

RISOLUZIONE N. 52/E



Direzione Centrale Normativa

Roma, 26/05/2015

OGGETTO: Istanza di interpello ordinario presentata ai sensi dell'art. 11 della legge n. 212 del 2000 – Concambio delle partecipazioni originariamente detenute nella società scissa (articolo 173, comma 3, del D.P.R. 22 dicembre 1986, n. 917)

Con l'interpello specificato in oggetto, concernente l'interpretazione dell'articolo 173, comma 3, del D.P.R. 22 dicembre 1986, n. 917, è stato esposto il seguente

QUESITO

La società istante ALFA S.S. partecipava, con una percentuale del 2,33 per cento, la società BETA S.P.A., che svolgeva la funzione di holding, detenendo partecipazioni in differenti società operative.

Gli altri soci di BETA erano, a loro volta, società semplici - riconducibili insieme all'istante, complessivamente ed in parti eguali, a tre diversi nuclei familiari - che detenevano partecipazioni nella stessa, in base alle seguenti percentuali:

- GAMMA S.S. : 33,33 per cento;
- DELTA S.S., per il tramite della società fiduciaria (EPSILON S.P.A.): 31,01 per cento;
- ZETA S.S. : 33,33 per cento.

Essendo venuta meno l'identità di prospettive strategiche tra i soci di BETA, gli stessi hanno effettuato, con atto datato 11 novembre 2011, un'operazione di scissione parziale non proporzionale della predetta società, al fine di giungere alla divisione del gruppo ed alla separazione dei destini economici dei soci medesimi.

Le società beneficiarie della scissione sono state ETA S.R.L., TETA S.R.L. e IOTA S.R.L., tutte controllate da BETA.

In base a quanto stabilito nel progetto di scissione, l'operazione straordinaria è avvenuta con riparto (in parte) non proporzionale delle partecipazioni delle società beneficiarie; in particolare:

- la totalità delle partecipazioni attribuite dalla società beneficiaria ETA per effetto della scissione sono state assegnate, con riparto non proporzionale, esclusivamente ai soci DELTA ed ALFA, entrambe riconducibili al medesimo nucleo familiare;
- la totalità delle partecipazioni attribuite dalla società beneficiaria TETA per effetto della scissione sono state assegnate, con riparto non proporzionale, esclusivamente al socio GAMMA;
- la totalità delle partecipazioni attribuite dalla società beneficiaria IOTA per effetto della scissione sono state assegnate, con riparto proporzionale, a tutti i soci della società scissa in proporzione alla percentuale di partecipazione dagli stessi detenuta nella medesima prima della scissione.

A fronte del riparto non proporzionale delle partecipazioni nelle società beneficiarie, al fine di mantenere invariato, per ciascun socio, il valore economico complessivo delle partecipazioni acquisite per effetto della scissione rispetto al valore economico della partecipazione nella società scissa detenuta prima dell'operazione medesima, le azioni precedentemente detenute nella società scissa sono state oggetto di riassegnazione fra i propri soci. In particolare, è stato ridotto il numero di azioni (di BETA) detenute da ALFA, DELTA e GAMMA, assegnatarie - con riparto non proporzionale - delle partecipazioni nelle società beneficiarie ETA e TETA, ed è stato incrementato il numero di

azioni detenute da ZETA, che non è stata assegnataria di alcuna partecipazione nelle predette società beneficiarie.

La determinazione del rapporto di cambio è avvenuta sulla base del valore effettivo del patrimonio netto trasferito a ciascuna società beneficiaria ovvero rimasto in capo alla società scissa, “*secondo una logica di negoziazione dei valori fra parti indipendenti in conflitto di interessi*”.

Poiché i soci di BETA erano concordi nella determinazione del valore economico del patrimonio netto trasferito a ciascuna società beneficiaria ovvero rimasto in capo alla società scissa, gli stessi hanno rinunciato alla redazione della relazione degli esperti ai sensi dell’articolo 2506-ter, comma 4, del codice civile.

All’esito della scissione, l’istante, che precedentemente deteneva una partecipazione del 2,33 per cento nella società scissa, è divenuta titolare di:

- una partecipazione del 6,77 per cento al capitale sociale della società beneficiaria ETA (nella quale, precedentemente, non deteneva alcuna partecipazione);
- una partecipazione del 3,26 per cento al capitale sociale della società beneficiaria IOTA (nella quale, precedentemente, deteneva una partecipazione dell’1 per cento);
- una partecipazione dell’1,9 per cento al capitale sociale della società scissa (nella quale, precedentemente, deteneva una partecipazione del 2,33 per cento).

