

## LE NOVITÀ DEL “DECRETO CRESCITA”: IL RITORNO DEL C.D. “BONUS AGGREGAZIONI”

SOMMARIO: 1. *Introduzione* – 2. *Limiti soggettivi e oggettivi* – 3. *Normativa e prassi* – 4. *Finestra di riapertura per le operazioni fino al 31 dicembre 2022.*

### 1. *Introduzione*

Il *bonus aggregazioni* consiste in un'agevolazione fiscale relativa a IRES e IRAP sul valore di avviamento e sul disavanzo da concambio relativo ai beni strumentali (materiali e immateriali), fino al raggiungimento di un tetto massimo. In caso di conferimento di azienda il “*bonus fiscale*” si applica al maggior valore iscritto in bilancio dall'acquirente a titolo di avviamento o sui beni strumentali materiali e immateriali, fino a un valore complessivo di 5 milioni di euro.

Il *bonus aggregazioni*, già previsto in via sperimentale nel 2007 e nel 2009 (1), è una misura temporanea ovvero non sistemica essendo limitata alle operazioni effettuate fino al 31 dicembre 2022. Il *benefit* rappresenta una deroga alla ben nota neutralità delle operazioni straordinarie non potendo le stesse dare luogo alla emersione di maggiori valori fiscalmente riconosciuti salvo il loro riallineamento – valori di libro e fiscali – volontario e oneroso, previsto dagli artt. 173 e seguenti del TUIR. Il soggetto avente causa ovvero la conferitaria, incorporante o beneficiaria, sarà libera di scegliere come riallocare i plusvalori fiscali fino a concorrenza del *plafond* di 5 milioni, nel rispetto delle norme codicistiche nei limiti consentiti dal presumibile valore effettivo dei singoli beni, in modo da massimizzare il beneficio fiscale. La tendenza sarà quella a riconoscere i maggiori valori allocati sui beni a più alto coefficiente di deducibilità.

Tale strumento, atto a favorire la crescita dimensionale delle imprese attraverso operazioni di aggregazione aziendale tra soggetti indipendenti, ha come obiettivo dichiarato l'aumento della competitività delle stesse anche a livello internazionale; la misura *de qua* si applica alle imprese che nascono da operazioni di fusione o scissione, effettuate a partire dalla data di entrata in vigore del c.d. “*decreto crescita*” (dalla data di pubblicazione in *Gazzetta Ufficiale*), fino al 31 dicembre 2022.

### 2. *Limiti soggettivi e oggettivi*

Perché sia riconosciuto il beneficio, il legislatore ha disposto la sussistenza di alcuni requisiti sia di carattere soggettivo, afferenti alla natura giuridica dei soggetti coinvolti, che oggettivo, con riferimento al tipo di operazione effettuata.

Con riguardo al dato soggettivo, la misura agevolativa

(1) Art. 1, commi da 242 a 249, della legge 27 dicembre 2006, n. 296 (legge finanziaria 2007), e art. 4 del D.L. 10 febbraio 2009, n. 5 (convertito, con modificazioni, dalla legge 9 aprile 2009, n. 33).

si applica esclusivamente a operazioni che coinvolgono imprese esistenti da almeno due anni. Sono invece escluse le operazioni che riguardano imprese appartenenti a uno stesso gruppo, soggetti controllati (anche indirettamente) o legati da un rapporto di partecipazione pari almeno al 20 per cento del capitale. La specificazione della condizione ultronea che le imprese non siano anche indirettamente controllate da uno stesso soggetto sembra completare la nozione di “*gruppo societario*”.

In particolare, le richiamate disposizioni stabiliscono che possono trovare gratuitamente riconoscimento sul piano fiscale i maggiori valori contabili che, per effetto di un'operazione di aggregazione attuata mediante conferimento d'azienda, fusione o scissione, vengono iscritti in capo:

- a) al soggetto incorporante o risultante dalla fusione;
- b) al soggetto beneficiario della scissione;
- c) al soggetto conferitario dell'azienda.

La possibilità di beneficiare del riconoscimento fiscale gratuito dei maggiori valori contabili iscritti è subordinata al fatto che si tratti di una reale “*business combination*”, sia nel senso della effettiva terzietà e indipendenza tra i soggetti partecipanti all'aggregazione (restano escluse le mere riorganizzazioni infragrappo) (2), sia nel senso che è fondamentale che, anche quando l'operazione di aggregazione non sia attuata mediante conferimento d'azienda, ma mediante fusione o scissione a favore di beneficiaria preesistente, i sottostanti patrimoni che in tal modo si aggregano debbano avere natura di aziende o rami d'azienda e non di meri aggregati patrimoniali mobiliari o immobiliari. I soggetti destinatari dell'agevolazione sono i soggetti indicati nell'art. 73, primo comma, lett. a), del TUIR, che risultano da operazioni di riorganizzazione aziendale attraverso fusione, scissione e conferimenti, con l'effetto che rileverà la natura giuridica del soggetto avente causa ovvero ricevente gli *assets* che si vogliono rivalutare in esenzione d'imposta, indipendentemente dalla tipologia dei soggetti che partecipano all'operazione stessa. Così questi ultimi potranno essere soggetti non residenti in qualità di soggetti incorporati fusi o scissi.

