

Risposta n. 260/2023

OGGETTO: Articolo 11, comma 1, lett.c), legge 27 luglio 2000, n.212. Operazione di conferimento di ramo d'azienda a favore di una società neocostituita, seguito dalla cessione della partecipazione totalitaria in quest'ultima a favore di una società terza ed indipendente e stipula di un contratto d'affitto d'azienda tra la società neocostituita e la medesima società acquirente

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

QUESITO

ALFA opera nella distribuzione di ... ed anche nella commercializzazione di ... destinato alle imprese.

L'Istante, al fine di consolidare la propria posizione nel mercato di ... , intende puntare ad una crescita per linee esterne, anziché mirare ad una espansione mediante il potenziamento della propria rete specifica commerciale.

A tal fine, in data ..., l'Istante ha stipulato un accordo quadro (di seguito anche l'"Accordo") con BETA - società italiana attiva in diversi settori di ... che riveste un ruolo chiave ... - attraverso il quale si è dato esecuzione all'operazione di seguito rappresentata.

In ottemperanza a quanto stabilito nell'Accordo, in data ..., BETA ha costituito la società italiana GAMMA (di seguito anche "NewCo") e, con atto datato ..., ma i cui effetti si sono prodotti con efficacia dal ..., BETA ha conferito in NewCo il proprio ramo d'azienda (il "Conferimento") dedito all'attività di ..., attraverso i canali di vendita

Con atto datato ..., BETA ha ceduto la quota rappresentativa dell'intero capitale sociale di NewCo in favore dell'Istante al prezzo di ..., passibile di successivi aggiustamenti ai sensi delle previsioni dell'atto di cessione. Come previsto in atto, anche tale cessione ha prodotto i propri effetti a far data dal

NewCo ha concesso in affitto all'Istante non l'intero Ramo d'Azienda ..., precedentemente conferito, ma solo una parte dello stesso (d'ora in avanti anche il "Ramo d'Azienda sub..."), tenendo escluso il "sotto ramo d'azienda", di scarsa rilevanza, relativo invece all'attività di Viene rappresentato che il suddetto "sotto ramo d'azienda" ... verrà progressivamente dismesso secondo le intenzioni di NewCo.

Il relativo contratto d'affitto è stato stipulato in data ...; tuttavia le parti hanno concordato che - subordinatamente alla presa di efficacia del Conferimento - anche l'affitto del Ramo d'Azienda sub-... ha efficacia dal ... ed avrà una durata di ... anni al termine dei quali il contratto si rinnoverà per successivi periodi di un anno, salvo che una parte ne dia disdetta all'altra per iscritto con preavviso di almeno 60 giorni.

Il canone d'affitto annuo del Ramo d'Azienda sub-... che dovrà essere corrisposto dall'Istante a NewCo è pari a ..., oltre IVA nella misura di legge.

In merito a detto contratto di affitto, vengono segnalate le seguenti clausole:

Clausola ...: *"Tutti gli interventi straordinari relativi alla manutenzione degli elementi inclusi nel Ramo d'Azienda sono ad esclusivo carico del Concedente, che dovrà effettuarli a propria cura e spese"*.

Clausola ...: *"In deroga al dispositivo dell'articolo 2561, comma 2, del Codice civile, le Parti concordano che il Concedente è titolare dei beni inclusi nel Ramo d'Azienda e sarà dunque il Concedente a iscriverli in bilancio e quindi procedere con l'ammortamento degli stessi (ivi incluso l'ammortamento delle spese di manutenzione straordinaria eventualmente sostenute dal Concedente ai sensi del Paragrafo ... del presente Contratto). Ogni decisione in merito a eventuali cessioni di detti beni è del solo Concedente, il quale deve informare l'Affittuario con 10 (dieci) giorni di anticipo, fermo restando che il Concedente non potrà, in ogni caso, concedere in garanzia tali beni"*.

Clausola ...: *"L'Affittuario non può subaffittare il Ramo d'Azienda, né parti di esso, né cedere il presente Contratto, se non con il consenso scritto del Concedente"*.

L'Istante riporta che la struttura contrattuale sin qui descritta si è resa necessaria per le seguenti ragioni di ordine economico-gestionale (le c.d. valide ragioni extra-fiscali non marginali):

- l'affitto d'azienda permette a NewCo di beneficiare delle sinergie economiche che possono essere realizzate sfruttando l'organizzazione dell'Istante che risulta essere in grado di assorbire operativamente numerose attività senza dover ricorrere ad una duplicazione di struttura (ad esempio personale di *back office* quali, a titolo meramente esemplificativo e non esaustivo *marketing*, comunicazione, IT, *compliance*, ufficio acquisti). NewCo ritrae un valore aggiunto da tali sinergie che si traduce in una maggiore

redditività del ramo d'azienda e, pertanto, nel riconoscimento di un maggior canone in suo favore;