L’istante precisa che, successivamente alla scissione rappresentata, non è stato posto in essere alcun atto dispositivo riguardante le partecipazioni ricevute nelle società beneficiarie; al contrario, la società istante ha ceduto a titolo oneroso, nel corso del 2012, le azioni residue - a seguito della scissione - nella società scissa (BETA), “*realizzando una minusvalenza fiscalmente indeducibile*”.

Con riferimento agli aspetti tributari, l’operazione descritta rientra nell’ambito di applicazione dell’articolo 173 del TUIR che, coerentemente con la continuità giuridica che caratterizza l’istituto sotto il profilo civilistico, è improntata al principio di neutralità fiscale.

In particolare, il comma 3 del suddetto articolo 173 stabilisce che: *“Il cambio delle partecipazioni originarie non costituisce né realizzo né distribuzione di plusvalenze o di minusvalenze né conseguimento di ricavi per i soci della società scissa, fatta salva l’applicazione, in caso di conguaglio, dell’articolo 47, comma 7, e, ricorrendone le condizioni, degli articoli 58 e 87”*.

Il comma 3 citato, tuttavia, non disciplina il criterio in base al quale l’originario costo della partecipazione nella società scissa debba essere ripartito tra l’eventuale partecipazione residua nella stessa e le partecipazioni nelle società beneficiarie assegnate per effetto del rapporto di cambio.

L’istante ritiene che, con riferimento al caso concreto prospettato, sussistano obiettive condizioni di incertezza sulla corretta interpretazione della disposizione sopra menzionata; tale lacuna non sarebbe stata colmata neanche con la risposta al quesito 7.2.3 contenuta nella circolare n. 98/E del 17 maggio 2000, in quanto la medesima (risposta) si basa sul presupposto che la scissione avvenga con assegnazione proporzionale delle partecipazioni nelle società beneficiarie.

Tutto ciò premesso, l’istante (ALFA) chiede di conoscere in quale modo debba essere ripartito il costo fiscale originario tra le partecipazioni assegnate nelle società beneficiarie (ETA e IOTA) e la partecipazione residua nella società scissa (BETA), già oggetto di cessione.

SOLUZIONE INTERPRETATIVA PROSPETTATA DAL CONTRIBUENTE

La società istante ritiene che, ai sensi dell’articolo 173 del TUIR, il valore fiscale delle partecipazioni nelle società beneficiarie ad essa assegnate per effetto della scissione, nonché il valore della partecipazione residua nella società scissa, debbano essere determinati ripartendo il costo fiscale originario in proporzione a come si è ripartito, ai fini del concambio, il valore effettivo ante scissione del

patrimonio netto della società scissa tra la stessa società scissa e le società beneficiarie, tenendo conto:

- che il valore effettivo del patrimonio netto della società scissa ante scissione era pari a euro 40.895.442 e che il valore effettivo del patrimonio netto trasferito alle società beneficiarie è, rispettivamente, pari ad euro 6.297.752,60 per la società TETA, ad euro 5.684.130,39 per la società IOTA e ad euro 4.841.140,22 per la società ETA;
- delle modalità di riparto in parte non proporzionale delle partecipazioni nelle società beneficiarie e della conseguente riassegnazione delle partecipazioni nella società scissa.

Di conseguenza, secondo l'istante, l'originario costo fiscalmente riconosciuto della sua partecipazione nella società scissa, pari ad euro 997.674,42, deve essere ripartito nel seguente modo:

- costo fiscale della nuova partecipazione nella società beneficiaria ETA pari ad euro 353.132,43;
- costo fiscale della nuova partecipazione nella società beneficiaria IOTA pari ad euro 138.207,85;
- costo fiscale della partecipazione residua nella società scissa pari ad euro 506.334,13.

Con riferimento al criterio di ripartizione del valore fiscalmente riconosciuto dell'originaria partecipazione nella società scissa, tuttavia, la circolare del Ministero delle Finanze n. 98 del 17 maggio 2000 chiarisce che *“il criterio da seguire appare quello di ripartizione del costo originario in proporzione al valore netto contabile del patrimonio trasferito alle beneficiarie e di quello eventualmente rimasto nella scissa”*.

L'istante evidenzia come il criterio indicato nella suddetta circolare sia riferito ad un'operazione di scissione parziale proporzionale e non trovi immediata applicazione nel caso di scissione con riparto non proporzionale.