Sul loro ingresso in Italia, invero, è inapplicabile il beneficio in esame, essendo tale ingresso *de facto* “*rivalutato*” (patrimoni, traferimento di attivi) ai sensi della normativa domestica di cui all'art. 166-bis del TUIR. Difatti rileverà nel territorio dello Stato il va-

(2) Come ribadito nella ris. 20 dicembre 2007, n. 388/E, in *Boll. Trib. On-line*.

lore di “mercato” delle attività trasferite facenti parte del patrimonio del soggetto incorporato, di quello del soggetto scisso o della stabile organizzazione oggetto del conferimento.

L’agevolazione *de qua* non dovrebbe applicarsi alla fusione tra OICR (3) – non sono imprese, ovvero enti diversi dalle società *ex art.* 174 del TUIR – ancorché queste ultime conservino, similmente alla fusione di imprese ed enti, il prisma della neutralità fiscale essendo *de facto* non realizzative. Difatti, la disciplina regolamentare di questa fattispecie riorganizzativa preclude la possibilità di ricondurre la fusione tra OICR tra gli istituti traslativi, inquadrandola, invece, tra gli istituti di natura modificativa o successoria.

Non potrà mai applicarsi il *bonus aggregazioni* in quanto gli OICR non sono imprese, verificata la loro riconducibilità fra gli enti diversi dalle società (ved. l’art. 174 del TUIR) ed essendo peraltro stati inclusi nell’art. 73 del TUIR tra i soggetti *non commerciali* di cui alla lett. c) del primo comma.

Nelle operazioni di fusione e scissione si tratta di operare il riconoscimento fiscale non oneroso del disavanzo da concambio imputato in bilancio, mentre per il conferimento di azienda è consentito attribuire rilevanza fiscale ai valori rilevati nelle scritture contabili del soggetto conferitario. Non rilevano i disavanzi da annullamento originatisi da operazioni di fusione e scissione tra società legate tra loro da vincoli partecipativi per l’ovvia considerazione che il beneficio è negato alle imprese che facciano parte dello stesso gruppo societario. Si osserva che la disciplina *de qua* ha una valenza solo fiscale e non incide, pertanto, sui criteri civilistici e contabili di iscrizione in bilancio delle operazioni straordinarie. La rilevanza fiscale dei maggiori valori iscritti potrà dare diritto alla deduzione fiscale di maggiori ammortamenti, minori plusvalenze e maggiori minusvalenze (se ovviamente il realizzo si

(3) Sull’intassabilità delle operazioni di fusione tra OICR ovvero sull’estensibilità alle stesse della neutralità fiscale di cui all’art. 174 del TUIR ved. GAGLIARDI, *La fusione tra organismi di investimento collettivo del risparmio: profili di fiscalità diretta e indiretta*, in *Boll. Trib.*, 2018, 985 ss., il quale osserva che «non esiste alcuna norma che, *expressis verbis*, disponga circa la tassabilità delle operazioni di fusione tra OICR. Infatti, tra gli eventi fiscalmente rilevanti individuati dall’art. 26-quinquies del D.P.R. 29 settembre 1973, n. 600 (per gli OICR “mobiliari”), e dall’art. 6 del D.L. 25 settembre 2001, n. 351 - convertito, con modificazioni, dalla legge 23 novembre 2001, n. 410 (per gli OICR “immobiliari”) - non figura l’operazione di fusione. ... la neutralità fiscale della fusione tra OICR parrebbe poter essere sostenuta invocando l’art. 174 del TUIR il quale estende, in quanto compatibile, il regime (di neutralità) fiscale previsto per le operazioni di fusione e scissione tra società alle medesime operazioni poste in essere tra “enti diversi dalle società”. Circa la riconducibilità degli OICR nella categoria di “enti diversi dalle società” si evidenzia che l’art. 96, primo comma, lett. a), del D.L. 24 gennaio 2012, n. 1 (convertito, con modificazioni, dalla legge 24 marzo 2012, n. 27), nel modificare l’art. 73 del TUIR, ha chiarito che gli organismi di investimento collettivo del risparmio (tra cui sono compresi anche i fondi immobiliari) residenti nel territorio dello Stato sono, in via generale, soggetti passivi IRES essendo stati inclusi tra i soggetti di cui alla lett. c), primo comma, di quest’ultima disposizione. Inoltre la lett. b) dell’art. 96 del medesimo decreto legge ha modificato il terzo comma dell’art. 73 del TUIR precisando che si considerano residenti nel territorio dello Stato gli organismi di investimento collettivo del risparmio istituiti in Italia».

verifichi dopo il periodo di moratoria fiscale).