- strettamente connessa alla precedente motivazione, vi è anche quella di consentire al gestionale utilizzato per la raccolta degli ordinativi avanzati dalla clientela di poter essere immediatamente operativo e conforme già dal ... alle procedure interne di gruppo. Infatti, laddove non si fosse ricorso alla soluzione giuridico-contrattuale sin qui descritta, considerando i tempi di un set-up dei sistemi gestionali e di fatturazione, sarebbero sorte problematiche sia di raccolta che di evasione degli ordinativi pervenuti dalla clientela, provocando conseguenze negative sia sul piano economico (perdita di ordini e, quindi, di ricavi) che sul piano dell'immagine dei soggetti coinvolti (ad esempio, rischi di mancata raccolta degli ordinativi, rischi di mancata evasione degli ordini e/ o forti ritardi nell'evasione degli stessi). Al contrario, tale schema contrattuale e la decorrenza dello stesso dal ... consente di gestire il Ramo d'Azienda sub-... oggetto d'affitto avvalendosi della struttura operativa organizzativa e dell'esperienza sul mercato acquisita dall'Istante garantendo così la continuità operativa;

- l'affitto d'azienda in favore dell'Istante ha permesso, inoltre, di fornire maggiori garanzie e tutele al personale dipendente incluso nel Ramo d'Azienda L'Istante fa presente che la trattativa sindacale è stata svolta simultaneamente al conferimento in NewCo del Ramo d'Azienda ...;

- l'affitto di azienda consente, inoltre, di scongiurare i possibili ritardi ... e, pertanto, un ritardo di avvio delle attività disponendo ALFA già di una base operativa che consente l'immediata erogazione del servizio

Al fine di avere una completa visione dell'operazione, viene evidenziato che tra BETA - soggetto che ha effettuato sia il conferimento in NewCo che la successiva cessione della partecipazione detenuta in NewCo - e l'Istante non vi è alcun tipo di collegamento né di tipo giuridico né di tipo economico, ma trattasi di parti terze e completamente indipendenti tra di loro.

Ciò posto, gli effetti fiscali derivanti dall'operazione sin qui descritta possono essere come di seguito rappresentati:

i) Imposte dirette (Ires ed Irap)

In ottemperanza a quanto disposto dall'art. 176 del D.P.R. 22 dicembre 1986, n. 917 ("TUIR"), *il conferimento di ramo d'azienda* posto in essere da BETA (la conferente) a favore della neocostituita GAMMA (la conferitaria) non determina il realizzo di plusvalenze o minusvalenze in capo al conferente in quanto effettuato in regime di neutralità fiscale, pertanto:

- BETA ha assunto, quale valore della partecipazione ricevuta, l'ultimo valore fiscalmente riconosciuto del Ramo d'Azienda ... conferito; mentre
- NewCo è subentrata, ai fini fiscali, nella posizione del conferente in ordine agli elementi dell'attivo e del passivo del Ramo d'Azienda ... ricevuto.

In relazione alla contestuale *operazione di cessione a titolo oneroso* della partecipazione del 100 per cento in NewCo da parte di BETA a favore dell'Istante, per BETA (venditore), in presenza dei requisiti per l'applicazione del regime della *participation exemption* statuiti dall'art. 87 del TUIR, l'eventuale plusvalenza conseguita sarebbe detassata al 95% (solo il 5% soggetto ad Ires); al contrario, in caso di minusvalenza, questa sarebbe interamente indeducibile ai fini Ires.

Per l'Istante (acquirente), il prezzo pagato diverrà il nuovo valore fiscalmente riconosciuto della partecipazione acquistata in NewCo.

Per quel che concerne il *successivo contratto di affitto d'azienda* mediante il quale NewCo ha concesso in affitto all'Istante il Ramo d'Azienda sub-... sopra descritto, si segnala che per NewCo (il concedente), la stessa, come precedentemente descritto, percepirà un canone annuo per l'affitto del Ramo d'Azienda sub-... che, in virtù dei principi generali che reggono la disciplina del reddito d'impresa, sarà fiscalmente rilevante (e quindi, tassato sia ai fini Ires che Irap) secondo un principio di competenza; mentre gli eventuali costi/spese specificamente afferenti all'azienda affittata saranno ordinariamente deducibili.

Inoltre, le parti hanno concordato di derogare a quanto disposto dall'art. 2561 del Codice civile riguardo all'obbligo di conservazione dei beni ammortizzabili e convengono che gli ammortamenti dei beni aziendali concessi in affitto continueranno ad essere fatti da NewCo.

Pertanto, NewCo (il concedente), titolare dei beni inclusi nel Ramo d'Azienda sub-..., iscriverà gli stessi nel proprio bilancio e, quindi, procederà con l'ammortamento degli stessi e, conseguentemente, potrà dedursi anche ai fini fiscali le relative quote di ammortamento (tenendo anche conto, a seguito dell'affrancamento, del nuovo valore fiscale dei beni).

