fatto che per entrambe le società l'esercizio sociale inizia il 1° novembre e si conclude il 31 ottobre dell'anno successivo.

L'incorporante ALFA alla data del 31 ottobre 2020 presenta:

- i)* perdite fiscali riportabili per euro 8.269.461;
- ii)* nessuna eccedenze di interessi passivi indeducibili oggetto di riporto in avanti;
- iii)* nessuna eccedenza ACE.

Alla stessa data, l'incorporanda BETA evidenzia:

i) perdite fiscali riportabili per euro 14.268.815;

ii) nessuna eccedenze di interessi passivi indeducibili oggetto di riporto in avanti;

iii) nessuna eccedenza ACE.

Nel presupposto che la fusione per incorporazione di BETA da parte di ALFA si realizzi con efficacia giuridica nel corso del periodo d'imposta dal 1° novembre 2020 al 31 ottobre 2021, l'istante ha fornito gli esiti dei *test* di vitalità e del limite del patrimonio netto di cui al citato comma 7 dell'articolo 172, al fine di ottenere il riconoscimento delle sopra elencate posizioni in capo al soggetto risultante dalla fusione.

A tale riguardo, l'istante rappresenta che entrambe le società superano i requisiti di vitalità prescritti dal citato articolo 172, comma 7, relativamente "*all'ammontare di ricavi e proventi dell'attività caratteristica*" e all' "*ammontare delle spese per prestazioni di lavoro subordinato e relativi contributi*", con riferimento ai dati disponibili nei rispettivi conti economici dei bilanci, non ancora approvati, relativi all'esercizio chiuso il 31 ottobre 2020.

Per quanto riguarda, invece, la frazione di esercizio intercorrente tra il 1° novembre 2020 e la data in cui avrà efficacia giuridica la fusione (di seguito, "periodo di retrodatazione"), l'istante evidenzia come non sia "*al momento materialmente possibile svolgere - quantomeno con pretesa di attendibilità - il vitality test (...) essendo ratione temporis i dati di tale intero periodo interinale necessariamente solo stimati*".

Tuttavia, l'istante evidenzia come il rilancio economico di BETA scaturente dal programma di investimenti posti in campo a partire dal 2015, aventi ad oggetto prima l'adeguamento dei fabbricati e successivamente i macchinari utilizzati, ha consentito alla stessa società di registrare una controtendenza nella registrazione di risultati economici, divenuti positivi a partire dal 2017. L'istante rappresenta che l'avviato rilancio in termini di risultati economici registrati da BETA continuerà anche in futuro,

ivi incluso nel citato periodo di retrodatazione per il quale non è prevista alcuna perdita attesa.

Con riferimento al limite patrimoniale alla riportabilità delle posizioni fiscali soggettive, l'istante evidenzia che lo stesso risulterebbe superato per la sola incorporante ALFA e non anche dall'incorporanda BETA.

In particolare, l'istante ha fornito come bilancio di riferimento quello chiuso al 31 ottobre 2020, ritenuto l'ultimo esercizio chiuso prima della data in cui la fusione sarà perfezionata giuridicamente.

Per quanto riguarda l'incorporante ALFA, il patrimonio netto di euro 75.575.158,80 risulta capiente per il riporto a nuovo di tutte le posizioni fiscali indicate dall'istante in euro 8.269.461.

Per quanto riguarda l'incorporanda BETA, il patrimonio netto di euro 5.687.604,22 risulta insufficiente per il riporto a nuovo di tutte le posizioni fiscali indicate dall'istante in euro 14.268.815.

Tanto premesso, l'istante chiede la disapplicazione dell'articolo 172, comma 7, del TUIR, in relazione alle perdite fiscali portate in dote alla fusione dall'incorporanda BETA e, per l'effetto, di considerare riportabile l'intero ammontare delle perdite fiscali registrate fino alla data di efficacia giuridica della fusione.