Inoltre, osserva l'istante in via generale, il riparto del costo della partecipazione originaria nella società scissa secondo un criterio di rigida

proporzionalità rispetto a come si è ripartito il patrimonio netto contabile della stessa può portare a risultati palesemente non corretti dal punto di vista economico e non coerenti con la neutralità della scissione, in quanto vi sono di norma significative differenze fra i valori contabili e quelli effettivi degli elementi patrimoniali oggetto di scissione.

Ad avviso dell'istante, la suddetta metodologia sarebbe inapplicabile allorquando conduca ad una ripartizione del costo fiscale, tra le partecipazioni nelle società beneficiarie e quella residua nella scissa, palesemente incongrua rispetto al valore effettivo attribuibile a ciascuna di esse ovvero quando ne consegua che ad una stessa partecipazione (di pari valore nominale) vengano riconosciuti costi fiscali diversi in capo a soci diversi che avevano in origine il medesimo valore fiscale della partecipazione nella società scissa. In applicazione del principio di neutralità della scissione, una corretta modalità di riparto del costo della partecipazione originaria nella società scissa dovrebbe, a parere dell'istante stessa, portare a risultati che rispettino i seguenti criteri:

- il costo fiscale complessivo delle partecipazioni assegnate a ciascun socio per effetto della scissione dovrebbe essere esattamente uguale al costo fiscale della partecipazione che detto socio deteneva nella società scissa ante scissione;
- la ripartizione, tra le partecipazioni assegnate a ciascun socio (nelle società beneficiarie e nella società scissa) per effetto della scissione, del costo fiscale della partecipazione originaria dovrebbe rispecchiare il rapporto tra i valori effettivi delle partecipazioni medesime;
- a fronte di identici costi fiscali originari per una identica partecipazione nella società scissa e di riparto proporzionale delle partecipazioni assegnate in una società beneficiaria, ai diversi soci dovrebbe essere riconosciuto identico costo fiscale per le partecipazioni assegnate in tale beneficiaria, a parità di percentuale detenuta.

Nei prospetti allegati all'istanza sono evidenziati i conteggi relativi alla ripartizione, con due diverse modalità tecniche, del costo fiscale della partecipazione nella società scissa BETA effettuati in proporzione al valore

contabile del patrimonio netto trasferito alle società beneficiarie e di quello rimasto in capo alla scissa, seguendo le indicazioni fornite dalla citata circolare n. 98 del 2000.

Il primo metodo applica il criterio indicato nella suddetta circolare in funzione di come si è ripartito, nel suo complesso, il patrimonio netto contabile della società scissa tra le varie società partecipanti alla scissione, senza tenere conto del riparto non proporzionale, con riferimento all'intero valore fiscale delle partecipazioni originarie nella società scissa e non al costo fiscale riconosciuto in capo a ciascun socio; dall'applicazione del predetto criterio deriverebbero le seguenti anomalie:

- resterebbe invariato solo il costo fiscale complessivo di tutte le partecipazioni nella società scissa, ma, a livello di singolo socio, per taluni il costo fiscale viene incrementato e per altri viene ridotto, contravvenendo così al dettato dell'articolo 173, comma 3, del TUIR;
- la ripartizione tra le partecipazioni assegnate a ciascun socio del costo fiscale della partecipazione originaria nella società scissa risulterebbe del tutto sganciata dai valori effettivi delle partecipazioni assegnate a ciascun socio (nelle società beneficiarie e nella società scissa).

Il secondo metodo rappresentato, volto a correggere le incongruenze derivanti dall'applicazione del primo metodo (tenendo, quindi, conto della circostanza che la scissione in oggetto è stata effettuata con riparto non proporzionale), consta dei seguenti passaggi:

- dapprima, è stato calcolato come il patrimonio netto contabile della società scissa è stato ripartito, in modo assoluto, tra le varie società partecipanti alla scissione;
- è stato, poi, determinato come tale patrimonio netto contabile, per effetto dell'assegnazione non proporzionale, è stato indirettamente ripartito in termini percentuali tra le varie partecipazioni assegnate a ciascun socio;
- infine, il costo fiscale della partecipazione originaria di ciascun socio è stato ripartito tra tutte le nuove partecipazioni allo stesso assegnate, in funzione di

come il patrimonio netto contabile della società scissa è stato indirettamente ripartito tra le varie partecipazioni assegnate a ciascun socio per effetto del riparto non proporzionale.