È intenzione del management di NewCo procedere all'affrancamento delle differenze tra i valori civili e fiscali dei beni iscritti in bilancio al ..., emerse per effetto del conferimento neutrale del Ramo d'Azienda ..., ai sensi dell'art. 176, comma 2-ter del TUIR e dell'art. 15, comma 10, del decreto legge n. 185 del 2008.

Per quanto riguarda l'Istante (l'affittuario), i proventi derivanti dalla gestione dell'azienda affittata concorrono alla formazione del reddito d'impresa dell'Istante, così come si renderà ordinariamente deducibile ai fini Ires ed Irap il canone d'affitto corrisposto a NewCo.

ii) Imposte indirette (IVA)

Per quanto concerne l'operazione di conferimento del Ramo d'Azienda ... in favore di NewCo, questo non configura un'operazione soggetta ad IVA ai sensi dell'art. 2 co. 3 lett. b) del D.P.R. 633/1972. Mentre la successiva cessione della partecipazione totalitaria in NewCo a favore dell'Istante costituisce un'operazione esente ai fini IVA ai sensi dell'art. 10, co. 1, n. 4 del D.P.R. 633/1972.

Passando allo *step* relativo all'affitto del Ramo d'Azienda sub-..., in ottemperanza a quanto disposto dall'art. 3, comma 2, n. 1, del D.P.R. 633/1972 "le concessioni di beni in locazione, affitto, noleggio e simili" costituiscono una prestazione di servizi ai fini IVA.

Pertanto, l'operazione è rilevante ai fini IVA ed ordinariamente soggetta ad imposta. La base imponibile sarà rappresentata dai canoni complessivamente pattuiti tra le parti. Quindi:

- NewCo (il concedente) procederà all'emissione di una fattura con relativa IVA a debito che sarà, successivamente, obbligato a versare all'Erario a valle della relativa liquidazione periodica;
- l'Istante (l'affittuario) riceverà la fattura emessa da NewCo con la relativa IVA che potrà detrarre dall'eventuale IVA a debito scaturente dalle operazioni attive poste in essere dall'Istante.

iii) Imposte indirette (imposta di registro)

Il conferimento del Ramo d'Azienda ..., a norma dell'art. 4 co. 1, lett. a), n. 3 della Tariffa, parte prima, allegata al D.P.R. 26 aprile 1986, n. 131 (d'ora in poi "T.U.R."), è soggetto all'imposta di registro in misura fissa (Euro 200).

Per quanto concerne la successiva cessione di NewCo, essendo effettuata da un soggetto IVA (ovverosia BETA), l'operazione è esente dall'IVA a norma dell'art. 10 co. 1 n. 4 del D.P.R. 633/1972 e l'atto di cessione della partecipazione è soggetto ad imposta di registro in misura fissa (Euro 200). Questo per il principio di alternatività tra IVA e registro, come sancito dall'art. 40 del T.U.R.

Quanto all'affitto di ramo d'azienda, tenuto conto del principio di alternatività di cui all'art. 5 e 40 del T.U.R. tra la stessa e l'IVA, il contratto di affitto d'azienda è stato assoggettato ad imposta di registro in misura fissa (Euro 200).

Tutto ciò premesso, l'istante chiede di confermare che il suddetto conferimento di ramo d'azienda a favore di una società neocostituita, seguito dalla cessione della partecipazione totalitaria in quest'ultima a favore di una società terza ed indipendente e stipula di un contratto d'affitto d'azienda tra la società neocostituita e la medesima società acquirente non costituisce una fattispecie di abuso del diritto ai sensi dell'art. 10-*bis* della Legge 27 luglio 2000, n. 212 nell'ambito dei comparti impositivi dell'IRES, dell'IRAP oltre che dell'imposizione indiretta sui trasferimenti di azienda (IVA ed imposta di registro), in quanto tale operazione non è volta ad eludere la disciplina fiscale prevista per l'ipotesi di cessione a titolo oneroso di aziende.

SOLUZIONE INTERPRETATIVA PROSPETTATA DAL CONTRIBUENTE

L'Istante ritiene che le operazioni che compongono la prospettata riorganizzazione non presentano, ai fini delle imposte dirette ed indirette, alcun profilo di abusività.

Insussistenza di una fattispecie di abuso del diritto nell'ambito del settore delle imposte dirette (Ires e Irap).

Come più volte chiarito dall'Agenzia delle Entrate la circolazione di un'azienda (o di un ramo d'azienda) di cui è titolare una società può avvenire attraverso (i) una cessione diretta, o, alternativamente, attraverso (ii) una cessione indiretta.

Tale ultima modalità di cessione, a differenza di quella "diretta", non determina il riconoscimento degli eventuali maggiori (o minori) valori fiscali dei beni (ivi inclusi i maggiori ammortamenti), contenuti nella partecipazione oggetto di cessione.