SOLUZIONE INTERPRETATIVA PROSPETTATA DAL CONTRIBUENTE

L'istante sostiene che sussistano i presupposti per disapplicare la norma di cui all'articolo 172, comma 7, del TUIR e, conseguentemente, sia ammesso il riporto integrale da parte dell'incorporante ALFA delle perdite fiscali maturate in capo alla incorporanda BETA alla data di efficacia giuridica della fusione.

L'istante rappresenta che tra l'incorporanda e l'incorporante vi è assoluta complementarietà dell'oggetto sociale, tanto che fin dal 2008 (quindi, appena un anno dopo la sua costituzione) il fatturato di BETA dipende in via esclusiva dai servizi di

lavorazione prestati su commessa all'incorporante ALFA.

L'istante sottolinea che attesa la funzionalità reciproca degli oggetti sociali perseguiti dalle due società, così come l'obiettivo di *reductio ad unum* perseguito, l'attività svolta non verrà mutata a seguito della fusione.

La capacità di utilizzare le perdite fiscali non sarà di fatto influenzata dall'operazione di fusione, a meno che non si considerino i benefici economici che si stima saranno generati dalla stessa in termini di maggior efficienza. In particolare, nella struttura post-fusione, tali perdite verranno utilizzate a condizione che l'attività svolta nel settore di riferimento generi ricavi sufficienti. In tal caso, l'utilizzo delle perdite avverrebbe anche in assenza della fusione, che pertanto non aumenta né diminuisce la capacità di recuperare le perdite fiscali, la quale dipende esclusivamente dalla realizzazione di sufficienti profitti dell'attività descritta. Profitti che, se - come atteso - si manifesteranno, avrebbero consentito in ogni caso di recuperare dette perdite.

L'istante fornisce una descrizione delle circostanze che hanno condotto il gruppo ALFA ad operare sul mercato italiano attraverso le due società, nonostante una sostanziale integrazione industriale e commerciale tra le stesse.

L'incorporanda BETA è stata rilevata dall'attuale proprietà nel 2008, contestualmente ad ALFA. In realtà, i piani della parte venditrice prevedevano di vendere solamente ALFA che, in effetti, era stata strutturata allo scopo specifico di operare come una società autonoma. Il gruppo ALFA, invece, decise di includere nell'accordo di acquisizione anche l'impianto di ... (facente capo a BETA), in quanto strategicamente posizionato per servire il mercato centro-meridionale (difficilmente raggiungibile da ..., sede di ALFA, in modo competitivo).

BETA ha manifestato da subito significative carenze in termini di competitività, legate alla vetustà degli impianti - i quali, tecnicamente obsoleti ed inefficienti, imponevano il sostenimento di elevati costi di trasformazione - nonché ad importanti problematiche organizzative.

Parallelamente, la crisi mondiale, emersa alla fine dello stesso anno e acuitasi nuovamente nel 2011, non ha fatto che peggiorare una situazione già critica, incidendo negativamente sull'andamento già inefficiente dell'attività.

In tal senso, l'istante sottolinea come, nel medesimo periodo (2008 - 2012), anche l'incorporante, che si occupa dei medesimi processi produttivi dell'incorporanda, oltreché della vendita dei prodotti finiti, ha registrato risultati fortemente negativi. Le difficoltà di ALFA risultavano ancora maggiori nelle aree geografiche servibili dall'impianto di BETA, nelle quali la competizione di numerosi *player* locali era particolarmente forte. Questa situazione ha avuto evidentemente una diretta incidenza sui risultati di BETA, la quale lavorava - e tuttora lavora - esclusivamente per conto di ALFA, secondo uno schema di conto lavoro. Nelle citate annualità, a fronte di una capacità installata pari a circa 800 milioni di pezzi, le commesse ricevute non superavano i 500 milioni di pezzi, con la conseguenza che il fatturato, direttamente parametrato al numero di pezzi prodotti, non consentiva di raggiungere l'equilibrio reddituale.