L'istante evidenzia che, sebbene con tale metodologia si consegua il risultato che il costo fiscale complessivo delle partecipazioni assegnate a ciascun socio per effetto della scissione è esattamente uguale al costo fiscale della partecipazione che detto socio deteneva nella società scissa ante scissione, emergerebbero, tuttavia, le seguenti anomalie:

- la ripartizione tra le partecipazioni assegnate a ciascun socio del costo fiscale della partecipazione originaria nella società scissa risulterebbe del tutto sganciata dai valori effettivi delle partecipazioni assegnate a ciascun socio (nelle società beneficiarie e nella società scissa);
- con riferimento alla società beneficiaria IOTA (le cui partecipazioni sono state oggetto di riparto proporzionale), anche se il costo fiscale delle partecipazioni originarie nella società scissa era identico per alcuni soci, si otterrebbe un costo fiscale delle partecipazioni assegnate in tale società beneficiaria diverso per ciascuno dei predetti soci, a parità di percentuale di partecipazione detenuta.

Sempre nei prospetti allegati all'istanza, infine, sono riportati i conteggi relativi alla ripartizione del costo originario della partecipazione nella società scissa secondo la metodologia proposta dall'istante ai fini della soluzione interpretativa, vale a dire in funzione di come è stato ripartito tra le varie società partecipanti alla scissione il valore effettivo del patrimonio netto della società scissa ai fini del concambio, tenendo, altresì, conto del riparto non proporzionale tra i vari soci. La predetta metodologia consta dei seguenti passaggi:

- dapprima, è stato calcolato come il valore effettivo del patrimonio netto della scissa è stato ripartito, in modo assoluto, tra le varie società partecipanti alla scissione;
- è stato, poi, determinato come il valore effettivo del patrimonio netto della società scissa è stato, a seguito del riparto non proporzionale, indirettamente suddiviso - in valori assoluti - tra le partecipazioni assegnate a ciascun socio;

- infine, è stato ripartito il costo fiscale della partecipazione originaria di ciascun socio tra tutte le partecipazioni allo stesso assegnate in funzione di come il valore effettivo del patrimonio netto della scissa è stato ripartito (indirettamente) tra le medesime partecipazioni per effetto del riparto non proporzionale.

L'istante evidenzia, inoltre, che il metodo proposto, oltre a rispettare il principio di neutralità della scissione per i soci della società scissa, è conforme alle indicazioni contenute nella relazione illustrativa al D.Lgs. n. 543 del 1992, con il quale è stata, in origine, introdotta la disciplina fiscale delle scissioni.

In tale relazione, infatti, è affermato che *“il valore fiscalmente riconosciuto della partecipazione originaria si trasferisce sull'insieme di quelle ricevute in cambio e della eventuale quota non sostituita della partecipazione originaria, ripartendosi tra tutte in proporzione dei valori alle stesse attribuibili ai fini della determinazione del rapporto di cambio”*.

Infine, l'istante ricorda che il medesimo principio è previsto, a livello normativo, per quanto attiene alle scissioni transfrontaliere stante il disposto di cui all'articolo 2, comma 5, del D.Lgs. n. 544 del 1992. Detta norma prevede, infatti, che il valore fiscale delle azioni o quote date in cambio in attuazione delle predette operazioni si ripartisce *“tra tutte in proporzione dei valori alle stesse attribuiti ai fini della determinazione del rapporto di cambio”*.

PARERE DELL'AGENZIA DELLE ENTRATE

L'articolo 173, comma 3, del TUIR prevede che: *“Il cambio delle partecipazioni originarie non costituisce né realizzo né distribuzione di plusvalenze o di minusvalenze né conseguimento di ricavi per i soci della società scissa, fatta salva l'applicazione, in caso di conguaglio, dell'articolo 47, comma 7, e, ricorrendone le condizioni, degli articoli 58 e 87”* dello stesso Testo Unico.

In altri termini, il menzionato comma sancisce, in ipotesi di scissione, il principio di neutralità fiscale, oltre che in capo alle società partecipanti alla medesima, anche in capo ai soci della società scissa, statuendo che la sostituzione

delle partecipazioni nella società scissa con le partecipazioni nella/e società beneficiaria/e della scissione, non genera materia imponibile, né costi fiscalmente deducibili, in capo ai soci (fatta salva l'ipotesi di conguagli in denaro, che concorreranno alla determinazione del reddito imponibile del soggetto percettore a seconda della natura del soggetto medesimo); ciò implica, necessariamente, che, per ciascun socio, le partecipazioni ricevute in cambio nella/e società beneficiaria/e, nonché l'eventuale partecipazione residua nella società scissa, assumano complessivamente il medesimo valore fiscalmente riconosciuto delle partecipazioni detenute nella società scissa prima dell'operazione di scissione.

In riferimento, invece, al criterio di ripartizione del costo fiscale originario tra le partecipazioni assegnate nella/e società beneficiaria/e ed, eventualmente, della partecipazione che residua nella società scissa, la lettera della norma sopra citata non fornisce alcuna indicazione.