In relazione a quest’ultima operazione l’agevolazione si applica esclusivamente ai conferimenti di azienda effettuati ai sensi dell’art. 176 del TUIR, ossia ai conferimenti nei quali la neutralità fiscale si realizza in quanto il conferente assuma, quale valore delle partecipazioni ricevute, l’ultimo valore fiscalmente riconosciuto dell’azienda conferita, e il conferitario subentri nelle posizioni del conferente in ordine agli elementi dell’attivo e del passivo dell’azienda (facendo risultare da apposito prospetto in dichiarazione dei redditi i disallineamenti tra i dati esposti in bilancio e i valori fiscalmente riconosciuti).

Per quanto concerne il dato temporale, la limitazione consiste nel divieto da parte della neo società, nei quattro anni successivi, di effettuare altre operazioni straordinarie ovvero di cedere i beni su cui è stata applicata l’agevolazione, pena la decadenza automatica dal *bonus* e la contestuale restituzione del beneficio nella dichiarazione dei redditi dello stesso anno in cui si verifica questa circostanza (senza pagare sanzioni e interessi).

Tuttavia, nel caso di decadenza del “*bonus aggregazioni*”, a causa dell’effettuazione di un’ulteriore successiva operazione di conferimento d’azienda, fusione o scissione nel corso del quadriennio “*di sorveglianza*”, la circolare 11 giugno 2009, n. 28/E (4), al paragrafo 8.1, ha comunque chiarito che rimane senz’altro possibile avvalersi di uno dei regimi di affrancamento a titolo oneroso, relativamente a tale successiva operazione straordinaria, fermo restando però che, in tal caso, i valori fiscali di partenza per il riallineamento ai maggiori valori contabili sono quelli che risultavano riconosciuti *ante* “*bonus aggregazioni*”.

Tale alternativa è parimenti percorribile al raggiungimento del limite massimo di 5 milioni di euro per il riconoscimento fiscale gratuito dei maggiori valori contabili, superato il quale l’unico modo per ottenere il riconoscimento sul piano fiscale dei maggiori valori contabili iscritti tornerà a essere quello di optare per uno dei regimi di imposizione sostitutiva in vigore che, seppure in modo oneroso, consentono di ottenere il medesimo risultato.

### 3. Normativa e prassi

Dopo quanto premesso sui limiti temporali appare determinante il momento in cui le suddette operazioni debbano considerarsi “*effettuate*” ai fini dell’operatività del *bonus* fiscale.

Nella circolare 16 febbraio 2007, n. 11/E (5), si precisa che per ciò che concerne le fusioni e le scissioni «*si ritiene che tale momento coincida con la data di efficacia giuridica della fusione o della scissione, ai sensi, rispettivamente, dell’articolo 2504-bis e dell’articolo 2506-quater del codice civile*».

In merito alla fusione, la normativa civilistica richiamata dispone che gli effetti giuridici decorrono dal momento in cui è stata eseguita l’ultima delle iscrizioni prescritte nell’art. 2504 c.c. relativamente all’atto di fusione.

Analoga disciplina è prevista per la decorrenza dell’efficacia giuridica delle scissioni, per le quali rileva

(4) In *Boll. Trib.*, 2009, 967.

(5) In *Boll. Trib.*, 2007, 350.

la data in cui viene eseguita l'ultima delle iscrizioni dell'atto di scissione nell'ufficio del Registro delle Imprese, territorialmente competente in base alla sede delle società beneficiarie.

In relazione all'ipotesi di conferimento di azienda la circolare richiama, invece, la data di iscrizione nel Registro delle Imprese della delibera di aumento del capitale sociale, che deve avvenire entro trenta giorni dalla stipula dell'atto.

Altra importante precisazione è rappresentata dalla corretta interpretazione del disposto di cui al comma 244 del citato art. 1 della legge n. 296/2006, laddove si richiede che le imprese partecipanti alle operazioni di fusione, scissione e conferimento siano "operative" da almeno due anni. In particolare, si è chiesto se in assenza di una specifica definizione di operatività fosse possibile richiamare a contrario il concetto di "non operatività" proprio della disciplina delle "società di comodo" (6).