Le riferite avverse condizioni di mercato, unite ad una situazione del settore di attività particolarmente incerta, avevano imposto a proprietà e *management* di concentrare i propri sforzi sul rilancio di ALFA e a rimandare il programma di investimenti necessari a rendere la produzione di BETA più efficiente e competitiva. Di conseguenza, BETA ha continuato ad accumulare perdite.

A partire dal 2015, anche a seguito di un riassetto del mercato, la proprietà è intervenuta a supporto dell'incorporanda, dapprima adeguando i fabbricati e successivamente intervenendo sui macchinari e sulla qualità del prodotto; ciò ha consentito di superare definitivamente il periodo di crisi e di guadagnare quote di mercato nel centro-sud Italia a favore di ALFA che ha, di conseguenza, aumentato le commesse nei confronti di BETA. Allo stesso modo, gli investimenti da quest'ultima realizzati nel corso degli esercizi successivi - in particolare nel 2018, con l'acquisto di tre nuove presse di stampaggio di generazione più avanzata - hanno consentito una

riduzione del costo di trasformazione e, contestualmente, un ampliamento della capacità produttiva.

Il contestuale e significativo aumento della necessità di commesse per ALFA e della capacità di gestirle da parte di BETA hanno condotto ad un importante miglioramento del *business* di quest'ultima, con superamento del *break-even point* e la realizzazione dei primi profitti. Più in dettaglio, BETA ha ricevuto ed evaso 569 milioni di commesse nel 2017, 680 milioni di commesse nel 2018 e nel 2019, nonostante la situazione di crisi mondiale generatasi per il diffondersi della pandemia da Covid-19, 636 milioni di commesse.

L'istante evidenza come lo schema di conto lavoro che connota i rapporti di ALFA e BETA ha mostrato nel tempo tutti i suoi limiti e criticità, cosicché la proprietà e il *management* del gruppo Plastipak sono, oggi, pienamente consapevoli che mantenere forzatamente segmentata un'attività produttiva per sua natura unica ed omogenea non risponde a logiche di efficienza.

In un simile contesto, la prospettata fusione è stata rappresentata come il naturale epilogo dell'integrazione già sostanzialmente esistente tra le due società coinvolte, nel contesto di uno sviluppo dell'attività che richiede di concentrare gli sforzi del *management* sui processi commerciali ed industriali, eliminando al contempo le attuali duplicazioni gestionali e amministrative.

Tanto premesso in relazione alle ragioni dell'integrazione societaria tra ALFA e BETA, l'istante rappresenta che l'incorporanda, anche in assenza della prospettata fusione, sarebbe comunque in grado di utilizzare le perdite fiscali maturate ad abbattimento dei futuri imponibili.

Negli esercizi 2017, 2018 e 2019 BETA, grazie agli investimenti effettuati e alla rinnovata capacità commerciale di ALFA, ha già utilizzato perdite fiscali pregresse per l'importo complessivo di euro 2.419.719 e si stima che, in assenza di fusione con l'incorporante, continuerebbe a recuperarle ad un ritmo stabilmente crescente.

Anche ALFA, benché a partire dal 2014 abbia utilizzato un importo complessivo

di perdite pari a euro 19.190.684, a testimonianza del rilancio economico più volte menzionato e che induce a ritenere che anche in futuro l'attività consentirà di registrare utili, ha ancora un notevole *stock* di perdite proprie da utilizzare.

L'istante sostiene che tanto ALFA quanto BETA sono state e tuttora sono società assolutamente operative nel proprio mercato di riferimento, come peraltro attestato dal rispetto dell'indice di vitalità, sia relativamente all'ammontare dei ricavi e proventi, sia per quanto concerne le spese per prestazioni di lavoro subordinato.

Il mancato superamento del test patrimoniale da parte dell'incorporanda BETA non è sintomo di quel depotenziamento della stessa società in grado di inibire la riportabilità delle perdite fiscali da parte della società risultante dalla fusione.