Questi due diversi regimi fiscali, limitatamente alla circolazione dell'azienda, risultano alternativi in quanto, sebbene comportino criteri di imputazione del reddito imponibile, valori fiscali e carichi fiscali differenti, essi costituiscono alternative diverse, tutte poste sullo stesso piano e aventi, quindi, pari dignità fiscale, rimesse ai contribuenti per dare concreta attuazione ai loro interessi economici e, pertanto, il vantaggio fiscale così ottenuto non può qualificarsi di per sé come indebito.

La scelta di procedere ad un'operazione di conferimento del Ramo d'Azienda posta in essere da BETA nella neocostituita GAMMA, seguita dalla cessione della partecipazione in quest'ultima a favore di ALFA, costituisce un'ipotesi di circolazione indiretta d'azienda che trova una specifica tutela nell'art. 176, comma 3, del T.U.I.R. in base al quale viene esplicitamente statuito che tale schema negoziale non configura un'ipotesi di abuso del diritto ai fini delle imposte dirette.

Tra l'altro, come chiarito dalla stessa Agenzia delle Entrate con la Risposta ad istanza di interpello n. 138/2019, "*la costituzione di un veicolo ad hoc per l'acquisizione non assume alcuna rilevanza a tal fine*".

Anche il terzo *step* relativo al contratto d'affitto d'azienda non solo non determina alcun vantaggio fiscale indebito, come richiesto dalla normativa fiscale ma non determina neanche un vantaggio fiscale per il concedente (NewCo) né per l'affittuario (l'Istante), dal momento che:

- il canone ricevuto da NewCo viene da quest'ultima interamente tassato come ricavo sia ai fini Ires che Irap; e parallelamente,
- il canone pagato dall'Istante viene dedotto come costo sia ai fini Ires che Irap.

NewCo continuerà, come previsto dal contratto d'affitto d'azienda, ad occuparsi del mantenimento dei beni concessi in affitto ed al relativo ammortamento.

In aggiunta, l'Istante specifica che - in base al *business plan* predisposto in relazione a NewCo - quest'ultima, a fronte di una iniziale e fisiologica fase di perdita d'esercizio, ci si aspetta che conseguirà in divenire una posizione di utile d'esercizio.

Insussistenza di una fattispecie di abuso del diritto nell'ambito del settore dell'imposta sul valore aggiunto (IVA)

Sia l'operazione di conferimento del Ramo d'Azienda in NewCo che la successiva cessione della partecipazione a ALFA non determinano l'applicazione di alcuna aliquota dell'IVA.

La NewCo non costituisce una società vuota ma, come riportato nell'Accordo "(ALFA) è interessato ad assumere la gestione del suddetto ramo d'azienda (il Ramo d'Azienda).", seppur attraverso un contratto di affitto di azienda.

NewCo così proseguirà l'attività di mantenimento in efficienza dell'azienda facendosi carico degli oneri di manutenzione straordinaria e percepirà il canone d'affitto attivo derivante dalla concessione all'Istante del Ramo d'Azienda sub-....

Conseguentemente, l'Istante non ravvisa alcun tipo di vantaggio fiscale indebito ai fini IVA che possa scaturire in capo alla NewCo, in quanto non sussistono impedimenti affinché l'IVA a credito sorta sui costi sostenuti nell'attività svolta da NewCo possa essere detratta ex art. 19 del D.P.R. 633/1972 dall'IVA a debito derivante dai ricavi generati dall'affitto all'Istante del Ramo d'Azienda sub-....

Stesse conclusioni valgono per l'Istante, società già operativa nel mercato ... che, per effetto del contratto d'affitto d'azienda, potrà detrarre l'IVA a credito sorta sui canoni d'affitto dovuti a NewCo sia con l'IVA a debito emergente sui ricavi strettamente derivanti dalla gestione del ramo stesso sia con quelli derivanti dall'attività ordinariamente posta già in essere dall'Istante.

Quindi, ai fini dell'Imposta sul Valore Aggiunto, l'Istante è dell'avviso che l'operazione sin qui descritta non comporti il conseguimento di alcun vantaggio fiscale "indebito".

Insussistenza di una fattispecie di abuso del diritto nell'ambito del settore dell'imposta di registro.

Per quanto concerne l'imposta di registro, come più volte evidenziato dall'Agenzia delle Entrate (Risoluzioni n. 97/2017 e Risposta ad Istanza di interpello n. 138/2019):

- nel caso di circolazione diretta d'azienda - ovvero sia attraverso la sua cessione diretta - questa è assoggettata ad imposta di registro in misura proporzionale ai sensi dall'art. 23 del T.U.R.; al contrario,

- nel caso di circolazione indiretta d'azienda - ovvero sia conferimento d'azienda seguito dalla cessione di partecipazione - è assoggettata ad imposta di registro in misura fissa ex art. 11 della Tariffa, parte prima, allegata al T.U.R. Allo stesso modo, anche il conferimento d'azienda, come già in precedenza evidenziato, è assoggettato ad imposta di registro in misura fissa ai sensi dell'art. 4, comma 1, lettera b) della Tariffa, parte prima, allegata al T.U.R.