A parere dell'Agenzia delle entrate il rinvio al disposto normativo sancito nell'art. 30 della legge 23 dicembre 1994, n. 724 è pertinente (7): viene, infatti, chiarito che in sede di risposta all'interpello ordinario, da presentarsi obbligatoriamente per il riconoscimento dell'agevolazione, potranno essere utilizzati i canoni ermeneutici propri della disciplina delle "società di comodo", al fine di qualificare il concetto di operatività. Pertanto, quest'ultimo deve intendersi in senso sostanziale, con l'effetto deteriore che il *benefit* non potrà mai essere riconosciuto qualora le imprese risultino solo formalmente costituite da almeno un biennio, essendo invece necessario l'esercizio effettivo di un'attività commerciale o industriale.

Il richiamo al concetto di operatività riesumato per le cosiddette società di comodo al solo fine di verificare se nella fattispecie alla eventuale "non operatività fiscale" corrisponda anche una mancanza di effettiva attività commerciale o industriale. In altri termini, se la società viene qualificata "non operativa" ai sensi dell'art. 30 della legge n. 724/1994 non dovrebbe comportare l'automatica esclusione del beneficio fiscale. Si ritiene, quindi, che anche dette società non operative possano dare diritto al beneficio quando sia possibile dimostrare che la società stessa svolge un'effettiva attività commerciale o industriale nei confronti del

(6) Come chiarito nella circ. n. 11/E/2007, cit., al paragrafo 6.1: «La disciplina fiscale delle società "non operative"... si applica, al ricorrere di determinati presupposti soggettivi ed oggettivi, alle società che abbiano conseguito nel periodo d'imposta un ammontare di ricavi, di proventi (diversi da quelli con natura straordinaria) e di incrementi di rimanenze inferiore a quelli minimi determinati come percentuale del valore di alcuni beni patrimoniali».

(7) In relazione alla disciplina delle "società di comodo", l'Agenzia delle entrate ha emanato la circ. 2 febbraio 2007, n. 5/E (in *Boll. Trib.*, 2007, 270), al fine di uniformare la trattazione delle istanze di interpello presentate dai contribuenti per la disapplicazione della normativa.

mercato.

Potrebbero, così, avere rilevanza i parametri del *test di operatività*, le cause di esclusione, nonché le situazioni che condizionano la redditività delle imprese.

Il richiamo porterà a escludere dalla fruibilità del beneficio quelle società che, al di là dell'oggetto sociale dichiarato, sono state costituite per gestire il patrimonio nell'interesse dei soci, anziché per l'esercizio di un'effettiva attività commerciale.

L'ultima precisazione fornita nel documento di prassi riguarda la formulazione letterale del comma 245, laddove si dispone che «Le disposizioni dei commi 242, 243 e 244 si applicano qualora le imprese interessate dalle operazioni 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».

In altri termini, si è chiesto se la sussistenza dei requisiti oggettivi e soggettivi sanciti nei commi 242 e 243, presenti nel biennio precedente l'operazione, debba obbligatoriamente permanere anche al momento dell'effettuazione dell'operazione di aggregazione.

L'Amministrazione finanziaria chiarisce che l'uso della congiunzione "o" ha valenza non disgiuntiva, ma aggiuntiva e, pertanto, le condizioni previste nei commi 242 e 243 devono permanere sia al momento dell'effettuazione dell'operazione sia nel biennio antecedente alla stessa.

Tale interpretazione riflette la *ratio* sottostante alla previsione del beneficio fiscale che, intendendo agevolare le sinergie imprenditoriali realizzate tra gruppi economici tra loro indipendenti, deve consentire il monitoraggio delle condizioni di efficacia del *bonus* per l'intero arco temporale previsto dalla norma, fino al momento di effettuazione dell'operazione di aggregazione.

È evidente che, senza una disposizione dal tenore cautelativo sulla preesistenza dei prefati requisiti rispetto alla data di effettuazione dell'operazione, il contribuente potrebbe strumentalmente porre in essere le manovre necessarie per acquisirli anche in fattispecie che, nella sostanza, non sarebbero meritevoli.

#### 4. Finestra di riapertura per le operazioni fino al 31 dicembre 2022

L'agevolazione era rimasta in vigore con riguardo alle operazioni di aggregazione agevolabili effettuate nel 2007 e nel 2008, venendo poi estesa anche a quelle effettuate nel 2009, in virtù della proroga del termine finale di operatività dell'agevolazione disposta dall'art. 4 del D.L. 10 febbraio 2009, n. 5 (convertito, con modificazioni, dalla legge 9 aprile 2009, n. 33).

Secondo quanto disposto dal "decreto crescita" la finestra temporale di riapertura del "bonus aggregazioni" riguarderà le operazioni di aggregazione agevolabili effettuate a partire dalla data di entrata in vigore dello stesso e fino al 31 dicembre 2022.

**Avv. Fabio Ciani – Avv. Raffaele Avitabile**