In particolare, unitamente ai primi risultati civilistici e reddituali positivi, l'istante sostiene che non è possibile dubitare circa l'operatività e la vitalità dell'incorporanda BETA, considerando:

- il *trend* crescente dei ricavi registrati negli esercizi chiusi dal 31 ottobre 2016;
- il numero costante dei dipendenti in organico relativamente a ciascuno degli esercizi chiusi dal 31 ottobre 2016 e la previsione di non ridurre il personale in seguito alla fusione;
- gli investimenti di non trascurabile entità effettuati negli esercizi chiusi dal 31 ottobre 2016;
- la composizione qualitativa e quantitativa dell'attivo patrimoniale che, oltre all'incremento delle immobilizzazioni realizzatosi nell'anno 2018 a seguito del ciclo di investimenti avviato in tale esercizio, testimonia l'assenza di un qualsivoglia depotenziamento.

PARERE DELL'AGENZIA DELLE ENTRATE

In via preliminare, si ricorda che esula dall'analisi condotta nel presente parere ogni valutazione o apprezzamento in merito ai valori riportati nell'istanza, nonché la

corretta determinazione e quantificazione delle posizioni fiscali soggettive delle quali si chiede la disapplicazione. In questa sede, la scrivente non si esprime, inoltre, sulla correttezza delle valutazioni contabili adottate a base della presente istanza (*i.e.* dati contabili a supporto del calcolo dei *test* di vitalità e del patrimonio netto) e non esprime alcuna valutazione sulla correttezza delle situazioni patrimoniali-bilanci non approvati presentati con riferimento alla data del 31 ottobre 2020 (*i.e.* bilanci di esercizio al 31 ottobre 2020 di BETA e ALFA).

Resta, pertanto, impregiudicato qualsiasi potere di controllo da parte dell'amministrazione finanziaria volto alla corretta determinazione, qualificazione e quantificazione delle posizioni fiscali soggettive sopra citate.

Sempre in via preliminare, si rappresenta che non è oggetto della presente risposta la liceità, ai sensi dell'articolo 10-*bis* della legge n. 212 del 2000, delle operazioni societarie precedentemente illustrate.

Per le ragioni che si andranno a esporre, alla luce delle precisazioni relative alla effettiva data di efficacia giuridica della fusione per incorporazione di BETA che si andrà a realizzare entro il 31 ottobre 2021, la scrivente fornisce parere favorevole alla disapplicazione della normativa di contrasto alla compensazione intersoggettiva delle perdite fiscali di cui all'articolo 172, comma 7, del TUIR.

In materia di fusioni, si ricorda che in base all'articolo 172, comma 7, del TUIR, le perdite fiscali delle società partecipanti all'operazione, compresa l'incorporante, possono essere portate in diminuzione del reddito della società risultante dalla fusione, incorporante o beneficiaria:

1. per la parte del loro ammontare che non eccede quello del patrimonio netto della società che riporta le perdite, quale risulta dall'ultimo bilancio o, se inferiore, dalla situazione patrimoniale redatta ai sensi dell'articolo 2501-*quater* del codice civile, senza tener conto dei conferimenti e dei versamenti fatti negli ultimi ventiquattro mesi anteriori alla data cui si riferisce la situazione stessa, neutralizzando così i tentativi volti a consentire un pieno, quanto artificioso, recupero delle perdite

fiscali (di seguito, anche "condizione *sub 1*" o "limite patrimoniale");

2. allorché dal conto economico della società le cui perdite sono oggetto di riporto, relativo all'esercizio precedente a quello in cui la fusione è deliberata, risulti un ammontare di ricavi e proventi dell'attività caratteristica e un ammontare delle spese per prestazioni di lavoro subordinato e relativi contributi, di cui all'articolo 2425 del codice civile, superiore al 40 per cento di quello risultante dalla media degli ultimi due esercizi anteriori (di seguito, anche "condizione *sub 2*" o "test di vitalità").