Tanto premesso, in simili casistiche l' Agenzia delle Entrate ha chiarito che *"si rileva che l'effettuazione del preventivo conferimento, finalizzato a scorporare l'azienda oggetto di cessione indiretta mediante il successivo trasferimento delle partecipazioni ottenute in cambio non configura il conseguimento di un vantaggio indebito realizzato in contrasto con le finalità delle norme fiscali o con i principi dell'ordinamento tributario"* e, a parere dell'Istante, l'operazione di circolazione indiretta realizzata tra BETA e ALFA non sembra discostarsi in alcun modo dalle fattispecie più volte analizzate dall'Agenzia delle Entrate - ormai operazioni ricorrenti e diffuse nel panorama economico italiano - e, in quanto tale, inequivocabilmente priva di alcun intento abusivo.

Stessa cosa dovrebbe dirsi in relazione al terzo *step* concernente l'affitto d'azienda. Sebbene l'Agenzia delle Entrate abbia chiarito nella Risposta all'istanza di interpello n. 138/2019 che: *"qualora a seguito della cessione delle partecipazioni nella società conferitaria, l'acquirente proceda alla sua incorporazione, anche inversa, mediante fusione (operazione quest'ultima a sua volta assoggettata a imposta di registro in misura fissa), le argomentazioni esposte non possono più assumere rilevanza. In questa particolare fattispecie, è infatti chiara la volontà di acquisire direttamente l'azienda, risultando il percorso tortuoso posto in essere meramente strumentale al predetto*

obiettivo perseguito. Perciò, la combinazione di tre atti soggetti a tassazione in misura fissa (conferimento d'azienda, cessione delle partecipazioni nella società conferitaria e fusione tra la stessa società conferitaria e la società acquirente) configurerà il conseguimento di un indebito vantaggio d'imposta consistente nell'aggiramento della tassazione in misura proporzionale della cessione diretta dell'azienda".

È doveroso in primo luogo evidenziare che, come appare chiaro da quanto sin qui descritto, di certo la fattispecie presa in esame dall'Agenzia delle Entrate non si realizza nell'operazione qui rappresentata.

Qualora si volesse pensare alla fusione quale strada alternativa a quella dell'affitto d'azienda, occorrerebbe evidenziare che:

- la fusione è istituto giuridico ben diverso dall'affitto d'azienda, ed ognuno dei due ha propri e specifici effetti giuridici non posizionabili sullo stesso piano;
- la fusione non sarebbe stata una operazione confacente all'obiettivo dell'Istante che non era certo quello di integrazione soggettiva tra la società controllante e controllata. Pertanto, la fusione non può essere considerata una alternativa a quella dell'affitto d'azienda.

Fusione per incorporazione e contratto d'affitto d'azienda hanno finalità differenti. Infatti, nel caso di fusione per incorporazione, l'incorporante assume tutti i diritti e gli obblighi della/e società che partecipano all'operazione acquisendo la titolarità giuridica ed economica e il totale controllo sull'azienda e/o ramo d'azienda che compone il business della società incorporata.

Ciò, invero, non si verifica nel caso di affitto d'azienda in cui invece le parti coinvolte restano totalmente indipendenti tra di loro in un rapporto che può

tranquillamente definirsi sinallagmatico. Inoltre, il ramo d'azienda viene gestito dall'Istante per un arco di tempo limitato (i.e. 5 anni, eventualmente rinnovabile di anno in anno) al termine del quale il ramo d'azienda andrebbe obbligatoriamente restituito a NewCo; tale effetto non si avrebbe nel caso di fusione in quanto operazione irreversibile (NewCo perderebbe il totale controllo sul ramo d'azienda affittato, effetto quest'ultimo che non si intende raggiungere).

Pur in presenza di un trasferimento del rischio di impresa in capo all'affittuario (ALFA), manca nel caso di specie una integrazione sia tipo giuridico che economico del ramo d'azienda in quanto:

- i beni permangono nella titolarità giuridica di NewCo;
- i beni permangono nella titolarità economica di NewCo che ne sostiene i costi di manutenzione straordinaria e iscrive i beni nel proprio bilancio aumentando il proprio merito creditizio;
- i beni permangono nel controllo di NewCo non potendo essere in primo luogo distolti dalla finalità per la quale sono concessi in affitto ed essere in alcun modo ceduti senza il consenso di NewCo stessa;
- il ramo d'azienda viene gestito dall'Istante per un tempo limitato (... anni salvo rinnovo di anno in anno)

Tali circostanze consentono di escluderne l'assimilazione tanto con un'ipotesi di fusione che di cessione diretta del ramo di azienda.