Invero, il legislatore tributario - nella relazione illustrativa all'articolo 1 del D.Lgs. 30 dicembre 1992, n. 543, con il quale è stata, in origine, introdotta la disciplina fiscale delle scissioni societarie di cui all'articolo 123-*bis* del previgente Testo Unico delle Imposte sui Redditi (trasfuso, con talune modifiche, nell'attuale articolo 173) - ha affermato che *“il valore fiscalmente riconosciuto della partecipazione originaria si trasferisce sull'insieme di quelle ricevute in cambio e della eventuale quota non sostituita della partecipazione originaria, ripartendosi tra tutte in proporzione dei valori alle stesse attribuibili ai fini della determinazione del rapporto di cambio”*.

Nel caso specifico, in base alle dichiarazioni contenute nell'istanza, la determinazione del rapporto di cambio è avvenuta sulla base del valore effettivo del patrimonio netto trasferito a ciascuna società beneficiaria ovvero rimasto in capo alla società scissa, *“secondo una logica di negoziazione dei valori fra parti indipendenti in conflitto di interessi”*.

Si ritiene, pertanto, che, conformemente alle indicazioni fornite dal legislatore nella suddetta relazione illustrativa, ai fini della ripartizione del costo fiscale delle partecipazioni originariamente detenute nella società scissa, occorra

fare riferimento alla suddivisione del valore effettivo del patrimonio netto della società scissa tra le società partecipanti alla scissione e a come la predetta suddivisione si rifletta sul valore effettivo delle partecipazioni attribuite e/o rimaste a ciascun socio per effetto della scissione medesima.

In particolare, con riferimento a ciascun socio, la suddivisione del valore fiscalmente riconosciuto della partecipazione originariamente detenuta nella società scissa dovrà rispettare la proporzione esistente tra il valore effettivo delle partecipazioni ricevute in ciascuna società beneficiaria (e della partecipazione che, eventualmente, residua nella stessa società scissa) rispetto al valore effettivo complessivo delle partecipazioni precedentemente indicate (che coinciderà con il valore effettivo della partecipazione detenuta da ciascun socio nella società scissa prima dell'operazione di scissione stessa, salve le ipotesi di concambio sperequato).

Si supponga, a mero titolo esemplificativo, che un socio A detenga una partecipazione in una società X, il cui valore economico sia pari a 100, e che, a seguito di un'operazione di scissione parziale non proporzionale, riceva una partecipazione nella società beneficiaria Y di nuova costituzione, il cui valore economico sia pari a 80, residuando, in capo al medesimo socio A, una partecipazione nella società scissa X, il cui valore economico risulta, per differenza, pari a 20; a questo punto, il valore fiscale della partecipazione originariamente detenuta dal socio A nella società scissa X, in base alla metodologia sopra evidenziata, dovrà essere attribuito, per l'80 per cento, alla partecipazione ricevuta nella società beneficiaria Y e, per il restante 20 per cento, alla partecipazione che residua nella società scissa X, a prescindere dalla percentuale di partecipazione al capitale sociale attribuita al socio A, rispettivamente, nella società scissa e nella società beneficiaria per effetto della scissione medesima.

Si precisa, infine, che il suddetto criterio va applicato anche al caso di scissione proporzionale, con ciò ritenendosi superate le istruzioni fornite nella circolare ministeriale n. 98 del 17 maggio 2000 (paragrafo 7.2.3), che con

riferimento alla predetta ipotesi, aveva indicato, quale metodo di ripartizione del costo fiscale originario delle partecipazioni nella società scissa, quello proporzionale rispetto *“al valore netto contabile del patrimonio trasferito alle beneficiarie e di quello eventualmente rimasto nella scissa”*.

Il presente parere prescinde dalla correttezza delle valutazioni e/o quantificazioni contabili e fiscali operate in sede e per effetto dell'operazione straordinaria rappresentata in istanza, suscettibili di essere verificate nelle competenti sedi accertative.

Si precisa, da ultimo, che gli effetti ottenuti con l'operazione prospettata sembrano realizzare una sostanziale assegnazione delle partecipazioni detenute nelle beneficiarie ai soci della scissa, senza peraltro consentire nell'immediato alcuna separazione dei destini economici dei soci medesimi.

Le Direzioni regionali vigileranno affinché i principi enunciati e le istruzioni fornite con la presente risoluzione vengano puntualmente osservati dalle Direzioni provinciali e dagli Uffici dipendenti.

IL DIRETTORE CENTRALE