Lo stesso comma 7 del menzionato articolo 172 estende l'applicazione del limite sopra indicato "agli interessi indeducibili oggetto di riporto in avanti di cui al comma 4 dell'articolo 96, nonché all'eccedenza relativa all'aiuto alla crescita economica di cui all'articolo 1, comma 4, del decreto-legge 6 dicembre 2011, n. 201, convertito, con modificazioni, dalla legge 22 dicembre 2011, n. 214".

La *ratio* delle limitazioni poste dall'articolo 172, comma 7, del TUIR è di contrastare il c.d. commercio di "bare fiscali", mediante la realizzazione di fusioni con società prive di capacità produttiva poste in essere al fine di attuare la compensazione intersoggettiva delle perdite fiscali di una società con gli utili imponibili dell'altra, introducendo un divieto al riporto delle stesse qualora non sussistano quelle minime condizioni di vitalità economica previste dalla disposizione normativa (da ultimo, *cf.* la circolare n. 9/E del 9 marzo 2010).

In proposito, si ricorda che la disposizione in esame richiede che la società, la cui perdita si vuole riportare, sia operativa, negando, in sostanza, il diritto del riporto delle perdite se non esiste più l'attività economica cui tali perdite si riferiscono (*cf.* la risoluzione n. 116/E del 24 ottobre 2006, la risoluzione n. 143/E del 10 aprile 2008 e la citata circolare n. 9/E del 2010).

In un'ottica antielusiva, i requisiti minimi di vitalità economica debbono sussistere non solo nel periodo precedente a quello in cui è stata deliberata la fusione, così come si ricava dal dato letterale, bensì debbono continuare a permanere fino al momento in cui la fusione è attuata (*cf.*, tra l'altro, la citata risoluzione n. 143/E del

2008).

Nell'istanza, l'incorporante ALFA descrive l'operazione straordinaria di fusione per incorporazione della società BETA, entrambe partecipate dallo stesso socio unico - la società lussemburghese GAMMA S.a.r.l., il cui progetto di fusione è stato depositato presso le competenti Camere di Commercio in data 1° settembre 2020, da realizzarsi presumibilmente entro il 31 ottobre 2021. Gli effetti contabili e fiscali della fusione retroagiranno e decorreranno dal 1° novembre 2020.

Ciò premesso, per l'incorporanda BETA le disposizioni limitative al riporto delle posizioni fiscali di cui al citato articolo 172, comma 7, non consentirebbero il riporto integrale delle perdite fiscali, atteso che la medesima BETA, pur superando i *test* di vitalità, non è in grado di rispettare il predetto "limite patrimoniale" in quanto presenta un patrimonio netto, alla data del 31 ottobre 2020, pari a euro 5.687.604, che risulta insufficiente per il riporto a nuovo di tutte le perdite fiscali indicate dall'istante in euro 14.268.815.

Si precisa che i *test* di vitalità di cui alla condizione *sub 2)* sono superati da parte dell'incorporanda BETA sulla base dei dati di conto economico riferiti al 31 ottobre 2020, poiché, come ricordato, la fusione non è stata ancora attuata. Per questo motivo, il presente parere di disapplicazione è condizionato alla ulteriore verifica che la condizione *sub 2)* resti valida anche alla data di efficacia giuridica della fusione. Ove, cioè, alla suddetta data, i *test* di vitalità dovessero risultare non superati, la risposta all'interpello, ancorché positiva, non consentirebbe, di per sé, il riporto delle perdite fiscali richiesto.

L'incorporanda BETA rispetta, infatti, gli indici di vitalità della condizione *sub 2)* relativamente all'esercizio chiuso il 31 ottobre 2020, ossia l'esercizio antecedente a quello in cui sarà deliberata e, successivamente, giuridicamente perfezionata l'incorporazione in ALFA, in quanto:

- l'ammontare dei ricavi e dei proventi dell'attività caratteristica registrati nell'esercizio chiuso il 31 ottobre 2020, nella voce di conto economico A1, pari a euro

5.492.520, è superiore al 40 per cento della media dei due esercizi precedenti (2019-2018), pari a euro 2.179.587;

- l'ammontare delle spese per prestazioni di lavoro subordinato e relativi oneri sociali registrati nell'esercizio chiuso il 31 ottobre 2020, nelle voci di conto economico B9), lett. a) e B9), lett. b), pari a euro 1.445.834, è superiore al 40 per cento della media dei due esercizi precedenti (2019-2018), pari a euro 614.965.