Detto ciò, sebbene l'operazione nel suo complesso consti di tre *step* successivi, soggetti ad imposta di registro in misura fissa, l'Istante ritiene che non vi siano in alcun modo i presupposti per poter qualificare i tre passaggi come un "percorso tortuoso"

posto in essere per acquisire direttamente l'azienda in quanto l'affitto di ramo d'azienda costituisce un'operazione autonoma che prescinde dall'iniziale conferimento d'azienda e successiva cessione della partecipazione, sebbene faccia parte del complessivo schema organizzativo dell'operazione.

Da ultimo, il fatto che l'attività residua del Ramo d'Azienda che continua ad essere svolta da NewCo verrà progressivamente dismessa ed esternalizzata rappresenta una decisione manageriale autonomamente presa da NewCo e che prescinde dall'operazione posta in essere.

PARERE DELL'AGENZIA DELLE ENTRATE

Con la presente istanza di interpello, la società ALFA ha chiesto il parere della scrivente Agenzia in ordine all'eventuale abusività, ai sensi dell'articolo 10-*bis* della legge 27 luglio 2000, n. 212, di un'operazione di riorganizzazione che si compone di una serie di passaggi: (i) il conferimento di ramo d'azienda in una newco (GAMMA), (ii) la cessione della partecipazione totalitaria di quest'ultima all'Istante e (iii) la stipulazione di un contratto di affitto d'azienda tra la newco e l'Istante.

Per richiedere il parere dell'Agenzia 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, devono indicare, tra l'altro, il settore impositivo rispetto al quale l'operazione pone il dubbio applicativo e le puntuali norme di riferimento, comprese quelle passibili di una contestazione in termini di abuso del diritto con riferimento all'operazione prospettata.

Nel caso in esame, l'Istante ha richiesto il parere dell'Agenzia delle Entrate in relazione al settore delle imposte dirette (Ires e Irap) e indirette (IVA e imposta di Registro).

Preliminarmente, si precisa che la qualificazione come azienda o ramo d'azienda del complesso dei beni conferito da BETA a NewCo e successivamente concesso in affitto da quest'ultima a favore della società istante viene assunta acriticamente in questa sede, non essendo stato formulato alcun quesito nell'istanza. Su tale aspetto e sui suoi effetti sulla presente risposta resta, pertanto, impregiudicato qualsiasi potere di controllo nelle competenti sedi accertative.

In relazione ai comparti dell'Ires e dell'Irap, si osserva quanto segue.

Con la risoluzione n. 97/E del 2017, la scrivente ha avuto modo di chiarire che un trasferimento di azienda o di ramo di azienda possa avvenire sia in modo diretto (attraverso un atto di cessione d'azienda/ramo d'azienda) sia in modo indiretto (attraverso la cessione della partecipazione di un soggetto societario "contenente" l'azienda).

Procedendo ad un trasferimento "indiretto" del complesso aziendale, non emergono eventuali plusvalenze imponibili secondo quanto disposto dall'articolo 176 del TUIR, al ricorrere delle relative condizioni.

Le plusvalenze derivanti dalla successiva cessione delle partecipazioni ottenute a seguito dello scorporo dell'azienda usufruiscono del regime della *participation exemption* e sono quindi escluse dalla tassazione per il 95 per cento, qualora vi siano i requisiti pex. Infatti, il comma 4 dell'articolo 176 del TUIR permette di trasferire l'anzianità del possesso dell'azienda dal soggetto conferente al soggetto conferitario e la partecipazione ricevuta in cambio ottiene la stessa anzianità che aveva l'azienda

conferita. Quindi se la partecipazione nell'azienda era detenuta da oltre di dodici mesi dal conferente, le partecipazioni, in sede di vendita, potranno godere del regime agevolato "pex".

Con esplicita previsione, il comma 3 dell'articolo 176 del TUIR permette, poi, di escludere dal novero delle operazioni suscettibili di sindacato antiabuso le operazioni che constano del conferimento in regime di continuità di valori e della successiva cessione delle partecipazioni ricevute in cambio sfruttando il regime di cui all'articolo 87 del TUIR.

Pertanto, per quanto riguarda l'operazione di conferimento del ramo d'azienda e successiva cessione delle partecipazioni da parte di BETA (società conferente) alla società istante, ALFA, questa rappresenta una modalità indiretta di circolazione dell'azienda, alternativa alla cessione diretta e qualificata come non abusiva da parte del legislatore (qualora la partecipazione abbia i requisiti pex), come sancito dall'art. 176, comma 3, del TUIR.

