Troppi negozi per la newco, no dell'Agenzia

ELUSIONE

Cessione di partecipazioni e fusione inversa: per il fisco si aggira il recesso tipico

Alessandro Germani

La cessione di partecipazioni dei vecchi soci finalizzata ad una differente compagine sociale, sfruttando la rivalutazione delle quote e la fusione inversa da Mlbo (merger leveraged buy out) aggira il recesso tipico, che avrebbe determinato la tassazione, mediante un numero superfluo di negozi giuridici. È questa la risposta n. 242 di ieri.

Nell'ambito della riorganizzazione societaria di Alfa il socio A incrementa la propria partecipazione dal 36% al 65%, fa il suo ingresso col 20% il general manager H, i soci B, C e D, scendono al 5% ciascuno, mentre E, F, e G escono definitivamente. Tutti i soci hanno affrancato le partecipazioni nel 2012. L'operazione consiste nel costituire, secondo le percentuali sopra descritte, una newco che accende un finanziamento bancario a medio lungo termine per acquisire il 100% di Alfa. Parte del prezzo costituisce poi un vendor loan dei vecchi soci a parziale rimborso del prestito. Dopodiché si effettuerà la fusione inversa di newco in Alfa necessaria al rimborso del finanziamento bancario attraverso i flussi della target.

L'Agenzia ricorda che nel recesso "tipico" (articolo 2473 del Codice civile) le somme ricevute dal socio recedente, per la parte eccedente il costo fiscalmente riconosciuto della partecipazione, costituiscono utile, rientrando tra le fattispecie che danno luogo a redditi di capitale. Invece nel recesso "atipico" (cessione di partecipazione a terzi, anche soci) le somme ricevute costituiscono capital gain. Corollario di ciò è che la rideterminazione del valore delle partecipazioni è utilizzabile nel recesso atipico, ma non anche in quello tipico, che configura reddito di capitale (Circolare 16/E/05). Circa i soci uscenti (E, F e G) l'Agenzia non ha nulla da obiettare sulla liceità dell'operazione. Differente è invece il caso di quelli superstiti (A, B, C e D), essendovi un aggiramento della ritenuta d'imposta del 26% sui redditi di capitale che si avrebbe col recesso tipico. Infatti secondo le Entrate costoro avrebbero potuto "concordare" un recesso tipico anziché ricorrere ad un numero superfluo di negozi giuridici, il cui obiettivo è l'ottenimento di un vantaggio fiscale indebito. Né vi sono ragioni extrafiscali non marginali anche di ordine organizzativo o gestionale. Invece la deducibilità degli interessi passivi da Lbo ex articolo 96 del Tuir sarebbe lecita perché la società si sarebbe indebitata anche per affrontare il recesso tipico.

La risposta dell'Agenzia desta qualche perplessità. Infatti l'operazione bocciata in occasione del principio di diritto n. 20 del 23.7.19 prestava il fianco a discontinuità di governance che non sembravano attuate. Invece la risposta n. 341 del 23 agosto 19 contestava sempre il recesso atipico sebbene le cessioni riguardassero dei genitori che uscivano dalla compagine a favore del figli. Ma nella risposta di ieri, invece, il socio A passa al controllo, subentra un general manager come azionista al 20%, alcuni soci escono del tutto e altri si diluiscono fortemente uscendo dal Cda. Se a ciò si aggiunge che la rivalutazione era datata (2012) e che il recesso tipico va comunque concordato, sembrano esservi motivi che potevano dare il via libera all'operazione.

© RIPRODUZIONE RISERVATA