Come già ricordato, in un'ottica antielusiva, i requisiti minimi di vitalità economica devono sussistere non solo nel periodo precedente alla delibera di fusione, così come si ricava dal dato letterale del citato articolo 172, comma 7, bensì devono continuare a permanere fino al momento in cui la fusione viene attuata (*cf.* Risoluzione 10 aprile 2008, n. 143). Nel caso in esame, pertanto, la verifica degli indicatori di vitalità va operata anche alla data giuridica della fusione. Occorre, infatti, ripetere i *test* di vitalità con riferimento ai dati relativi al periodo di retrodatazione (dal 1° novembre 2020 alla data di efficacia giuridica), da confrontare con la media dei dati del biennio precedente (*i.e.* esercizi chiusi il 31 ottobre 2020 e il 31 ottobre 2019).

La stessa disposizione, infatti, verrebbe privata della sua portata antielusiva qualora fosse consentito il riporto delle perdite fiscali ad una società che è stata depotenziata nell'arco di tempo intercorrente fra la chiusura dell'esercizio precedente alla delibera di fusione (*i.e.* 31 ottobre 2020) e la data di efficacia giuridica dell'operazione medesima (*i.e.* entro il 31 ottobre 2021).

Inoltre, si precisa che in merito alla corretta individuazione del "limite patrimoniale", la presente risposta è valida soltanto nel caso in cui il riferimento effettuato al bilancio chiuso al 31 ottobre 2020 risulti *ex post* corretto. In particolare, affinché risulti verificata tale determinante condizione, è necessario che la fusione risulti giuridicamente efficace prima della chiusura dell'esercizio iniziato il 1° novembre 2020 che terminerà il 31 ottobre 2021.

Atteso che non sono stati prodotti documenti dai quali risulti che la fusione sia già stata posta in essere, né sono state fornite indicazioni certe circa la data in cui sarà

realizzata, il presente parere viene rilasciato a condizione che:

i) dalla situazione patrimoniale di chiusura di BETA alla data di efficacia giuridica della fusione, risulti un valore del patrimonio netto non inferiore a quello dell'ultimo bilancio adottato dall'istante (*i.e.* bilancio di esercizio al 31 ottobre 2020) e l'assenza di conferimenti e versamenti fatti nel corso della frazione d'esercizio iniziato dal 1° novembre 2020;

ii) nel corso del periodo di retrodatazione l'incorporanda BETA registri un risultato economico positivo, in linea con i risultati positivi già registrati negli esercizi chiusi a partire dal 31 ottobre 2017.

Tutto ciò premesso, al fine di superare il giudizio di incapienza del patrimonio netto per l'incorporanda BETA, occorre evidenziare che il legislatore fiscale ha individuato nel limite patrimoniale un indice, ancorché approssimativo, in grado di misurare la capacità della società - intesa come autonoma organizzazione e prima dell'integrazione dei patrimoni delle società partecipanti alla fusione - di produrre in futuro redditi imponibili tali da compensare le perdite fiscali pregresse riportate (*cf.* la Risoluzione n. 54/E del 2011).

Appare il caso di sottolineare che quello che rileva, al fine di valutare la redditività prospettica della società in perdita, anche volendo andare oltre il dato desumibile dall'ammontare del patrimonio netto di riferimento, è la situazione economico-patrimoniale della stessa società ante fusione, ossia come entità autonoma prima che si verifichi la sua compenetrazione con l'altra società partecipante alla fusione.