Pertanto, nel presupposto in questa sede assunto acriticamente che l'operazione di conferimento abbia ad oggetto un'azienda e sempre che il prezzo di cessione delle partecipazioni nella conferitaria alla società istante sia congruo, ossia adeguato al valore di mercato dell'azienda precedentemente conferita, (circostanza in questa sede non appurabile in quanto estranea alle prerogative esercitabili in sede di interpello), l'operazione proposta rientra nell'ambito applicativo del comma 3 dell'articolo 176 ed è, *ex lege*, alle condizioni sopra riportate, sottratta al sindacato antiabuso.

Resta fermo che ogni atto dispositivo delle partecipazioni in GAMMA, in assenza delle sopra evidenziate condizioni o comunque a valori non conformi a quello di mercato, potrà essere sindacato nelle competenti sedi accertative.

Ciò posto, secondo quanto dichiarato dall'istante, successivamente alla cessione della partecipazione, una parte del ramo d'azienda trasferito alla conferitaria (il c.d. Ramo d'Azienda sub-...) sarà concesso in locazione alla società istante attraverso un contratto di affitto d'azienda, mentre la restante parte dell'originario "Ramo d'Azienda" oggetto di conferimento, il c.d. "sotto ramo d'azienda" - relativo all'attività di ... - sarà condotto dalla conferitaria, GAMMA.

Come è dato leggere nel contratto di affitto (al par. ...) allegato all'istanza di interpello, *"l'Affittuario condurrà il Ramo d'Azienda obbligandosi a svolgere esclusivamente l'Attività e a esercitare il Ramo d'Azienda in maniera continua, esclusiva e ininterrotta, in conformità a quanto disposto dall'art. 1615 c.c."*.

Inoltre, *"In deroga al dispositivo dell'articolo 2561, comma 2 del codice civile, le Parti concordano che il Concedente è titolare dei beni inclusi nel Ramo d'Azienda e sarà dunque il Concedente a iscriverli in bilancio e quindi procedere con l'ammortamento degli stessi (ivi incluso l'ammortamento delle spese di manutenzione straordinaria eventualmente sostenute dal Concedente ai sensi del Paragrafo ... del presente Contratto)"*. (cfr. contratto di affitto d'azienda. ...).

In ambito fiscale, si ricorda che l'art. 102, comma 8, del TUIR, in tema di ammortamento dei beni materiali, prevede che *"per le aziende date in affitto o usufrutto le quote di ammortamento sono deducibili nella determinazione del reddito dell'affittuario o usufruttuario"*. Tuttavia, l'ultima parte del citato comma 8 prevede che tale disposizione

non si applichi "*nei casi di deroga convenzionale alle norme dell'art. 2561 del codice civile, concernenti l'obbligo di conservazione dell'efficienza dei beni ammortizzabili*".

Ciò posto, nel caso di specie, GAMMA, in virtù di quanto concordato nel contratto di affitto d'azienda su menzionato, manterrà la titolarità giuridica dei beni inclusi nel Ramo d'Azienda affittato iscrivendoli nel proprio bilancio e procederà con il loro relativo ammortamento.

Nel presupposto (non verificabile in questa sede e suscettibile di riscontro solo in fase di eventuale accertamento) che il prezzo a cui viene effettuato l'affitto del ramo aziendale sia congruo, ossia adeguato al valore di mercato, anche quest'ultimo *step* dell'operazione complessiva proposta non integra alcun profilo di indebito risparmio d'imposta in quanto non risulta violata la *ratio* di alcuna disposizione o di alcun principio di carattere generale.

Ciò premesso, nel caso di specie, alle condizioni sopra esposte e nei limiti di quanto rappresentato, la scrivente ritiene che l'operazione di conferimento di ramo d'azienda posto in essere da BETA a favore della newco GAMMA, seguita dalla cessione della partecipazione totalitaria in quest'ultima a favore dell'Istante (società terza ed indipendente da BETA) e dalla stipulazione di un contratto d'affitto d'azienda tra la newco GAMMA e l'Istante stessa non costituisca una fattispecie di abuso del diritto ex art. 10-*bis* della Legge 27 luglio 2000, n. 212, nell'ambito dei comparti impositivi dell'Ires e dell'Irap.

In relazione al comparto dell'IVA, per quanto riguarda l'operazione di conferimento del ramo di azienda a favore della newco (GAMMA), esclusa dal campo di applicazione dell'imposta ai sensi della lettera b) del terzo comma dell'art. 2 del decreto

del Presidente della Repubblica 26 ottobre 1972, n. 633, corre l'obbligo di precisare che l'articolo 19-*bis*2, settimo comma, del D.P.R. n. 633 del 1972, obbliga la società beneficiaria del conferimento ad effettuare la rettifica della detrazione IVA, ove ricorrano i presupposti previsti dalla citata disposizione; la stessa, in particolare, dispone, infatti, che: *"Se i beni ammortizzabili sono acquisiti in dipendenza di fusione, di scissione, di cessione o conferimento di aziende, compresi i complessi aziendali relativi a singoli rami dell'impresa, le disposizioni di cui ai commi precedenti si applicano con riferimento alla data in cui i beni sono stati acquistati dalla società incorporata o dalle società partecipanti alla fusione, dalla società scissa o dal soggetto cedente o conferente. I soggetti cedenti o conferenti sono obbligati a fornire ai cessionari o conferitari i dati rilevanti ai fini delle rettifiche"*.

