Abuso del diritto se il fine è il solo vantaggio fiscale

Riorganizzazioni

L'operazione puntava a far dedurre gli interessi passivi alla società

Per il contribuente l'alternativa indicata dal Fisco era troppo complicata

Alessandro Germani

È abusiva una complessa operazione di acquisizione con indebitamento la cui unica finalità è quella di dedurre interessi passivi in capo alla società acquirente, senza altri scopi meritevoli. È questa la risposta a interpello 395 di ieri.

Alfa è una holding italiana che ha acquisito un ramo Beta attraverso una serie di operazioni societarie, finanziandosi con un debito che le è stato attribuito e che le consente di dedurre interessi ai fini Ires e Irap. Secondo l'istante l'operazione, configurandosi alla stregua di un *merger leveraged buy out*, consente la deducibilità degli interessi passivi in base alla circolare 6/E/2016. Peraltro l'operazione alternativa sarebbe consistita in una distribuzione di partecipazioni in natura ed una serie di conferimenti, alcuni domestici altri *cross border*, con un'evidente complessità oltre ai profili di tassazione.

Per le Entrate, di contro, l'operazione è abusiva. Il primo elemento è infatti il vantaggio fiscale indebito, in quanto:

- l'acquisto della partecipazione è infragruppo;
- finanziato con una provvista sempre intercompany e non di parti terze;
- il credito è stato fatto circolare all'interno del gruppo;
- tutto ciò per ragioni non funzionalmente collegate all'acquisto della partecipazione in questione.

L'acquisizione con indebitamento serve a creare interessi passivi deducibili in capo ad Alfa in luogo di dividendi altrimenti indeducibili, il tutto trasferendo il debito in ambito infragruppo, con un *push down* che serve solo ad addossare gli interessi passivi su Alfa, senza che tale spostamento sia funzionalmente connesso all'acquisizione del ramo Beta.

Il secondo elemento costitutivo dell'abuso è l'assenza di sostanza economica. Secondo l'Agenzia essa manca quando, ad esempio:

si pongono in essere delle operazioni sì effettive, ma che fra loro si compensano o si annullano;

si perviene a un risultato finale che equivale alla situazione iniziale;

- le operazioni comportano un significativo vantaggio fiscale del quale tuttavia non si tiene conto nei rischi commerciali assunti dal contribuente o nei suoi flussi di cassa;
- gli utili lordi delle operazioni poste in atto sono insignificanti rispetto ai vantaggi fiscali conseguiti.

Su tale aspetto la valutazione di merito appare più complessa. Le Entrate, infatti, obiettano che ci sarebbe stata una soluzione alternativa (distribuzioni più conferimenti) rispetto al fatto di addossare gli interessi passivi in capo ad Alfa. Ma è pur vero che la complessità di tali operazioni alternative pare evidente. Circa l'essenzialità del vantaggio fiscale conseguito, per l'Agenzia non c'è alcun vantaggio economico addizionale diverso da quello fiscale, legato alla deducibilità degli interessi passivi.

Infine circa la sussistenza di valide ragioni di carattere extrafiscale non marginali, le motivazioni addotte a giustificare la bontà dei vari step dell'operazione sarebbero altrettanto valide per l'operazione alternativa non prescelta, e quindi non sono determinanti. In definitiva per le Entrate pesa il fatto che lo scenario alternativo non avrebbe comportato l'accensione del debito infragruppo (e la deduzione degli interessi passivi). Peraltro il richiamo del comma 4, articolo 10-bis circa la libertà di scelta del contribuente di fronte a scenari alternativi con differente carico fiscale non sarebbe pertinente, considerata la mancanza di sostanza economica del percorso prescelto.

Circa il secondo quesito sull'Ace, l'Agenzia non risponde obiettando che per poter rispondere circa l'abusività occorre prima che il contribuente abbia presentato interpello probatorio sulla corretta formazione della base Ace ad evitare duplicazioni. Cosa che non ha fatto.

© RIPRODUZIONE RISERVATA