In particolare, al fine di dimostrare che la società BETA non si sia presentata alla fusione come società depotenziata e che, pertanto, possiede il potenziale per continuare a svolgere la propria attività anche in assenza della fusione, si ritiene utile dare rilevanza alle seguenti circostanze.

L'attività economica da cui hanno avuto origine le perdite civilistiche di BETA registrate fino all'esercizio chiuso il 31 ottobre 2016, nonché le conseguenti perdite

fiscali di cui si chiede il riporto il capo all'incorporante, era ed è tuttora concretamente esercitata.

L'incorporata non sembra aver subito un depotenziamento in prossimità della fusione. Tanto si evince, dalla considerazione che nel caso specifico:

- la serie storica dei ricavi delle vendite e delle prestazioni registrati da BETA mostra un *trend* in continua crescita (euro 4.564.325 al 31 ottobre 2016, euro 4.764.913 al 31 ottobre 2017, euro 5.501.925 al 31 ottobre 2018, euro 5.396.011 al 31 ottobre 2019 ed euro 5.492.520 al 31 ottobre 2020);

- i risultati d'esercizio di BETA stanno registrando un costante miglioramento. Rispetto alla perdita di bilancio al 31 ottobre 2016, pari a - 208.481 euro, l'incorporanda ha registrato solamente risultati economici positivi (euro 194.431 al 31 ottobre 2017, euro 595.834 al 31 ottobre 2018 ed euro 1.258.683 al 31 ottobre 2019);

- BETA, già a partire dal periodo di imposta chiuso il 31 ottobre 2017 - nella sua configurazione *stand alone* - ha iniziato l'erosione delle perdite fiscali generate in passato, grazie ai risultati fiscali positivi maturati negli ultimi anni. In particolare, BETA ha prodotto i seguenti risultati (reddituati) positivi: euro 387.289 al 31 ottobre 2017; euro 926.212 al 31 ottobre 2018 ed euro 1.711.148 al 31 ottobre 2019;

- la composizione qualitativa e quantitativa dell'attivo patrimoniale, che alla data del 31 ottobre 2020, prima della compenetrazione dei patrimoni delle due società, al netto dei crediti verso clienti (per euro 2.618.223) risulta pari a euro 5.155.314 ed è composto, in via principale, da immobilizzazioni materiali per euro 4.480.066 e rimanenze per euro 435.380;

- come si evince dalla visura camerale di BETA (sezione "Addetti impresa" - "Numero addetti dell'impresa rilevati nell'anno 2020" - elaborazione da fonte INPS), la società ha impiegato nel corso dell'esercizio 2020 mediamente 28 dipendenti. Tale dato è in linea con quello degli esercizi precedenti durante i quali, come indicato dall'istante, dall'esercizio chiuso il 31 ottobre 2016 l'incorporanda ha impiegato un numero di dipendenti che ha oscillato tra le 29 e le 27 unità.

Tutte le circostanze sopra riportate, unitamente al rispetto dei requisiti di vitalità economica da parte di BETA, testimoniano come le azioni poste in essere negli ultimi esercizi stanno permettendo all'incorporanda di raggiungere il riequilibrio della sua situazione economica e patrimoniale e che, soprattutto, l'operazione di aggregazione aziendale non rappresenta l'epilogo di una manovra elusiva finalizzata all'indebito utilizzo, da parte dell'incorporante ALFA, di perdite fiscali maturate da una società - l'incorporanda BETA - la cui attività economica sia ormai inesistente.

In conclusione, per le motivazioni sopra esposte, si ribadisce che nella fattispecie in esame, salvo le riserve e le condizioni sopra rappresentate, possa essere disapplicato il comma 7 dell'articolo 172 del TUIR con riferimento alle perdite fiscali che BETA porterà in dote alla fusione per incorporazione nella società ALFA.

Il presente parere viene reso sulla base degli elementi e dei documenti presentati, assunti acriticamente così come esposti nell'istanza di interpello, nel presupposto della loro veridicità e concreta attuazione del contenuto.

IL DIRETTORE CENTRALE

(firmato digitalmente)