Ciò posto, a parere della scrivente, anche sotto il profilo IVA, non sembra ravvisabile la sussistenza di un vantaggio fiscale indebito nel trasferimento del ramo d'azienda attraverso un'operazione di conferimento a favore della newco seguita dalla cessione della partecipazione nella newco a favore dell'istante.

Parimenti, in relazione all'operazione di affitto del ramo d'azienda a favore della società istante non sembra sussistere, in linea di principio, alcun vantaggio fiscale in termini di detraibilità dell'IVA che risulti indebito ossia non conforme alla *ratio* dell'articolo 19 e seguenti del d.P.R. 26 ottobre 1972, n. 633.

In relazione a tale contratto, infatti, l'operazione di affitto del ramo di azienda assume rilevanza IVA, ai sensi dell'articolo 3, comma 2, n. 1) del d.P.R. n. 633 del 1972. La relativa base imponibile sarà rappresentata dai canoni attivi oggetto di fatturazione da parte di NewCo (concedente) nei confronti di ALFA (affittuario). Come evidenziato dal

contribuente, pertanto, ALFA *"Riceverà la fattura emessa da NewCo con la relativa IVA che potrà detrarre dall'eventuale IVA a debito scaturente dalle operazioni attive poste in essere dall'istante"* (cfr. pag. 6 istanza di interpello).

Le medesime considerazioni devono considerarsi vevoli, infine, anche ai fini dell'imposizione di registro.

In via generale, la circolazione di un'azienda attraverso la sua cessione diretta è assoggettata a imposta di registro in misura proporzionale, secondo quanto stabilito dall'articolo 23 del d.P.R. 26 aprile 1986, n. 131 (TUR). Diversamente, la cessione indiretta dell'azienda - attraverso la vendita totalitaria delle quote - è assoggettata a imposta di registro in misura fissa, come anche l'operazione di conferimento.

Ciò premesso, si rileva che l'effettuazione del preventivo conferimento nella newco, finalizzato a scorporare il ramo d'azienda oggetto di successiva cessione indiretta mediante il trasferimento della totalità delle partecipazioni della newco non configura il conseguimento di un vantaggio indebito realizzato in contrasto con le finalità delle norme fiscali o con i principi dell'ordinamento tributario (cfr. risposta n. 13 del 2019).

Tale argomentazione rileva anche qualora, come nel caso di specie, dopo la cessione delle partecipazioni, venga posto in essere l'affitto dell'azienda a favore dell'istante (operazione quest'ultima a sua volta rilevante ai fini IVA, ai sensi dell'articolo 3, comma 2, n. 1) del D.P.R. n. 633 del 1972 e soggetta ad imposta di registro in misura fissa pari ad euro 200,00), atteso che tale ultima operazione non concretizza l'acquisizione di un'azienda.

In relazione alla tassazione, il conferimento del ramo d'azienda a favore della newco (GAMMA), escluso dal campo di applicazione dell'IVA ai sensi della lettera b)

del terzo comma dell'art. 2 del D.P.R. n. 633 del 1972, è soggetto all'imposta di registro in misura fissa pari ad euro 200,00 ai sensi dell'art. 4 comma 1, lett. a), n. 3 della Tariffa, parte prima, allegata al D.P.R. 26 aprile 1986, n. 131.

Per quanto concerne la successiva cessione della partecipazione nella newco a favore dell'istante, in quanto esente da IVA in virtù dell'art. 10 comma 1, n. 4) del citato d.P.R. n. 633 del 1972, sconta l'imposta di registro nella misura fissa pari ad euro 200,00, in virtù del principio di alternatività IVA/registro recato dall'art. 40 del D.P.R. n. 131 del 1986.

Analogamente, in applicazione del richiamato principio di alternatività IVA/registro, il contratto di affitto del ramo d'azienda a favore della società istante, rilevante ai fini IVA, ai sensi dell'articolo 3, comma 2, n. 1) del D.P.R. n. 633 del 1972, sarà assoggettato ad imposta di registro in misura fissa pari ad euro 200,00.

Il presente parere viene reso sulla base dei fatti, dei dati e degli elementi prima esaminati 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 in 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.

**firma su delega del Direttore Centrale,
Capo Divisione aggiunto
Vincenzo Carbone
Delega n. 14034 del 10 novembre 2022**

**IL CAPO SETTORE
(firmato digitalmente)**